

*Niniejsze opracowanie prezentuje wybrane judykaty Sądu Najwyższego zapadłe w Izbie Karnej w sprawach kasacyjnych (a także zażaleniowych i wznowieniowych pozostających w kognicji SN).*

*Skierowane jest ono przede wszystkim do praktyków, zarówno pracowników wymiaru sprawiedliwości, jak i przedstawicieli wszystkich zawodów prawniczych, na co dzień zajmujących się szeroko pojętym prawem karnym.*

*Opracowanie porządkuje prezentowane orzecznictwo w trzech kategoriach: prawo materialne, prawo procesowe oraz prawo wykonawcze. W pierwszej kolejności wskazywane są informacje dotyczące samego judykatu, następnie przytaczane przepisy, problematyki których dotyczy dane orzeczenie, a następnie prezentowana jest teza lub fragment uzasadnienia klaryfikujący kontekst sprawy.*

*Celem opracowania jest bieżące przedstawienie aktualnego orzecznictwa SN.*

*dr Witold Zontek (Katedra Prawa Karnego UJ; asystent sędziego w Izbie Karnej SN;  
e-mail: witold.zontek@uj.edu.pl)*

---

## **Spis treści**

<b>1</b>	<b>Prawo materialne .....</b>	<b>3</b>
1.1	<b>Wyrok z dnia 20 listopada 2014 r., sygn. IV KK 246/14 .....</b>	<b>3</b>
	✓ <i>W przypadku przestępstw złożonych, realizacja znamion których opisana jest wielowariantowo, abstrakcyjna i konkretna społeczna szkodliwość poszczególnych form wykonawczych może być diametralnie różna. W jaki sposób sąd winien postępować przy wymiarze kary w tego typu przypadkach? .....</i>	<i>3</i>
	✓ <i>Jakie standardy w zakresie uzasadnienia wyroku dotyczącego wymiaru kary musi zachować sąd odwoławczy orzekający w tym przedmiocie reformatoryjnie? .....</i>	<i>3</i>
1.2	<b>Wyrok z dnia 20 listopada 2014 r., Sygn. akt IV KK 257/14 .....</b>	<b>6</b>
	✓ <i>Czy w przypadku przestępstwa pomocnictwa do aborcji (art. 152 § 2 k.k.) dla odpowiedzialności karnej pomocnika jest istotne, czy przerwanie ciąży miało nastąpić w kraju, gdzie jest ono legalne?.....</i>	<i>6</i>
1.3	<b>Wyrok z dnia 3 lutego 2015 r., sygn. akt IV KK 294/14 .....</b>	<b>7</b>
	✓ <i>W jaki sposób należy poddawać analizie, która ustawa jest względniejsza dla sprawcy w rozumieniu przepisów intertemporalnych?.....</i>	<i>8</i>
1.4	<b>Wyrok z dnia 26 stycznia 2015 r., Sygn. akt II KK 186/14.....</b>	<b>9</b>
	✓ <i>Klauzula nie podlegania karze zawarta w art. 229 § 6 k.k. w doktrynie i orzecznictwie budziła szereg kontrowersji, zwłaszcza w zakresie jej zastosowania. W niniejszym judykacie niezwykle ekstensywnie Sąd Najwyższy omówił większość z kluczowych problemów. Czy zawiadomienie, o którym mowa w § 6 może zostać złożone przez podejrzanego? Czy zawiadomienie takie może być złożone w drodze nieprocesowej? Ile informacji musi ujawnić</i>	

*zawiadamiający/? Jak rozstrzygnąć problem udzielania łapówek w czynie ciągłym i następczego o nich zawiadomienia?..... 9*

**1.5 Wyrok z dnia 15 stycznia 2015 r. Sygn. akt V KK 361/14..... 20**

✓ *Czy ilość (masa) odpadów lub substancji, o jakich mowa w art. 182 k.k. jest elementem przesądzającym o realizacji znamion tego typu? Czy brak jej precyzyjnego ustalenia pozwala na zastosowanie art. 5 § 2 k.p.k. i uniewinnienie oskarżonego?.....20*

**2 Prawo procesowe..... 23**

**2.1 Postanowienie z dnia 22 stycznia 2015 r., Sygn. akt III KK 399/14 ..... 23**

✓ *Czy w przypadku umorzenia postępowania przygotowawczego, podejrzanemu, który ustanowił obrońcę w tej fazie przysługuje zwrot kosztów obrony?.....23*

**2.2 Postanowienie z dnia 9 stycznia 2015 r. sygn. akt IV KK 235/14 ..... 26**

✓ *W stosunku do jakich ustaleń faktycznych poczynionych przez sąd odwoławczy działa zakaz ne peius?.....26*

**2.3 Postanowienie z dnia 26 lutego 2015 r., Sygn. akt III KK 23/15 ..... 28**

✓ *Czy obrońca z urzędu, który nie skorzystał z trybu przewidzianego w art. 84 § 2 k.p.k. i osobiście uczestniczył w rozprawie poza miejscem swojej siedzimy, może zakwalifikować koszty podróży, jako „niezbędne” w rozumieniu przepisów regulujących zasady ich zwrotu? .28*

## 1 Prawo materialne

### 1.1 Wyrok z dnia 20 listopada 2014 r., sygn. IV KK 246/14

**Przepisy i problemy:** art. 310 k.k., art. 53 k.k., 424 § 2 k.p.k.

- ✓ *W przypadku przestępstw złożonych, realizacja znamion których opisana jest wielowariantowo, abstrakcyjna i konkretna społeczna szkodliwość poszczególnych form wykonawczych może być diametralnie różna. W jaki sposób sąd winien postępować przy wymiarze kary w tego typu przypadkach?*
- ✓ *Jakie standardy w zakresie uzasadnienia wyroku dotyczącego wymiaru kary musi zachować sąd odwoławczy orzekający w tym przedmiocie reformatoryjnie?*

#### **Teza:**

Konstytucyjna zasada państwa prawnego wymaga, by wymiar kary za przestępstwo uwzględniał zasadę sprawiedliwości i równości, co nakazuje także ocenę dolegliwości kary orzekanej za konkretne przestępstwo w perspektywie nie tylko kar orzekanych w podobnych sprawach przed innymi sądami, ale brak rażącej dysproporcji w stosunku do innych przestępstw cechujących się podobnym lub wyższym stopniem społecznej szkodliwości.

Inna jest skala zagrożenia dla dobra prawnego, jakim jest obrót pieniężny oraz, stanowiący substytut tego obrotu, obrót papierami wartościowymi, wówczas, gdy fałszowanie ma na celu wprowadzenie do obrotu określonych dokumentów (pieniędzy, papierów wartościowych), które będą służyć w tym obrocie do umarzania zobowiązań, inna jest skala zagrożenia wówczas, gdy celem fałszerstwa jest jednokrotne wykorzystanie danego dokumentu stwierdzającego prawa majątkowe jako narzędzia popełnienia oszustwa, nie zaś wprowadzenie go do dalszego obrotu na podobieństwo pieniędzy.

Decydując się na wydanie rozstrzygnięcia reformatoryjnego i samodzielne wymierzenie kary, Sąd Odwoławczy zobligowany był do sporządzenia uzasadnienia spełniającego w tym zakresie wymogi, jakie przewidziane są w przypadku wymierzenia kary przez sąd pierwszej instancji, zgodnie z art. 424 § 2 k.p.k. i art. 410 k.p.k.

Tylko wówczas, gdy Sąd szczegółowo przedstawi racje i argumenty, które przesądziły o konkretnym kształcie sankcji karnej, możliwe jest uchylenie zarzutu arbitralności wymiaru kary. Owe racje i argumenty muszą przy tym mieć konkretną podstawę dowodową i wynikać z ustaleń faktycznych dokonanych także w odniesieniu do okoliczności mających, zdaniem sądu, wpływ na wymiar kary.

#### **Z uzasadnienia:**

(...)

Wyrokiem Sądu Okręgowego w K. z dnia 4 lipca 2012 r. (...):

- T.R. został uznany winnym popełnienia czynu z art. 310 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 91 § 1 k.k. (pkt II wyroku w odniesieniu do pkt II aktu oskarżenia) i wymierzono mu karę 15 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wymiarze 360 stawek dziennych, ustalając stawkę dzienną na kwotę 40 złotych (pkt II wyroku, w odniesieniu do pkt II aktu oskarżenia);

(...)

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w K. z dnia 2 lipca 2013 r. (...) powyższy wyrok został:

I. zmieniony w ten sposób, że:

1) w zakresie pkt II ppkt 1-5 i 7 aktu oskarżenia - uznano oskarżonego T.K. za winnego (*szeregu przestępstw z art. 310 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. – dop. WZ*)

2) wyżej wymienione przestępstwa z art. 310 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. przypisane T.R. uznano za popełnione w warunkach określonych w art. 91 § 1 k.k. i za to na mocy art. 310 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. skazano go na karę 12 lat pozbawienia wolności, a na mocy art. 33 § 1, 2 i 3 k.k. na karę 300 stawek dziennych grzywny po 40 zł każda;

(...)

Obrońca T.R. zarzucił w kasacji przedmiotowemu orzeczeniu:

(...)

II. W odniesieniu do wymierzonej oskarżonemu kary - rażąco obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, przez obrazę:

- art. 4 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., polegającą na uwzględnieniu - w odniesieniu do wymiaru kary wymierzonej oskarżonemu - tylko okoliczności przemawiających na jego niekorzyść w sytuacji, kiedy Sąd Odwoławczy nie wyjaśnił szeregu istotnych okoliczności mających istotne znaczenie dla wymiaru kary.

(...)

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy T.R. okazała się zasadna jedynie w odniesieniu do zarzutu dotyczącego naruszenia prawa procesowego w zakresie rozstrzygnięcia o karze zawartego w pkt III.1) wyroku Sądu Odwoławczego. Sąd Apelacyjny w K., dokonując zmian w wyroku Sądu I instancji, skazał T.R. na karę 12 lat pozbawienia wolności oraz 300 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 40 zł. **Decydując się na wydanie rozstrzygnięcia reformatoryjnego i samodzielne wymierzenie kary, Sąd Odwoławczy zobligowany był do sporządzenia uzasadnienia spełniającego w tym zakresie wymogi, jakie przewidziane są w przypadku wymierzenia kary przez sąd pierwszej instancji, zgodnie z art. 424 § 2 k.p.k. i art. 410 k.p.k. (por. wyrok SN z dnia 21 listopada 2007 r., sygn. akt IV KK 379/07, LEX nr 340585).** Nie ma przy tym znaczenia, że nowa kara została orzeczona przez Sąd Odwoławczy w niższym wymiarze, niż kara na którą T.R. został skazany przez Sąd I instancji. Spełnienie standardu uzasadnienia wymiaru kary jest tym bardziej istotne, że z uwagi na ograniczenia dotyczące możliwości kwestionowania współmierności dolegliwości sankcji karnej, zarówno w perspektywie zwyczajnych jak i nadzwyczajnych środków odwoławczych, jednym środkiem kontroli prawidłowości działania sądu w tym zakresie jest dokładne przestrzeganie wymagań proceduralnych. **Tylko wówczas, gdy Sąd szczegółowo przedstawi racje i argumenty, które przesądziły o konkretnym kształcie sankcji karnej, możliwe jest uchylene zarzutu arbitralności wymiaru kary. Owe racje i argumenty muszą przy tym mieć konkretną**

**podstawę dowodową i wynikać z ustaleń faktycznych dokonanych także w odniesieniu do okoliczności mających, zdaniem sądu, wpływ na wymiar kary.**

Analiza uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w K. w zakresie wymiaru kary wobec T.R. przekonuje, że Sąd ten ograniczył się w zasadzie do odwołania do uzasadnienia Sądu I instancji oraz lakonicznego odniesienia się do zarzutów w zakresie wymiaru kary sformułowanych w apelacji obrońcy skazanego. O ile takie wskazanie byłoby możliwe w przypadku orzekania wyłącznie o zasadności środka odwoławczego, o tyle w sytuacji, **gdy Sąd Odwoławczy zdecydował się na rozstrzygnięcie reformatoryjne i sam wymierzył karę T.R. (na dodatek w innym rozmiarze niż Sąd I instancji) powinien przedstawić własne uzasadnienie tego wymiaru kary odnosząc się do dyrektyw jej wymiaru określonych w art. 53 k.k. Nie można w tym zakresie poprzestać na tak ogólnych stwierdzeniach, jak wskazanie, że „stopień winy i społecznej szkodliwości jest tak duży, że w pełni uzasadnia sięgnięcie po (...) karę, która w znacznej części wykorzystuje przewidzianą w ustawie sankcję karną”.**

(...)

Należy przy tym mieć na uwadze fakt, że wymiar kary za przestępstwo określone w art. 310 § 1 k.k. musi uwzględniać szczególne okoliczności wynikające ze specyficznego charakteru tego przepisu. Sankcja przewidziana w ustawowym zagrożeniu w art. 310 § 1 k.k. należy do jednej z najsurowszych w Kodeksie karnym. Nie bez powodu w art. 310 § 3 k.k. ustawodawca przewidział w tym zakresie wypadek mniejszej wagi, co w przypadku zbrodni jest sytuacją absolutnie wyjątkową w obowiązującym systemie prawa karnego. **Konstytucyjna zasada państwa prawnego wymaga, by wymiar kary za przestępstwo uwzględniał zasadę sprawiedliwości i równości, co nakazuje także ocenę dolegliwości kary orzekanej za konkretne przestępstwo w perspektywie nie tylko kar orzekanych w podobnych sprawach przed innymi sądami, ale brak rażącej dysproporcji w stosunku do innych przestępstw cechujących się podobnym lub wyższym stopniem społecznej szkodliwości.** Wprowadzenie w art. 310 § 3 k.k. wypadku mniejszej wagi stanowi dowód tego, że ustawodawca miał świadomość jak bardzo zróżnicowane mogą być przypadki czynów, które formalnie realizować będą znamiona typu czynu zabronionego z art. 310 § 1 k.k. Ustalając w tej sytuacji wysokość konkretnej sankcji należy mieć na względzie dobro prawne, jakie chronione jest w rozdziale XXXVII Kodeksu karnego. Dobrem tym jest obrót pieniędzmi i papierami wartościowymi. W komentarzach do tego rozdziału podkreśla się, że „współcześnie, gdy obrót gospodarczy, wymiana dóbr i usług, odbywa się prawie wyłącznie za pośrednictwem szeroko rozumianego pieniądza, jego psucie może prowadzić do destabilizacji, do poważnych perturbacji gospodarczych, zagrażać gospodarce kraju. Stąd konieczność szczególnie intensywnej, surowej ochrony karnoprawnej wszelkich <<nośników >> pieniądza przed zamachami na ich autentyczność” (M.Błaszczyk w Kodeks karny. Część szczególna Tom II Komenatrz, art. 222-316, red. M.Królikowski, R.Zawłocki, Beck 2013, Nb 4 do art. 310).

W kontekście skali zagrożenia dla tak rozumianego dobra prawnego należy oceniać stopień społecznej szkodliwości czynów stanowiących fałszowanie pieniędzy lub papierów wartościowych. **Nie bez znaczenia jest przy tym cel działania sprawcy takiego fałszerstwa. Inna jest skala zagrożenia dla dobra prawnego, jakim jest obrót pieniężny oraz, stanowiący substytut tego obrotu, obrót papierami wartościowymi, wówczas, gdy fałszowanie ma na celu wprowadzenie do obrotu określonych dokumentów (pieniędzy, papierów wartościowych), które będą służyć w tym obrocie do umarzania zobowiązań, inna jest skala zagrożenia wówczas, gdy celem fałszerstwa jest jednokrotne**

**wykorzystanie danego dokumentu stwierdzającego prawa majątkowe jako narzędzia popełnienia oszustwa, nie zaś wprowadzenie go do dalszego obrotu na podobieństwo pieniędzy.**

Oczywiście cel działania sprawcy przestępstwa z art. 310 § 1 k.p.k. nie może być jedynym wyznacznikiem stopnia społecznej szkodliwości czynu, niemniej stanowi istotny czynnik rzutujący na ocenę stopnia zagrożenia dla dobra prawnego chronionego przez ten przepis.

Biorąc pod uwagę specyfikę ustawowego zagrożenia karą za czyn zabroniony określony w art. 310 § 1 k.k., w ponownym postępowaniu Sąd Apelacyjny w K. rozważy wszelkie okoliczności mające, zgodnie z art. 53 Kodeksu karnego, wpływ na wymiar kary w odniesieniu do T.R. oraz J.J. i podejmie w tym zakresie rozstrzygnięcie przedstawiając uzasadnienie swojej decyzji w sposób wymagany przepisami procedury karnej.

(...)

## **1.2 Wyrok z dnia 20 listopada 2014 r., Sygn. akt IV KK 257/14**

**Przepisy i problemy:** art. 152 § 2 k.k., art. 6 § 1 k.k.

- ✓ *Czy w przypadku przestępstwa pomocnictwa do aborcji (art. 152 § 2 k.k.) dla odpowiedzialności karnej pomocnika jest istotne, czy przerwanie ciąży miało nastąpić w kraju, gdzie jest ono legalne?*

**Teza:**

**Jest poza sporem, że przestępstwo z art. 152 § 2 k.k. ma charakter formalny, sprawca odpowiada bez względu na to, czy do przerwania ciąży doszło czy nie.**

**W świetle regulacji art. 6 § 2 k.k. miejscem popełnienia przestępstwa z art. 152 § 2 k.k. jest miejsce działania sprawcy.**

**Dla bytu sprawstwa przestępstwa z art. 152 § 2 k.k. obojętne jest, iż aborcja miała być dokonana poza granicami Polski, gdzie zabieg ten uznawany jest za legalny.**

**Z uzasadnienia:**

(...)

Sąd Okręgowy w K., wyrokiem z dnia 27 listopada 2013 r., uznał oskarżonego E.K. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z tym, że, przyjął, iż oskarżony „w okresie od dnia 20 do dnia 23 marca 2012 r. w Krakowie udzielił M.Ł. pomocy w przerwaniu ciąży z naruszeniem ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerwania ciąży, poprzez przekazanie numeru telefonu kontaktowego do ośrodka poza granicami kraju zajmującego się wykonywaniem aborcji i zapewnienie o możliwości osobistego transportu do tego miejsca, a ponadto nakłaniał w tym czasie M.Ł. do przerwania ciąży z naruszeniem przepisów w/w ustawy” tj. przestępstwa z art. 152 § 2 k.k. (...)

Sąd Apelacyjny w K, wyrokiem z dnia 22 kwietnia 2014 r. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. uniewinnił oskarżonego E.K. od zarzucanego mu czynu.

(...)

Powyższy wyrok zaskarżył kasacją na niekorzyść oskarżonego prokurator Prokuratury Apelacyjnej w K.. Skarżący zarzucił rażące naruszenie prawa karnego materialnego, a to art. 152 § 2 k.k. poprzez wyrażenie błędnego poglądu prawnego, iż oskarżony E.K. swym działaniem nie wyczerpał znamion zarzucanego mu przestępstwa: nakłaniania M.Ł. i pomocnictwa do przerwania ciąży wbrew przepisom ustawy, gdyż zabieg aborcji miał być wykonany na terenie Słowacji t.j. poza terytorium Polski, gdzie nie mają zastosowania polskie „przepisy ustawy”, o których mowa w dyspozycji art. 152 § 2 t.j. ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerwania ciąży (Dz. U. Nr 17 poz. 78, z późniejszymi zmianami), która nie jest ustawą „karną” co powoduje, że brak jest podstaw prawnych by rozciągnąć moc wiążącą wskazanej ustawy na zabiegi przerywania ciąży dokonywane za granicą, podczas gdy oskarżony wyczerpał swym zachowaniem wszystkie znamiona przestępstwa z art. 152 § 2 k.k. działając na terytorium Polski, to jest w miejscu obowiązywania cytowanej ustawy, określającej w sposób autonomiczny warunki dopuszczalności aborcji, wiedząc, że nie zostały one spełnione.

W konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w K.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest zasadna.

Skarżący trafnie wywodzi, że dokonana przez sąd odwoławczy ocena prawna zachowania oskarżonego nie uwzględnia szczególnego charakteru przestępstwa określonego w art. 152 § 2 k.k.

Przestępstwo z art. 152 § 2 k.k. (podobnie jak z art. 151 k.k.) stanowi typ przestępstwa sui generis obejmującego nakłanianie (synonim podżegania z art. 18 § 2 k.k.) albo pomoc (forma pomocnictwa z art. 18 § 3 k.k.). W sytuacji gdy chodzi o podżeganie lub pomocnictwo do czynu, który po stronie sprawcy nie jest czynem zabronionym, **do podżegania i pomocnictwa w ujęciu art. 152 § 2 k.k. nie stosuje się przepisów części ogólnej Kodeksu karnego dotyczących form współdziałania przestępnego, gdyż takie tutaj nie zachodzi.** Zatem zbieżność opisu czynu zabronionego określonego w art. 152 § 2 k.k. z opisem podżegania w art. 18 § 2 k.k. albo pomocnictwa w art. 18 § 3 k.k., odnosi się jedynie do charakterystyki znamion sprawstwa. **Jest poza sporem, że przestępstwo z art. 152 § 2 k.k. ma charakter formalny, sprawca odpowiada bez względu na to, czy do przerwania ciąży doszło czy nie.**

W świetle regulacji art. 6 § 2 k.k. miejscem popełnienia przestępstwa z art. 152 § 2 k.k. jest miejsce działania sprawcy. W realiach niniejszej sprawy z niekwestionowanych ustaleń faktycznych wynika, że zachowania odpowiadającego wszystkim ustawowym znamionom przestępstwa z art. 152 § 2 k.k. oskarżony dopuścił się na terenie Polski. W świetle tych uwarunkowań dla bytu sprawstwa przestępstwa z art. 152 § 2 k.k. obojętne jest, iż aborcja miała być dokonana poza granicami Polski, gdzie zabieg ten uznawany jest za legalny.

(...)

### 1.3 Wyrok z dnia 3 lutego 2015 r., sygn. akt IV KK 294/14

**Przepisy i problemy:** art. 4 § 1 k.k.

- ✓ *W jaki sposób należy poddawać analizie, która ustawa jest względniejsza dla sprawy w rozumieniu przepisów intertemporalnych?*

**Z uzasadnienia:**

(...)

Jeżeli chodzi o wykładnię przepisu art. 4 § 1 k.k. to poza sporem jest, że zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i doktrynie, dominuje pogląd, iż oceny „ustawy względniejszej”, w rozumieniu tego przepisu, powinno dokonywać się nie na płaszczyźnie abstrakcyjnej (poprzez porównywanie samej treści ustaw), lecz konkretnej, uwzględniając wszystkie okoliczności popełnionego czynu, biorąc pod uwagę faktyczne konsekwencje prawne, jakie mogą zostać orzeczone wobec sprawcy na podstawie podlegających ocenie ustaw (por. J. Kostarczyk-Gryszka, Problemy prawa karnego międzyczasowego, NP 1970, nr 9, s. 1255, R. Stefański, glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2001 r., III KKN 411/99, WPP 2001, nr 3 – 4, s. 143 - 148, W. Wróbel, Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym, Kraków 2003, s. 647 – 664, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1996 r., I KZP 2/96, OSNKW 1996, z. 3 – 4, poz. 16, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r., I KZP 38/99, OSNKW 2000, z. 1 – 2, poz. 5, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2001 r., V KKN 67/2001, OSNKW 2002, z. 5 – 6, poz. 36). **W doktrynie zaproponowano, że aby poprawnie rozstrzygnąć która z ustaw jest względniejsza dla sprawy, trzeba dokonać dwóch operacji roboczych: przy uwzględnieniu całego konkretnego stanu sprawy i całego stanu prawnego wymierzyć karę według nowej ustawy, następnie według ustawy dawnej. Taka operacja myślowa pozwoli na ustalenie czy ustawa poprzednia jest dla sprawy względniejsza** (por. W. Wolter, glosa do wyroków Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 1970 r., V KRN 402/69 i z dnia 27 lutego 1970 r., Rw 128/70 oraz z dnia 1 lipca 1970 r., IV KR 103/70, PiP 1971, z. 1, s. 173 – 179, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2008 r., V KK 15/08, R-OSNKW 2008, poz. 1068). **Zakłada się, iż porównywanie „konkurujących” ustaw musi mieć charakter kompleksowy, czyli uwzględniający wszystkie ujemne konsekwencje wydanego w oparciu o te ustawy orzeczenia. Odrzuca się zarówno stanowisko, że poprzednia ustawa mogłaby być stosowana wyłącznie wówczas, gdyby orzeczona na jej podstawie kara nie mieściła się w widełkach ustawowego zagrożenia przewidzianego w ustawie nowej, jak i pogląd, iż w przypadku gdy kara mieści się zarówno w przepisach ustawy obowiązującej poprzednio, jak i ustawy nowej, to nie można uznać, że przepis poprzedniej ustawy jest względniejszy.** Słusznie zauważył też Sąd Apelacyjny w K., że dla oceny względności ustawy nie jest prawidłowe najpierw oznaczanie kary sprawiedliwej, a w dalszej kolejności badanie, czy kara ta mieści się w granicach sankcji nowej ustawy, gdyż taka metoda stanowi odwrócenie logicznego porządku działania (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 8 marca 2001 r., II AKa 11/01, KZS 2001, z. 3, poz. 36). **W orzecznictwie podkreśla się, że decyzja ustawodawcy o podwyższeniu albo obniżeniu dolnej lub górnej granicy kary przewidzianej w ustawie, nie powinna pozostawać bez wpływu na decyzję sądu o wyborze „konkurujących” ustaw, a w sytuacji gdy czyn określony jest w nowej ustawie przepisem o surowszej dolnej granicy sankcji, w porównaniu z jego odpowiednikiem w ustawie obowiązującej poprzednio, to z reguły należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio jako względniejszą dla sprawy** (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 maja 2001 r., V KKN 60/2000, LEX nr 354998, z dnia 21 stycznia 2009 r., II KK 191/08, R-OSNKW 2009, poz. 182). W niniejszej sprawie skazano R.Z. m.in. za przestępstwa: 1) z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca



2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. za czyn zabroniony zagrożony w myśl tej ustawy grzywną i karą pozbawienia wolności od lat 2 do 12, w stanie prawnym obowiązującym w dacie przypisanego czynu to zachowanie wypełniało znamiona występku z art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zagrożonego grzywną i karą pozbawienia wolności do lat 10, 2) z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. za czyn zabroniony zagrożony w myśl tej ustawy karą pozbawienia wolności od roku do lat 10, w stanie prawnym obowiązującym w dacie przypisanego czynu to zachowanie wypełniało znamiona występku z art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zagrożonego karą pozbawienia wolności od roku do lat 10, 3) z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. za czyn zabroniony zagrożony w myśl tej ustawy karą pozbawienia wolności do lat 3, w stanie prawnym obowiązującym w dacie przypisanego czynu to zachowanie wyczerpywało znamiona występku z art. 45 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zagrożonego karą pozbawienia wolności do lat 3.

(...)

#### **1.4 Wyrok z dnia 26 stycznia 2015 r., Sygn. akt II KK 186/14**

**Przepisy i problemy:** art. 229 § 6 k.k., art. 60 § 3 k.k.

- ✓ *Klauzula nie podlegania karze zawarta w art. 229 § 6 k.k. w doktrynie i orzecznictwie budziła szereg kontrowersji, zwłaszcza w zakresie jej zastosowania. W niniejszym judykacie niezwykle ekstensywnie Sąd Najwyższy omówił większość z kluczowych problemów. Czy zawiadomienie, o którym mowa w § 6 może zostać złożone przez podejrzanego? Czy zawiadomienie takie może być złożone w drodze nieprocesowej? Ile informacji musi ujawnić zawiadamiający? Jak rozstrzygnąć problem udzielania łapówek w czynnie ciągłym i następczego o nich zawiadomienia?*

**Teza:**

**Nie może być wątpliwości, że „ujawnienie wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa” zważywszy na kontekst znaczeniowy musi być rozumiane jako przekazanie przez sprawcę przestępstwa łapówkarstwa czynnego wszystkich znanych mu faktów związanych z popełnieniem tak przestępstwa własnego, jak i sprawy przestępstwa łapownictwa biernego (podwójna denuncjacja), mających znaczenie dla rozstrzygnięcia w sprawie.**

**Nie ma żadnych racji normatywnych, aby wykluczyć możliwość „zawiadomienia” organu ścigania o fakcie przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej (lub ich obietnicy) przez osobę, która jest przesłuchiwana jako podejrzany pod zarzutem popełnienia przestępstwa łapówkarstwa czynnego z art. 229 §1 - 5 k.k., o ile w dacie tej czynności procesowej organ ścigania nie ma zgromadzonego w formie procesowej materiału wskazującego na zaistnienie tego przestępstwa.**

**Z uzasadnienia:**

(...)

Z wniesionych nadzwyczajnych środków zaskarżenia tylko kasacja obrońcy skazanego M.D. okazała się zasadna i to wyłącznie w zakresie zarzutu rażącej obrazę przepisu art. 229 § 6 k.k. (zarzut w pkt 3 kasacji).

(...)

(...) wskazać należy z jakich powodów Sąd Najwyższy stwierdził zasadność zarzutu rażącego naruszenia prawa materialnego, tj. art. 229 § 6 k.k. W pierwszej kolejności trzeba wskazać, że w realiach sprawy skarżący trafnie skonstruował od strony formalnej zarzut, choć to przecież już sąd I instancji nie zastosował przepisu art. 229 § 6 k.k. Rzecz jednak w tym, że **przeszkody w zastosowaniu klauzuli bezkarności zawartej w tym przepisie sąd I instancji upatrywał w tym, iż nie został przez oskarżonego spełniony warunek „ujawnienia” wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa. Z uzasadnienia wyroku tego sądu wynika w sposób jednoznaczny, że warunek ten został przez ten sąd zinterpretowany w sposób tożsamy, jak jest rozumiany na gruncie przepisu art. 60 § 3 k.k.** W ocenie tego sądu do skorzystania z klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k. wymagane jest: „...ujawnienie wszystkich nieznanych (...) okoliczności popełnienia przestępstwa, niepozorowanie i niedozowanie ujawnienia informacji, szczerść relacji...” a także procesowa postawa ujawniającego, który nie może zmieniać treści wyjaśnień w zakresie tych okoliczności, po tym jak ujawnił te okoliczności (str. 47 uzasadnienia wyroku). W apelacji taki sposób interpretacji tej przesłanki warunkującej zastosowanie klauzuli z art. 229 § 6 k.k. był kwestionowany zarzutem obrazę prawa materialnego (zarzut w pkt 1) i choć sama treść tego zarzutu nie ujmowała in concreto kwestii wadliwego postrzegania tzw. lojalności procesowej osoby, która ujawniła istotne okoliczności przestępstwa, to już uzasadnienie apelacji wyraźnie wskazywało na to, iż dla skorzystania sprawcy przestępstwa korupcji czynnej z przepisu art. 229 § 6 k.k. nie jest wymagane zachowanie przez cały czas postępowania karnego lojalności procesowej, pojmowanej jako niezmiennosc relacji w zakresie podawanych okoliczności – zwłaszcza w aspekcie motywacji zachowania (str. 10-11). Podkreślić należy w tym miejscu jeszcze i to, że sąd I instancji przed wyrażeniem takiego zapatrywania prawnego ustalił, iż podstawą wszczęcia postępowania w tej sprawie był materiał uzyskany w drodze podsłuchów telefonicznych, który nie może zostać wykorzystany jako dowód, jako że nie uzyskano zgody sądu na rejestrowanie rozmów, albowiem wydana zgoda nie dotyczyła czynu będącego przedmiotem tego postępowania (str. 47 uzasadnienia). Co jest również istotne, nie wskazano przy tym, aby w sytuacji, gdy stawiano zarzuty oskarżonemu M.D. oraz K.P. istniały materiały mające charakter procesowy, dające wiedzę o przyjęciu korzyści majątkowej, a zatem o popełnieniu przestępstwa korupcji biernej przez A.P.. Ustalenia te nie zostały zakwestionowane w toku postępowania (brak apelacji na niekorzyść), co w połączeniu z przesunięciem przeszkody do stosowania klauzuli bezkarności na element „ujawnienia”, a nie na poprzedzający go w stylizacji językowej element „zawiadomienia” może uprawniać do postawienia tezy, że sąd ten przyjął, iż M.D. „zawiadomił” właściwy organ o przyjęciu korzyści majątkowej lub osobistej przez sprawcę przestępstwa korupcji biernej, skoro uznał, z jednej strony, iż wobec nieuzyskania tzw. zgody następczej podsłuch nie może stanowić dowodu uzasadniającego wiedzę organów o przestępstwie w rozumieniu przepisu art. 229 § 6 k.k., a z drugiej, nie wskazał, aby istniały jakieś inne dowody dające tym organom wiedzę o tym przestępstwie (zob. str. 48 uzasadnienia wyroku). Odnosząc się do tego zarzutu apelacji **sąd ad quem podniósł, że zastosowanie klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k. jest uzależnione „od złożenia przez sprawcę przestępstwa stosownego**

zawiadomienia organów ścigania” (str. 29 maszynopisu uzasadnienia). Dalej zaś wywiódł, że ten warunek wstępny nie został spełniony, albowiem, cyt.: „...pierwsze informacje dotyczące własnej działalności przestępczej, które M.D. przekazał organom ścigania miały miejsce, gdy występował on już w procesowej roli podejrzanego” (str. 30 uzasadnienia). Ten – przyznać trzeba dość skromny w sferze argumentacyjnej – wywód co do niemożności zastosowania klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k., został zakończony uwagą, iż oskarżony nie spełnił warunku „aktywnej postawy” procesowej przejawiającej się złożeniem zawiadomienia w sprawie. Przytoczenie tej argumentacji dowodzi w sposób jasny, że sąd II instancji ustosunkowując się do zarzutu apelacji posłużył się dla wykazania jego nietrafności innym elementem niż ten, który został użyty przez sąd meriti. W tym układzie autor kasacji miał podstawę do postawienia zarzutu naruszenia właśnie przez sąd odwoławczy przepisu art. 229 § 6 k.k., skoro kwestionował wypowiedziany przez ten sąd nowy, „autorski” pogląd prawny.

Odnosząc się do tego zarzutu na wstępie podkreślić należy, że przepis art. 229 § 6 k.k. określa dla sprawcy przestępstwa korupcji czynnej (lub: łapówkarstwa czynnego - art. 229 §1-5 k.k.) warunki jego bezkarności w postaci:

- a/ przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo ich obietnicy przez osobę pełniącą funkcję publiczną;
- b/ zawiadomienia przez sprawcę organu powołanego do ścigania przestępstw o przyjęciu tej korzyści lub obietnicy, zanim organ ten się o fakcie przestępstwa dowiedział;
- c/ ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa.

**Już na wstępie podkreślić należy, że stylizacja przepisu art. 229 § 6 k.k. w zakresie wskazanych powyżej warunków bezkarności sprawcy wywołuje rozbieżności w doktrynie i piśmiennictwie na tle tego, czy warunek wskazany pod lit. c ma być spełniony jednocześnie z zawiadomieniem, czy też w tym zakresie nie musi być zbieżności czasowej.** Kwestia ta zostanie rozwinięta w dalszej części uzasadnienia, albowiem ma ona znaczenie również dla prawidłowego wysłowienia tego, jaki charakter winno mieć zawiadomienie. Na początek rozważyć należy to, czy rację ma sąd odwoławczy interpretując w taki sposób jak to uczynił warunek „zawiadomienia”.

Niewątpliwie przepis art. 229 § 6 k.k. określający niekaralność sprawcy przestępstwa łapownictwa czynnego (czynnej korupcji) jest przepisem prawa karnego, który ma wyjątkowy charakter. Pozwala on bowiem przy spełnieniu warunków w nim określonych na bezkarność sprawcy przestępstwa łapownictwa czynnego, a więc na przyznanie „dobrodziejstwa” niekaralności za zachowanie, które wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 229 § 1-5 k.k. **Przypomnieć należy, że celem tej regulacji, wprowadzonej w życie ustawą z dnia 13 czerwca 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 111, poz. 1061), było umożliwienie sprawniejszej walki z korupcją osób pełniących funkcje publiczne, poprzez przerwanie solidarności uczestników korupcji, o ile sprawcy przestępstwa korupcji czynnej zdecydują się na współpracę z organami ścigania na warunkach określonych w tym przepisie** (por. M. Mozgawa [red.] M. Budyn-Kulik, P. Kozłowska-Kalisz, M. Kulik, Kodeks karny. Komentarz, SIP Lex 2014, teza 14 do art. 229 k.k.; R. A. Stefański, Przestępstwo czynnej płatnej protekcji (art. 230a k.k.), Prok. i Pr. 2004, nr 5, s.16; P. Bachmat, Uregulowania służące rozerwaniu solidarności uczestników koniecznych przestępstw korupcyjnych na przykładzie przepisów art. 229 § 6, art. 230a §3, art. 296a § 5 i art. 296b § 4 k.k., [w] Prawo w działaniu 8. Sprawy karne, red. A. Siemaszko, Warszawa 2010, s.168). Podkreśla się także słusznie, że regulacja ta została podyktowana względami praktycznymi oraz

potrzebami organów procesowych w zakresie wykrywania i udawadniania przestępstw korupcyjnych, przy czym jej ostrze zostaje skierowane przeciwko sprawcy łapownictwa biernego, albowiem na osobie pełniącej funkcję publiczną ciąży obowiązek ochrony interesu publicznego (L. Tyszkiewicz, O sposobach przeciwdziałania solidarności między biorącym i dającym łapówkę w obronie przed odpowiedzialnością karną, Prok. i Pr. 2004, nr 11-12, s. 46-47). **Zarówno wyjątkowość tej regulacji, stanowiącej wyłom od zasady odpowiedzialności karnej za popełnienie przestępstwa, jak i jej gwarancyjny charakter (przyznaje określone uprawnienie dla sprawcy przestępstwa po spełnieniu warunków wymienionych w tym przepisie) nakazują przeprowadzenie ścisłej wykładni tego przepisu (z uwzględnieniem reguły interpretacyjnej *exceptiones non sunt extendendae*) i tylko w sytuacji, gdyby końcowym efektem przeprowadzonego procesu odkodowania normy była wątpliwość co do zakresu stosowania, to należałoby stosować – dopuszczalną także na gruncie prawa materialnego karnego – regułę *in dubio pro reo* (L. Morawski, Zasady wykładni prawa, Toruń 2006, s. 156-157). Zważywszy na to, że w procesie ustalania treści normy prawnej zawartej w przepisie prawa podstawową rolę pełni wykładnia językowa, co jest zrozumiałe zważywszy także na sposób budowania przepisów (por. § 6 oraz 7 i 8 ust.1 Zasad techniki prawodawczej – załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. – Dz. U. Nr 100, poz. 908; dalej jako ZTP), poprawność poglądu przedstawionego przez sąd II instancji należy na wstępie poddać tej regule. Po oczywistym spostrzeżeniu, że w Kodeksie karnym nie zawarto definicji wyraźnej (legalnej) tych sformułowań, które zostały użyte do zbudowania warunku bezkarności, tj. „ujawnia wszystkie istotne okoliczności”, czy też „zawiadomił”, a także dostrzegając brak możliwości przyjęcia, iż pojęcia te mają ustalone znaczenie w języku prawniczym, należy wskazać, iż przepis art. 229 § 6 k.k. w sferze stylizacji językowej – w tej części, którą posłużył się sąd II instancji – zbudowany jest na zwrocie „sprawca zawiadomił o tym fakcie...”, a nie na zwrocie w którym oparto by zdanie na rzeczowniku „zawiadomienie” np. złożył zawiadomienie, przekazał zawiadomienie. Czasownik „zawiadamiać” lub „zawiadomić” oznacza zaś udzielać komuś wiadomości, informacji o czymś, powiadomić kogoś (M. Szymczak [red.] Słownik języka polskiego, tom III, PWN, Warszawa 1981, s. 973; E. Sobol [red.] Mały słownik języka polskiego, Warszawa 1997, s. 1115). **W kontekście języka powszechnego istotne jest zatem przekazanie określonej wiadomości, informacji o czymś, a nie to, aby informacja ta była zainicjowana (aktywna rola) przez denuncjatora.** W przepisie art. 229 § 6 k.k. nie określono także formy w jakiej ma nastąpić przekazanie informacji o fakcie przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo ich obietnicy przez osobę pełniącą funkcję publiczną. Nie wyłączono zatem i tego, że denuncjator może mieć status podejrzanego (tak – jak się wydaje – A. Zdanowska, Bezkarność przekupstwa, Prok. i Pr. 2010, nr 9, s. 85), choć w piśmiennictwie optuje się za tym, iż status ten może być tylko w innej sprawie (por. R. A. Stefański, Bezkarność sprawcy przestępstwa korupcji czynnej w: W kręgu teorii i praktyki prawa karnego. Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska, Lublin 2005, s. 340; P. Bachmat, op. cit., s. 177). **Zastrzeżenia lokujące niemożność przyznania klauzuli bezkarności osobie, która składa wyjaśnienia we własnej sprawie, podejrzana o przestępstwo korupcji czynnej, wynikają tylko z tego, iż w takiej sytuacji organ ścigania, który przeprowadza taką czynność procesową (art. 313 § 1 k.p.k.) powinien mieć procesową wiedzę o popełnionym przestępstwie i o osobie, która je popełniła (A. Zdanowska, op. cit., s. 95). W tym ujęciu „wyłączenie” klauzuli następuje z uwagi na posiadanie przez organ ścigania wiedzy o przestępstwie i jego sprawcy. Chodzi zatem o wniosek wynikający ze zwrotu: „zanim organ ten o nim się dowiedział”. Wypowiadając****

**taki pogląd sąd II instancji winien zatem skontrolować ten aspekt normatywny przepisu art. 229 § 6 k.k., czego nie uczynił.**

Już chociażby z tych powodów pogląd wyrażony przez sąd II instancji odmawiający uznania za zawiadomienie wyjaśnień M.D. w układzie, gdy miał on status podejrzanego we własnej sprawie i w sytuacji, gdy nie istniał materiał procesowy wskazujący na wiedzę organów ścigania o przestępstwie korupcji, nie mógł zostać zaakceptowany, jako rażąco błędny.

Z uwagi na złożoność problematyki prawnej istniejącej w niniejszej sprawie, należy w sposób szerszy odnieść się zarówno do kwestii zawiadomienia, jak i do ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a także do charakteru informacji, które musi posiadać organ ścigania, aby pozbawić sprawcę korupcji czynnej możliwości skorzystania z klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k.

**W doktrynie i piśmiennictwie istnieje rozbieżność, czy złożenie zawiadomienia ma mieć charakter procesowy, czy też takiego charakteru mieć nie musi** (co do tego, że winna to być czynność procesowa np.: J. Giezek [red.] Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, SIP Lex 2014, teza 17; A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, SIP Lex 2010, teza 9; T. Chrustowski, Prawne, kryminologiczne i kryminalistyczne aspekty łapówkarstwa, Warszawa 1985, s. 119; B. Siudzińska – Dawid, Bezkarność sprawcy przestępstwa łapownictwa czynnego jako instrument walki z korupcją, WPP 2004, nr 1, s. 29 i nast.; A. Zdanowska, op. cit., s. 84; odmiennie – np. P. Bachmat, op. cit., s.177-178; M. Mozgawa [red.], Kodeks karny..., teza 19; R. Góral, Kodeks karny. Praktyczny komentarz, Warszawa 2007, s. 385). Kierując się regułą *lege non distinguente nec nostrum est distinguere* można byłoby więc przyjąć, że denuncjator może zawiadomić organ ścigania o fakcie przyjęcia korzyści lub jej obietnicy w każdej formie, a więc np. w formie nieprocesowej (rozmowa telefoniczna, list, telegram, e-mail). Takie ujęcie formy zawiadomienia byłoby jednak niekorzystne dla denuncjatora. Otóż przepis art. 229 § 6 k.k. jednym z warunków skuteczności powołania się na klauzulę bezkarności czyni czas złożenia tego zawiadomienia. Sprawca łapówkarstwa czynnego musi zawiadomić organ ścigania zanim ten dowie się o przestępstwie (inną kwestią jest to co ujęto powyżej, tj. czy jednocześnie musi ujawnić wszystkie istotne okoliczności jego popełnienia – uw. SN). **Gdyby ujmować wiedzę organu ścigania jako wiedzę nieprocesową, a więc tak jak w tej sprawie np. wiedzę operacyjną, czy też opartą na innych materiałach, które nie mogłyby zostać wykorzystane procesowo, to jasne się staje, iż denuncjator nie miałby żadnej gwarancji skorzystania z klauzuli bezkarności bez względu na to czy jednocześnie ujawniłby wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, skoro organ mógłby podnieść praktycznie w każdej chwili istnienie wiedzy nieprocesowej, a więc takiej, co do której denuncjator nie mógłby jej zweryfikować tak co do jej rzeczywistego istnienia, jak i co do prawdziwości (np. notatka urzędowa policjanta, gdzie źródłem wiedzy był informator).** W tym kontekście trafnie wywodzi się, że denuncjator nie może liczyć na zastosowanie art. 229 § 6 k.k. wówczas, gdy organ ścigania ma już wiedzę procesową o przestępstwie (A. Barczak – Oplustil w: A. Zoll [red.] Kodeks karny. Część szczególna, Tom II, Warszawa 2013, s. 1184; R. A. Stefański, Bezkarność ..., s. 341, tenże: Przestępstwo korupcji w sporcie profesjonalnym, Prok. i Pr. 2004, nr 2, s. 69 oraz Przestępstwo czynnej ..., s. 17; A. Zdanowska, op. cit., s.84; B. Siudzińska- Dawid, op. cit., s. 29 i nast.; R. Góral, op. cit., s. 365; P. Pałka, Z problematyki „czynnego żalu” w przestępstwie łapownictwa, WPP 2004, nr 3, s. 92; tak też Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 7 września 2006 r., II KK 89/06, Lex nr 192982). **Skoro konieczność zachowania reguł gwarancyjnych wymaga możliwości zweryfikowania procesowego statusu tej wiedzy, którą posiadał organ ścigania w sytuacji zawiadomienia o fakcie przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo ich obietnicy, to**

te same względy stoją za koniecznością zawiadomienia przez sprawcę przestępstwa łapówkarstwa czynnego w formie procesowej. W sytuacji bowiem, gdy organ ścigania ma wiedzę nieprocesową, to nie może jej wykorzystać do wszczęcia postępowania karnego przeciwko określonej osobie, a więc do przedstawienia zarzutu sprawcy przestępstwa łapówkarstwa biernego. Zawiadomienie mające procesowy charakter ukierunkowuje postępowanie na konkretną osobę, skoro denuncjator ma przekazać informacje o przyjęciu korzyści majątkowej lub osobistej (lub ich obietnicy), a także określić siebie jako osobę będącą sprawcą przestępstwa łapówkarstwa czynnego. Jeśli zawiadomienie to ma charakter nieprocesowy, to nie jest wówczas zrealizowany podstawowy cel tej instytucji. Organ ścigania musi bowiem podjąć inne czynności o charakterze procesowym, albowiem tylko takie mogą stanowić podstawę późniejszego postanowienia o przedstawieniu zarzutu i ukarania sprawcy korupcji biernej. **Zawiadomienie w formie nieprocesowej jest więc niemożliwe do procesowego wykorzystania, ale – jak się wydaje – nie ma również charakteru wskazującego na wolę złamania solidarności przestępczej pomiędzy łapówkarzem czynnym i biernym. Zawiadomienie w takiej formie może również nosić z sobą dla denuncjatora niebezpieczeństwo pozbawienia go klauzuli z art. 229 § 6 k.k., w sytuacji, gdy to zawiadomienie zostanie nieprecyzyjnie czasowo określone (np. list tylko z datą), a to dlatego, iż może spowodować uzyskanie przez organ ścigania danych o tym przestępstwie w innej – procesowej formule (nawet tego samego dnia), by następnie w konsekwencji uznać, że warunek temporalny nie został spełniony. Z tego też powodu nawet zwolennicy poglądu, że zawiadomienie może być dokonane w formie nieprocesowej postulują, aby nadanie formy procesowej temu zawiadomieniu następowało niezwłocznie (np. P. Bachmat, op. cit., s. 117).**

Nadto, istnieje także dodatkowy ważki argument związany z drugim elementem tej klauzuli, tj. z „ujawnieniem wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa”. Chodzi tu nie tylko o znaczenie tego zwrotu na gruncie reguły semantycznej, ale – co również istotne – wyniki uwzględnienia reguły składni (syntaktycznej) w odniesieniu do czasowników „zawiadamia” i „ujawnia”. Przepis art. 229 § 6 k.k. bowiem brzmi: „sprawca zawiadomił o tym fakcie (o fakcie przyjęcia korzyści lub jej obietnicy – uw. SN) organ powołany do ścigania przestępstw i ujawnił wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten o nim się dowiedział”. **Nie może być wątpliwości, że „ujawnienie wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa” zważywszy na kontekst znaczeniowy musi być rozumiane jako przekazanie przez sprawcę przestępstwa łapówkarstwa czynnego wszystkich znanych mu faktów związanych z popełnieniem tak przestępstwa własnego, jak i sprawcy przestępstwa łapownictwa biernego (podwójna denuncjacja), mających znaczenie dla rozstrzygnięcia w sprawie.** Nie stanowi ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa – podobnie jak na gruncie art. 60 § 3 k.k. – relacjonowanie tylko niektórych znanych faktów, co oznacza przecież zatajenie innych okoliczności, czy też wybiórcze ich prezentowanie (por. np. J. Giezek [red.] Kodeks karny..., teza 18; B. Siudzińska – Dawid, op. cit., s. 29 i nast.; A. Marek, Kodeks karny..., teza 10; M. Mozgawa [red.], Kodeks karny..., teza 21; R. A. Stefański, Bezkarność..., s.342; P. Bachmat, op. cit., s. 180). Posłużenie się w zdaniu powyżej przytoczonym spójnikiem „i” winno być odczytywane zgodnie z przyjętymi regułami składni języka polskiego (§ 7 ZTP). Do spójnika „i” stosowane są ogólne reguły języka polskiego, wzbogacone o stwierdzenia oparte na koncepcjach logicznych (A. Malinowski, Redagowanie tekstu prawnego. Wybrane wskazania logiczno-językowe, Warszawa 2008, s. 65). Warto zwrócić uwagę, że w konstrukcji sankcji karnej w przepisie prawa karnego litera „i” oznacza obligatoryjną kumulatywność (§79 ust.2 pkt

1 ZTP), zaś w języku polskim jest ona określona jako jeden ze spójników koniunkcji, który w regule nakazu odnoszonym do elementów składowych (zdań składowych) skutkuje koniecznością uznania, iż nakazane są wszystkie te działania, które są opisane w elementach składowych połączonych tym spójnikiem (A. Malinowski, op. cit., s. 66 oraz s.110 - 111). Oba te zdania w konstrukcji stylistycznej poprzedzają zdanie rozpoczęte po przecinku spójnikiem „zanim”. Spójnik ten w języku polskim oznacza, iż to, o czym mowa w zdaniu rozpoczynającym się tym spójnikiem, jest późniejsze względem tego, o czym jest mowa w zdaniu poprzednim lub następnym (por. np. M. Szymczak [red.] Słownik..., s. 934; E. Sobol [red.] Mały słownik..., s. 115). Uwzględniając zatem te reguły składni trzeba stwierdzić, że dla uzyskania klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k. sprawca przestępstwa łapownictwa czynnego musi nie tylko zawiadomić organ powołany do ścigania przestępstw o fakcie przyjęcia przez osobę pełniącą funkcję publiczną korzyści majątkowej lub osobistej (lub obietnicy korzyści) ale jednocześnie z zawiadomieniem ujawnić wszystkie istotne okoliczności przestępstwa, zanim organ ten uzyska procesową wiedzę o przestępstwie. Pogląd o jednoczesności tych zachowań denuncjatora jest też wypowiedzany w doktrynie i piśmiennictwie (por. np. J. Giezek [red.] Kodeks karny..., teza 19; R. A. Stefański, *Bezkarność...*, s. 339; A. Zdanowska, op. cit., s. 86-87; Z. Cwiakalski, *Ujawnienie przestępstwa na podstawie art. 229 § 6 k.k. a przyjęcie konstrukcji tzw. czynu ciągłego*, w: [red.] K. Krajewski, *Nauki penalne wobec problemów współczesnej przestępczości. Księga jubileuszowa z okazji 70. rocznicy urodzin Profesora Andrzeja Gaberle*, s. 26; odmiennie np. P. Bachmat, op. cit., s.184). Ujawnienie wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa z reguły zaś musi przybrać formę procesową (zawiadomienie o przestępstwie, także w formie przesłuchania w trybie art. 304 a k.p.k., przesłuchanie w charakterze świadka lub podejrzanego). Konieczność jednoczesności tych czynności nasuwa się zatem w sposób oczywisty. Gdyby bowiem dopuszczać, że ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa można dokonać później, to przecież już z samego faktu zawiadomienia złożonego w formie procesowej (np. skrótowe zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa – art. 304 k.p.k., przesłuchanie w charakterze świadka ograniczone tylko do ujawnienia przyjęcia korzyści majątkowej przez sprawcę przestępstwa korupcji biernej) organ ścigania posiadałby już wiedzę procesową o fakcie popełnienia przestępstwa, co z kolei wykluczałoby zastosowanie klauzuli bezkarności, albowiem warunek temporalny odnoszony jest do wiedzy o samym przestępstwie a nie jego okolicznościach.

Do odmiennych wniosków nie prowadzi także wynik wykładni funkcjonalnej. Jak już wskazano, celem wprowadzenia instytucji z art. 229 § 6 k.k. do Kodeksu karnego było zwiększenie skuteczności w ściganiu sprawców korupcji biernej będących osobami pełniącymi funkcje publiczne. W tym ujęciu nie jest zatem istotne jakimi pobudkami denuncjator się kierował przekazując informację o przyjęciu korzyści przez osobę pełniącą funkcję publiczną, ani też czy w ogóle swoim zawiadomieniem zainicjował postępowanie karne w tej sprawie, a także, jaki wówczas miał status procesowy (świadek, podejrzany). Istotne jest, aby uczynił to w formule umożliwiającej procesowe wykorzystanie tej informacji, a także by spełnił inne, omówione wyżej warunki. W tej sytuacji również i te argumenty uwarunkowane wynikami zastosowania reguły składni uzasadniają twierdzenie, że zawiadomienie o przyjęciu korzyści lub jej obietnicy musi zostać dokonane przez denuncjatora w formie procesowej i taką formę miały wyjaśnienia M.D.

Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, że pogląd sądu odwoławczego co do niemożności uznania, aby M.D. składając wyjaśnienia w charakterze podejrzanego „we własnej”

sprawie mógł „zawiadomić” organ ścigania w rozumieniu art. 229 § 6 k.k., rażąco narusza ten przepis prawa materialnego w realiach niniejszej sprawy.

Wskazano już wcześniej, że w piśmiennictwie nie kwestionuje się co do zasady tego, iż wymagane przepisem art. 229 § 6 k.k. zawiadomienie może zostać złożone także do protokołu przesłuchania w charakterze podejrzanego, choć zaznacza się z reguły, iż będą to wyjaśnienia w innej sprawie. Podnieść należy, że – **zdaniem Sądu Najwyższego – nie ma żadnych racji normatywnych, aby wykluczyć możliwość „zawiadomienia” organu ścigania o fakcie przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej (lub ich obietnicy) przez osobę, która jest przesłuchiwana jako podejrzany pod zarzutem popełnienia przestępstwa łapówkarstwa czynnego z art. 229 §1 - 5 k.k., o ile w dacie tej czynności procesowej organ ścigania nie ma zgromadzonego w formie procesowej materiału wskazującego na zaistnienie tego przestępstwa.**

Tymczasem właśnie to, że M.D. przekazał określone informacje w czasie przesłuchania w charakterze podejrzanego w tej właśnie sprawie stało na przeszkodzie – w ocenie sądu II instancji – przyjęcia klauzuli bezkarności. Rzecz jednak w tym, że stosownie do ustaleń sądu I instancji, których nie zakwestionowano, i które chronione są zakazem reformationis in peius, fakt postawienia M.D. zarzutu w dniu 27 września 2004 r. (ogłoszenie postanowienia) miał podstawy w materiałach, które nie miały wówczas charakteru procesowego (i takiego nigdy nie uzyskały). Tak więc od strony prawnej prokuratura nie posiadała w dacie przesłuchania M.D. w charakterze podejrzanego (co miało miejsce w dniu 27 września 2004 r. – k. 544 i nast.) materiałów w znaczeniu procesowym na zaistnienie przestępstwa łapownictwa czynnego, ani na postawienie mu zarzutu popełnienia tego przestępstwa. Zważywszy na to, że materiał pozwalający na przedstawienie zarzutów określonej osobie winien być procesowo udokumentowany (T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego. Tom I, 6. Wydanie, s. 1072), to trzeba stwierdzić, iż w niniejszej sprawie w dacie przedstawienia zarzutów materiał, który uzasadniał przeprowadzenie takiej czynności (art. 313 § 1 k.p.k.) nie mógł zostać wykorzystany przez organy ścigania, a zatem nie mógł także stanowić „wiedzy” o popełnionym przestępstwie w zakresie, w jakim obejmowało to postanowienie o przedstawieniu zarzutów. W konsekwencji, nie mógł skutkować wyłączeniem klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k. tylko z tego powodu, iż M.D. miał wówczas status procesowy podejrzanego. Konkludując te wywody stwierdzić należy, że fakt złożenia wyjaśnień w charakterze podejrzanego przez sprawcę przestępstwa łapownictwa czynnego, w których ujawnia on fakt przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej albo ich obietnicy przez osobę pełniącą funkcję publiczną, w sytuacji, gdy organ ścigania nie ma w dacie tej czynności procesowych informacji co do popełnienia tego przestępstwa, nie wyklucza tylko z tego powodu możliwości zastosowania klauzuli niekaralności z art. 229 § 6 k.k. Zastosowanie tej klauzuli jest możliwe po spełnieniu także innych warunków zawartych w tym przepisie. Okoliczności tej zupełnie nie rozważył sąd odwoławczy, co skutkowało wypowiedzeniem poglądu, który nie ma oparcia w treści przepisu art. 229 § 6 k.k. Jest to pogląd trafny w sytuacji, gdy organy ścigania w dacie przeprowadzenia czynności z art. 313 § 1 k.p.k. mają jakąkolwiek wiedzę o procesowym charakterze o popełnionym przestępstwie i jego sprawcach.

Zatem rację ma skarżący, że doszło w realiach niniejszej sprawy do rażącej obrazy przepisu art. 229 § 6 k.k., która to mogła mieć istotny wpływ na treść wyroku.

Podnieść w tym miejscu należy, że tylko w takim układzie, w którym niemożność zastosowania w niniejszej sprawie klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k. wynikałaby z prawidłowego rozstrzygnięcia w tym zakresie przez sąd I instancji, można byłoby prowadzić



rozważania co do potrzeby uchylenia zaskarżonego wyroku, albowiem wówczas można byłoby rozważać, czy rażąca obraza prawa przez sąd II instancji mogła mieć istotny wpływ na treść prawomocnego wyroku. Rzecz jednak w tym, że także wypowiedziany przez sąd a quo pogląd co do niemożności zastosowania przepisu art. 229 § 6 k.k. był – zdaniem Sądu Najwyższego orzekającego w tej sprawie – wadliwy i oparty na rażącym naruszeniu przepisu art. 229 § 6 k.k., ale w innym zakresie jego normowania. **Nie można bowiem zgodzić się z poglądem co do zrównania normatywnego znaczenia pojęcia „ujawnia” na gruncie art. 60 § 3 k.k. i art. 229 § 6 k.k.** Przypomnieć należy, że początkowo dla skorzystania z zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary w oparciu o przepis art. 60 § 3 k.k. nie stawiano wymogu, aby sprawca współdziałający z innymi osobami po ujawnieniu informacji dotyczących osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotnych okoliczności jego popełnienia, zachowywał się lojalnie i nie zmieniał treści swoich wyjaśnień w toku dalszego postępowania (por. np. wyroki SN: z dnia 15 listopada 2002 r., II KKN 390/01, Lex nr 74454; z dnia 11 grudnia 2002 r., V KKN 400/01, Lex nr 75501; postanowienie SN z dnia 8 stycznia 2003 r., II KK 294/02, Lex nr 74369). W orzeczeniach tych wskazywano, że taki dodatkowy warunek nie wynika z treści przepisu art. 60 § 3 k.k., a także nie sposób go wyprowadzić przy zastosowaniu innych reguł interpretacyjnych (por. P. Bachmat, op. cit., s.181-182). Dopiero po tym, jak doszło do wprowadzenia do Kodeksu postępowania karnego dwóch przepisów, tj. art. 540a pkt 1 oraz art. 434 § 3 (nowela z dnia 10 stycznia 2003 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy Przepisy wprowadzające Kodeks postępowania karnego, ustawy o świadku koronnym oraz ustawy o ochronie informacji niejawnych – Dz. U. Nr 17, poz. 55) wnioski płynące z wykładni systemowej doprowadziły Sąd Najwyższy do stwierdzenia, iż pojęcie „ujawnienie” o którym mowa w art. 60 § 3 k.k. – mimo niezmienionej stylizacji – zmieniło swój kontekst normatywny i po wprowadzeniu tych przepisów wymagane jest przez sprawcę dla skorzystania z przywileju nadzwyczajnego złagodzenia kary, zachowanie lojalności wobec organów procesowych i podtrzymywanie swoich depozycji w toku dalszego postępowania tak w tej sprawie, w której sprawca uzyskał dobrodziejstwo z art. 60 § 3 k.k. (ówczesna treść art. 434 § 3 k.p.k.), jak i po prawomocnym zakończeniu własnego postępowania (art. 540a pkt 1 k.p.k.- np. postanowienia SN: z dnia 2 grudnia 2004 r., III KK 112/04, OSNKW 2005, z. 1, poz.6; z dnia 6 maja 2010 r., II KK 349/08, Lex nr 843168; z dnia 9 lipca 2013 r., II KK 150/13, Lex nr 1369137; z dnia 20 listopada 2013 r., II KK 184/13, OSNKW 2014, z. 3, poz. 28). Przyznać należy, że na tle podobnie brzmiącej co obecnie w art. 229 § 6 k.k. regulacji art. 47 dekretu z dnia 13 czerwca 1946 r. o przestępstwach szczególnie niebezpiecznych w okresie odbudowy Państwa (Dz. U. Nr 30, poz.192 ze zm. – zwany potocznie małym kodeksem karnym) w orzecznictwie stawiano wymóg niewycofania się takiej osoby z oświadczenia o udzieleniu korzyści majątkowej lub osobistej urzędnikowi albo innej osobie (uchwała SN z dnia 14 września 1961 r., VI KO 35/61, OSNKW 1962, z. 2, poz. 21; wyrok SN z dnia 21 lipca 1948 r., K 499/48, OSN 1948, nr 4, poz. 119). Również w piśmiennictwie taki warunek na tle obecnej regulacji jest obecnie wyrażany, choć wyraźnie wskazuje się, iż nie ma on oparcia w brzmieniu przepisu art. 229 § 6 k.k.; przywołuje się natomiast aspekt aksjologiczny dla jego istnienia (R. A. Stefański, *Bezkarność...*, s. 342-343). Z takim poglądem nie sposób jednak się zgodzić. **Właśnie z przyczyn gwarancyjnych nie sposób aprobować takiej wykładni warunków skorzystania z klauzuli bezkarności – instytucji zachęcającej sprawców korupcji czynnej do ujawnienia faktu przyjęcia korzyści majątkowej lub osobistej przez osobę pełniącą funkcje publiczną – aby „poszerzać” te wymogi w kierunku zachowania lojalności procesowej rozumianej w identyczny sposób co na gruncie art. 60 § 3 k.k.** Ustawodawca takiego warunku nie określił w

tym przepisie i nie ma żadnych innych racji, odnosząc to stwierdzenie do rezultatów wykładni systemowej i funkcjonalnej, aby taki warunek wyprowadzić w drodze interpretacji prawniczej. W zakresie wykładni systemowej mocnym argumentem jest to, iż nie sposób znaleźć w przepisach procedury karnej przepisów, które byłyby odpowiednikami art. 540a lub art. 434 § 3 i mogłyby odegrać istotną rolę przy wykładni art. 229 § 6 k.k. Przepisy art. 540a i 434 § 3 k.p.k. z uwagi na ich treść mogą stanowić kontekst normatywny jedynie wobec art. 60 § 3 k.k., ale już nie do art. 229 § 6 k.k. Co więcej, odmienne wnioski nie wynikają w żadnej mierze z zastosowania wykładni funkcjonalnej. Przeciwnie celem wprowadzenia tego przepisu było rozbitcie solidarności przestępczej między udzielającym korzyści lub obietnicy a przyjmującym ją. To rozbitcie następuje już zaś przez sam fakt denuncjacji i ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności przestępstwa. Kwestia braku „stabilności” procesowej postawy denuncjatora może jedynie w pewnym zakresie utrudnić postępowanie dowodowe, ale nie niweczy celu wprowadzenia tego przepisu i nie eliminuje również dowodowej wartości takiej denuncjacji, zwłaszcza gdy została ona ujęta w procesową formułę. Należy zatem podzielić te stanowiska doktryny i piśmiennictwa, które takiego dodatkowego wymogu nie ujmują (por. M. Mozgawa [red.], Kodeks karny...teza 22; A. Barczak – Oplustil [w] A. Zoll [red.] Kodeks karny..., s.1184-1185; P. Wiatrowski, Łapownictwo czynne i warunki niekaralności jego sprawcy w kodeksie karnym, Prok. i Pr. 2009. Nr 7-8, s. 66).

(...)

(...) prokurator zakwalifikował zachowanie obu wówczas podejrzanych jako czyn ciągły (art. 229 § 3 i 4 k.k. w zw. z art. 12 k.k.). Z uzasadnienia aktu oskarżenia wynika, że to właśnie charakter normatywny czynu ciągłego stał na przeszkodzie przyjęciu klauzuli bezkarności co do poszczególnych zachowań korupcyjnych. Kwestia ta nie była zatem poza sferą zainteresowania prokuratora, zwłaszcza, że sam przyznawał istnienie nowych informacji ujawnionych przez M.D. Problemu tego dotyczyły również prywatne opinie prawne załączone do akt postępowania przygotowawczego przez obrońcę M.D. W postępowaniu sądowym normatywny charakter czynu ciągłego nie stał się przedmiotem analiz prawnych w kontekście możliwości stosowania klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k., albowiem niezastosowanie klauzuli wynikało z innych, wskazanych powyżej, przyczyn. Można jedynie przyjąć, na tle wywodów co do stosowania art. 60 § 3 k.k., że sąd II instancji uznawał, iż dla zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary konieczne jest spełnienie warunków co do każdego zachowania wchodzącego w skład czynu ciągłego (str. 30 uzasadnienie wyroku). W kontekście przedstawionej argumentacji co do rażącego naruszenia przepisu art. 229 § 6 k.k. konieczne stanie się jednak zajęcie wyraźnego stanowiska także w tym zakresie przez sąd II instancji. **O ile w przypadku realnego zbiegu przestępstw łapownictwa (jak się wydaje taką postać miało pierwsze postanowienie o przedstawieniu zarzutów w tej sprawie) stosowanie klauzuli nie nastroczałoby żadnych trudności i musiałyby prowadzić do umorzenia postępowania w odniesieniu do tych zachowań (art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 229 § 6 k.k.), o tyle przepis art. 12 k.k. nakazuje tworzyć z wielu zachowań, przy spełnieniu określonych wymogów, konstrukcję jednego czynu zabronionego, w którego skład wchodzić mogą także pojedyncze zachowania wyczerpujące znamiona poszczególnych (tych samych lub różnych) przestępstw, a konsekwencji określająca jedno przestępstwo, rodzi poważne wątpliwości co do możliwości zastosowania klauzuli bezkarności co do tych poszczególnych zachowań, a w przypadku odpowiedzi pozytywnej, o sposób jej zastosowania.** Można więc znaleźć takie wypowiedzi, w których wskazuje się, że zastosowanie klauzuli bezkarności w takiej sytuacji jest warunkowane ujawnieniem wszystkich istotnych

okoliczności wszystkich tych zachowań, które wchodzi w skład czynu ciągłego (R. A. Stefański, *Bezkarność...*, s. 342; wydany na tle konstrukcji przestępstwa ciągłego art. 58 k.k. z 1969 r. - wyrok SN z dnia 8 marca 1985 r., IV KR 41/85, OSNKW 1985, z. 11-12, poz.88, z glosą M. Surkonta w NP 1986, nr. 11-12, s. 138 i nast.;), jak i takie, w których zastosowanie klauzuli dopuszczono (por. np. J. Giezek [red.] *Kodeks karny...*, teza 22 i 23; P. Kardas [w] A. Zoll [red.] *Kodeks karny...*, s. 237; Z. Ćwiakalski, *op. cit.*, s. 28 i nast.). Przedstawiony problem jest rzeczywiście istotny i w zależności od przyjętego stanowiska skutkuje rozbieżnymi prawnymi ocenami oraz innymi reperkusjami w sferze odpowiedzialności karnej. Na interesujący aspekt tej problematyki zwrócił uwagę J. Giezek (J. Giezek [red.] *Kodeks karny...*, teza 22 i 23) wskazując, że w przypadku gdy organ ścigania ma wiedzę co do niektórych zachowań korupcyjnych dających podstawę do kwalifikacji z art. 229 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., ale dopiero na skutek zawiadomienia i ujawnienia nowych informacji przez sprawcę łapówkarstwa czynnego uzyskuje wiedzę co do rzeczywistej skali przestępczej działalności (przyjęcie dalszych korzyści majątkowych uzasadniających „zakwalifikowanie” kwoty jako znacznej wartości), pozwalającej na przyjęcie kwalifikacji z art. 229 § 4 k.k., to „ujawnienie wszystkich okoliczności” winno być rozumiane w aspekcie okoliczności przestępstwa z art. 229 § 4 k.k. Pomimo posiadanej wcześniej przez organ ścigania wiedzy co do zachowań z art. 229 § 1 k.k., organ ten o przestępstwie z art. 229 § 4 k.k. dowiedział się dzięki ujawnieniu przez sprawcę okoliczności istotnych dla tej kwalifikacji. Oczywiście trzeba dostrzec, że taki sposób postrzegania problematyki art. 12 k.k. na gruncie klauzuli bezkarności z art. 229 § 6 k.k. może stanowić pole do nadużyć ze strony denuncjatorów (np. sprawca korupcji czynnej wiedząc, że organy ścigania mają już wiedzę o jego przestępczej działalności zawiadamia te organy i „ujawnia” nowe fikcyjne zachowania, tak aby przyjęta przez sprawcę korupcji biernej korzyść majątkowa uzyskała wymiar „znacznej wartości” i zapewniła mu tym samym bezkarność), ale rzeczą sądu meriti jest dostrzeżenie tego aspektu działania klauzuli w kontekście oceny wiarygodności depozycji denuncjatora i dokonanie wnikliwej oceny tego dowodu. Trudno natomiast zaprzeczyć, aby od strony normatywnej wypowiedziany przez J. Giezka pogląd był wadliwy. Wydaje się, że zważywszy na wskazywaną już funkcję (cel) przepisu art. 229 § 6 k.k. istotne jest to, aby rozstrzygając ten interesujący spór prawny mieć na uwadze cel tej instytucji, a więc to, iż ma ona służyć organom ścigania do wykrycia, uzyskania dowodów i ujawnienia skali korupcji biernej osoby pełniącej funkcję publiczną. Wtedy denuncjator z wyraźnego brzmienia tego przepisu nie może zostać ukarany za swoją sprzeczną z prawem działalność, choć oczywiście może ponieść konsekwencje w zakresie środka karnego przepadku (art. 100 k.k.). Sposób interpretacji art. 229 § 6 k.k. na tle konstrukcji czynu ciągłego winien zatem z jednej strony uwzględniać cel wprowadzenia tej klauzuli do Kodeksu karnego, jak i eliminować taką wykładnię, która umożliwiałaby stosowania swoistych „gier” procesowych pomiędzy denuncjatorem a organem ścigania. Wówczas bowiem od jakości obrony, zręczności procesowej ich przedstawicieli, osoby będące w tej samej sytuacji jako wręczający korzyść majątkową mogłyby osiągnąć inne konsekwencje w zakresie kary. Sytuację tę można zobrazować przykładem. W przypadku, gdy denuncjator popełniający szereg odrębnych zachowań korupcyjnych wypełniających dyspozycje przestępstwa korupcji czynnej, tworzących jednocześnie od strony normatywnej czyn ciągły (art. 12 k.k.), nie będzie miał „premi” bezkarności za te zachowania korupcyjne, co do których organ ścigania nie ma żadnej procesowej wiedzy, to mając na względzie przeszkodę w postaci rei iudicatae w przypadku czynu ciągłego (por. np. uchwała SN z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01, OSNKW 2002, z. 1, poz. 2; uchwałą SN z dnia 15 czerwca 2007 r., I KZP 15/07, OSNKW 2007, z. 7-8, poz. 55; wyrok

SN z dnia 5 stycznia 2011 r., V KK 64/10, OSNKW 2011, z. 2, poz.14) może zaniechać udzielenia nieznanych informacji o innych czynach korupcyjnych popełnionych czasowo pomiędzy czynami znanymi organom ścigania. W ten sposób doprowadzi do tego, iż zostanie wydany prawomocny wyrok tylko co do niektórych zachowań znanych organom ścigania, a w rezultacie takiej „gry procesowej” sprawca przestępstwa korupcji czynnej będzie miał pewność, że po jego uprawomocnieniu się, za inne „nieujawnione” przez niego zachowania (nawet o poważniejszym charakterze) nie poniesie już odpowiedzialności karnej. Z tego samego powodu takiej odpowiedzialności nie poniesie wówczas i sprawca korupcji biernej, który będzie osądzony w zakresie „tożsamego” (lustrzanego) czynu, co sprawca korupcji czynnej. Mając na uwadze te argumenty stwierdzić należy, że zawarta w art. 229 § 6 k.k. klauzula bezkarności ma zastosowanie również do pojedynczych zachowań wypełniających znamiona przestępstwa z art. 229 § 1 - § 5 k.k., także gdy stanowią one elementy czynu ciągłego (art. 12 k.k.), o ile sprawca korupcji czynnej spełni w odniesieniu do tych zachowań warunki wymienione w tym przepisie. Ostatnim elementem jest ustalenie, w jaki sposób denuncjator winien w takiej sytuacji uzyskać korzyść, skoro nie są spełnione warunki z art. 229 § 6 k.k. co do wszystkich zachowań tworzących czyn ciągły. Pomocą do rozstrzygnięcia tego problemu jest utrwalone stanowisko judykatury co do rozstrzygania sposobu określenia zakresu odpowiedzialności karnej sprawcy czynu ciągłego (poprzednio przestępstwa ciągłego w analogicznym zakresie – uw. SN) w przypadku, gdy co do poszczególnych zachowań stanowiących jedno przestępstwo (czyn ciągły) ustalono fakt ich niepopełnienia lub niemożność przypisania winy (np. niepoczytalność). W orzecznictwie wskazuje się wówczas, że ten element czynu ciągłego winien zostać pominięty w opisie czynu ciągłego (por. np. na tle art. 58 k.k. z 1969 r. - wyroki SN: z dnia 2 marca 1984 r., III KR 28/84, OSNKW 1984, z. 9, poz.89; z dnia 19 października 1989 r., II KR 162/89, OSP 1991, nr. 2, poz. 48 z glosą P. Konieczniaka; na tle art. 12 k.k. – np. postanowienie SN z dnia 12 czerwca 2007 r., V KK 179/07, OSNKW 2007, z.1, poz. 3). Takie postąpienie może oczywiście powodować zróżnicowanie zakresu odpowiedzialności karnej sprawcy czynnej korupcji i korupcji biernej (np. denuncjator będzie odpowiadał za czyn kwalifikowany z art. 229 § 1 k.k. a biorący korzyść majątkową z art. 229 § 4 k.k.), ale ideą art. 229 § 6 k.k. nie było przecież spowodowanie tożsamej represji karnej dla wręczającego łapówkę i łapówkę przyjmującego.  
(...)

#### **1.5 Wyrok z dnia 15 stycznia 2015 r. Sygn. akt V KK 361/14**

**Przepisy i problemy:** art. 182 k.k., art. 5 § 2 k.p.k.

- ✓ *Czy ilość (masa) odpadów lub substancji, o jakich mowa w art. 182 k.k. jest elementem przesądającym o realizacji znamion tego typu? Czy brak jej precyzyjnego ustalenia pozwala na zastosowanie art. 5 § 2 k.p.k. i uniewinnienie oskarżonego?*

**Teza:**

**Dla odpowiedzialności karnej z tego (art. 182 k.k. – dop. W.Z.) przepisu niezbędne będzie stwierdzenie, że zabronione postępowanie sprawcy z odpadami i substancjami (z uwagi na „warunki” lub „sposób”) stwarza stan zagrożenia dla życia lub zdrowia człowieka lub może spowodować zanieczyszczenie w świecie roślinnym lub zwierzęcym w znacznych rozmiarach. Wymagane znamiona normatywne nie odnoszą się zatem do ilości odpadów i ta dla możliwości przypisania sprawstwa tego występku nie ma znaczenia.**

**Z uzasadnienia:**

(...)

1. Nie ulega wątpliwości, że – w wersji przepisu art. 182 k.k. obowiązującej do 12 lipca 2007 r. i zarzuconej oskarżonemu – samo zanieczyszczenie wody, powietrza lub ziemi substancją albo promieniowaniem jonizującym nie wyczerpało znamion przewidzianego w nim przestępstwa, bowiem zaistniało ono dopiero wówczas, gdy ze względu na ilość lub postać substancji albo promieniowania jonizującego, którymi tego zanieczyszczenia dokonano, mogło to zagrażać życiu lub zdrowiu wielu osób lub spowodować zniszczenia w świecie roślinnym lub zwierzęcym w znacznych rozmiarach. Podobnie zatem jak i w obecnym brzmieniu tego przepisu, oczywistym warunkiem penalizacji zachowań w nim określonych jest, aby „ilość lub postać” szkodliwych substancji lub promieniowania jonizującego była na tyle znaczna („ilość”), lub tego rodzaju („postać”), iż spowodowane przez nie zanieczyszczenie mogło wywołać te wymagane, a wskazane już następstwa. Wykładnia językowa znamion przedmiotu czynności sprawczej tego występku nie pozostawia wątpliwości co do tego, iż ustawodawca w żaden dodatkowy sposób nie doprecyzował „ilości” tej substancji, którą następuje „zanieczyszczenie” wody, powietrza lub ziemi. Wymaga wyłącznie tego, aby była ona taka, aby spowodowane przez nią zanieczyszczenie mogło wywołać wskazane w dyspozycji tego przepisu skutki. **Wystarczające i istotne – zwłaszcza w realiach rozpoznawanej sprawy – jest zatem to, aby dana substancja wystąpiła w takiej ilości lub takiej postaci, że może te skutki powodować. A to jest możliwe zarówno przez użycie odpowiednio większej ilości substancji mniej niebezpiecznej, jak i zastosowanie, co prawda małej ilości, za to substancji o większym stopniu niebezpieczeństwa dla środowiska.** Takie rozumienie znaczenia znamienia „ilości” zanieczyszczającej substancji zawartego w treści przepisu art. 182 k.k. jest też zgodne z ratio legis tej regulacji. Skoro jej celem (podobnie jak i pozostałych przepisów zawartych w rozdziale XXII Kodeksu karnego) jest zapewnienie – i to w możliwie najszerszym wymiarze – ochrony przed zanieczyszczeniami i promieniowaniem trzech podstawowych elementów środowiska: wody, powietrza i powierzchni ziemi, to wprowadzenie jeszcze dodatkowych (stricte „wagowych”) wymogów penalizacji, co do ilości substancji powodujących te zanieczyszczenia i – co więcej – uzależnienie jej od ich skrupulatnego wyliczenia ( tak jak to in concreto oczekiwał Sąd meriti) z pewnością nie służyłoby realizacji tych pierwotnych założeń. Co więcej, nawet w sytuacjach niewielkich, ale wysoce niebezpiecznych dla środowiska ilości tychże substancji – by je wręcz niweczyło. Tymczasem niezależnie od regulacji unijnych i potrzeby wdrażania przez Polskę postanowień dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2008/99/WE z 19 listopada 2008 r. w sprawie ochrony środowiska poprzez prawo karne (Dz.Urz. UE L NR 328, s. 28), nie ulega wątpliwości, że przepis art. 182 k.k. jest przejawem realizacji obowiązków nałożonych przez art. 74 Konstytucji RP na władzę publiczną w zakresie prowadzenia takiej polityki, która zapewnia bezpieczeństwo ekologiczne współczesnemu i przyszłym pokoleniom.

(...)

Wszystkie te względy wskazujące na szeroki przedmiot ochrony omawianej regulacji (którym jest środowisko przyrodnicze – naturalne) tym bardziej przemawiają za tym, by zawsze ową ilość, wymaganych dla bytu występku z art. 182 k.k., substancji, rozpatrywać w odniesieniu

do konkretnych ujawnionych okoliczności i w oparciu o nie ustalać, czy w tym ocenianym przypadku była ona już taka (na tyle znaczna), by wywołać przewidziane w tym przepisie skutki. A to – przy spełnieniu pozostałych znamion – będzie wystarczające do przypisania sprawstwa tego przestępstwa (por. J. Sobczak [w:] Kodeks karny. Komentarz pod red. R.A. Stefańskiego, System Legalis, 2014 ; P. Nalewajko [ w:] Kodeks karny. Część szczególna. Tom I pod red. M. Królikowskiego i R. Zawłockiego , Warszawa, 2013 s. 463 ; G. Bogdan [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz LEX pod red. A. Zolla, Tom II, 4 wydanie, s. 554 ; W. Radecki [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Tom I Komentarz pod red. A. Wąska i R. Zawłockiego, 4 wydanie, s.770-774; A.Q. Marek, Komentarz Kodeks karny, 5 wydanie, s. 428-429 ; M. Szwarczyk, Kodeks karny. Komentarz pod red. T. Bojarskiego. wydanie 6, s. 466-469 ; W. Radecki, Ochrona środowiska w nowym prawie karnym, cz. II: Prawnokarna ochrona przed zanieczyszczeniami, odpadami i promieniowaniem, Monitor Prawniczy 1/1998, s.14-15; R. Dębski, Przestępstwa przeciwko środowisku w nowym polskim kodeksie karnym, Przegląd Ustawodawstwa Gospodarczego, 1999, nr10, s. 4-5 ; W. Radecki, Przestępstwa przeciwko środowisku. Rozdział XXII Kodeksu karnego. Komentarz, Warszawa 2001, s. 107-109 ; L. Mering, Ochrona środowiska w nowym kodeksie karnym, GSP, Tom IV, 1999, s 131-132 ).

Stąd też obowiązkiem sądów obydwu instancji było rozważenie, czy zebrany materiał dowodowy – oceniany w sposób kompletny i we wzajemnym powiązaniu – nie wskazuje na ujawnienie na przedmiotowych działkach już takiej (właśnie) „ilości” odpadów powierzęcych, stanowiących „substancję”, by spowodowane przez nie zanieczyszczenie mogło zagrozić życiu lub zdrowiu wielu osób, albo spowodować zniszczenie w świecie roślinnym lub zwierzęcym w znacznych rozmiarach.

Tymczasem Sąd Okręgowy, koncentrując się na koniecznym wagowym („netto”) ich wymiarze, w ogóle – w takim aspekcie – takich rozważań nie czynił. Zaniechanie tego rodzaju ocen i rozstrzygnięć było więc uchybieniem pierwszorzędny. Tym bardziej oczywistym w sytuacji, w której Sąd ten w braku dowodowej możliwości fizycznego obliczenia masy netto owych odpadów widział – właściwie wyłączny – powód podważenia treści opinii biegłych: Z.S. oraz A.K. co do spowodowania przez składowane i zakopane na polecenie oskarżonego na przedmiotowych działkach odpady powierzące możliwości zagrożenia dla życia lub zdrowia wielu osób albo spowodowania zniszczenia w świecie roślinnym lub zwierzęcym w znacznych rozmiarach. W konsekwencji – tym samym – uznał, wobec rygorów art. 5§2 k.p.k., niemożność przypisania oskarżonemu sprawstwa obydwu zarzucanych mu przestępstw.

(...)

**Nie ulega wątpliwości, że zabronione zachowanie sprawcy czynu z art. 183§1 k.k. zostało określone przez ustawodawcę wielowariantowo. Zgodnie z dyspozycją tego przepisu zachowanie sprawcy ma polegać na sprzecznym z prawem (wbrew przepisom) składowaniu, usuwaniu, przetwarzaniu, dokonywaniu odzysku, unieszkodliwianiu albo transportowaniu odpadów lub substancji. Dla odpowiedzialności karnej z tego przepisu niezbędne będzie stwierdzenie, że zabronione postępowanie sprawcy z odpadami i substancjami (z uwagi na „warunki” lub „sposób”) stwarza stan zagrożenia dla życia lub zdrowia człowieka lub może spowodować zanieczyszczenie w świecie roślinnym lub zwierzęcym w znacznych rozmiarach. Wymagane znamiona normatywne nie odnoszą się zatem do ilości odpadów i ta dla możliwości przypisania sprawstwa tego występku nie ma znaczenia. W tej sytuacji – skoro podstawą uniewinnienia oskarżonego od popełnienia czynu z art. 182 k.k. było zastosowanie art. 5 § 2 k.p.k., wynikłe z niemożności ustalenia ilości odpadów i to**

spowodowało odrzucenie in gremio opinii biegłego S., także w zakresie, w którym ona stwierdza możliwość spowodowania przez te odpady stanu zagrożenia dla środowiska – to Sąd Okręgowy powinien wyjaśnić dlaczego uniewinnił oskarżonego także z występkę z art. 183 k.k., dla którego zaistnienia ilość odpadów jest obojętna. Tym bardziej, gdy równocześnie ustalił taki, a nie inny, sposób składowania i zakopania tych odpadów z polecenia oskarżonego i ocenił te jego działania za bezprawne.

(...)

## **2 Prawo procesowe**

### **2.1 Postanowienie z dnia 22 stycznia 2015 r., Sygn. akt III KK 399/14**

**Przepisy i problemy:** art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

- ✓ *Czy w przypadku umorzenia postępowania przygotowawczego, podejrzanemu, który ustanowił obrońcę w tej fazie przysługuje zwrot kosztów obrony?*

**Teza:**

Zasady rozliczania kosztów procesu, określone w art. 632 pkt 2 k.p.k., odnoszą się również do postępowania przygotowawczego od chwili jego wszczęcia ( art. 616 § 2 pkt 2 k.p.k.). Jeżeli sprawa zakończyła się umorzeniem na tym etapie postępowania, to organ postępowania przygotowawczego ma obowiązek zwrotu uzasadnionych wydatków poniesionych przez uczestnika tego postępowania na jego wniosek od momentu, gdy stał się on stroną - w przypadku podejrzanego poczynając od fazy in personam ( art. 71 § 1 k.p.k.).

Brak jest konstytucyjnych powodów do różnicowania znaczenia dla oskarżonego lub podejrzanego orzeczenia o umorzeniu postępowania w zależności od tego, czy nastąpiło to na etapie postępowania przygotowawczego, czy też sądowego, bowiem traktowanie w sposób odmienny osób niesłusznie oskarżonych i niesłusznie podejrzanych, nawet w sferze zwrotu poniesionych przez nich kosztów procesu w sposób rażąco narusza zasadę równości, określoną w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.

**Z uzasadnienia:**

(...)

Sąd Rejonowy w G. postanowieniem z dnia 10 kwietnia 2014 r. (...), wniosku obrońcy A.F. nie uwzględnił i utrzymał w mocy postanowienie Naczelnika Urzędu Celnego w G. z dnia 27 września 2013 r. (k.8 akt (...)). W uzasadnieniu tego orzeczenia **Sąd Rejonowy akceptując stanowisko organu celnego wyraził pogląd, że przepis art. 632 pkt 2 k.p.k. odnosi się wyłącznie do fazy postępowania sądowego i tylko na tym etapie postępowania, w razie jego umorzenia, nakłada obowiązek obciążenia Skarbu Państwa uzasadnionymi wydatkami stron, wynikającymi z tytułu ustanowienia jednego obrońcy lub pełnomocnika, albowiem operuje on pojęciem „sprawy z oskarżenia publicznego” czyli**

**takiej, w której akt oskarżenia został wniesiony do sądu, a nie używa określenia „sprawy ściganej z oskarżenia publicznego”.**

Powyższe postanowienie zaskarżył kasacją skierowaną w trybie art. 521 § 1 k.p.k. Rzecznik Praw Obywatelskich. (...)

(...)

Kasacja Rzecznika Praw Obywatelskich okazała się oczywiście zasadna i została uwzględniona na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k., ponieważ zaskarżone postanowienie Sądu Rejonowego w G. wydane zostało z rażącym naruszeniem przepisów wskazanych w zarzucie kasacyjnym.

Zgodnie z art. 632 pkt 2 k.p.k., jeżeli ustawa nie stanowi inaczej w razie uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia postępowania koszty procesu w sprawach z oskarżenia publicznego ponosi Skarb Państwa, z wyjątkiem należności z tytułu udziału adwokata lub radcy prawnego ustanowionego w charakterze pełnomocnika przez pokrzywdzonego, oskarżyciela posiłkowego, powoda cywilnego albo inną osobę, a także z tytułu obrony oskarżonego w sprawie, w której oskarżony skierował przeciwko sobie podejrzenie popełnienia czynu zabronionego.

Należy zauważyć, że art. 632 k.p.k., który na podstawie przepisu odsyłającego określonego w art. 113 § 1 k.k.s. znajduje również odpowiednie zastosowanie w postępowaniu karnoskarbowym, normuje zasady rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu w przypadku uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia postępowania. **Termin koszty procesu obejmuje koszty sądowe, na które składają się opłaty i wydatki poniesione przez Skarb Państwa od chwili wszczęcia postępowania oraz uzasadnione wydatki stron, w tym z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy lub pełnomocnika (art. 616 k.p.k.).** W myśl tych przepisów w sprawach z oskarżenia publicznego zakończonych orzeczeniami wskazanymi w art. 632 k.p.k., Skarb Państwa ponosi wszystkie tymczasowo wyłożone przez siebie wydatki, a także ciąży na nim obowiązek zwrotu poniesionych przez strony ich uzasadnionych wydatków, do których ustawodawca zaliczył m. in. należności jakie strona poniosła z tytułu ustanowienia w sprawie pełnomocnika lub obrońcy (art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k.).

Przedstawione **zasady rozliczania kosztów procesu, określone w art. 632 pkt 2 k.p.k., odnoszą się również do postępowania przygotowawczego od chwili jego wszczęcia ( art. 616 § 2 pkt 2 k.p.k.).** Jeżeli sprawa zakończyła się umorzeniem na tym etapie postępowania, to organ postępowania przygotowawczego ma obowiązek zwrotu uzasadnionych wydatków poniesionych przez uczestnika tego postępowania na jego wniosek od momentu, gdy stał się on stroną - w przypadku podejrzanego poczynając od fazy **in personam ( art. 71 § 1 k.p.k.).** Obejmuje to należności powstałe po sporządzeniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów, jego niezwłocznym ogłoszeniu i przesłuchaniu podejrzanego, oczywiście, o ile nie skorzysta on z prawa do odmowy składania wyjaśnień oraz gdy nie wystąpią okoliczności wskazane w art. 313 § 1 in fine k.p.k. (zob. wyrok SN z dnia 24 czerwca 2013 r., V KK 453/12, LEX nr 1341289).

**Powyższej tezie nie przeczy fakt, że przepis art. 632 k.p.k. dotyczy oskarżonego, ponieważ używa on tego określenia w znaczeniu ogólnym, co oznacza, że ma odpowiednie zastosowanie także do podejrzanego (art. 71 § 3 k.p.k.).**

Nie można podzielić zapatrywania Sądu Rejonowego, że zawarte w art. 632 pkt 2 k.p.k. sformułowanie „...w sprawach z oskarżenia publicznego..”, odnosi się wyłącznie do fazy postępowania sądowego i uzależnia zastosowanie tego przepisu od wniesienia aktu oskarżenia. Analiza treści art. 632 pkt 2 k.p.k. w kontekście dyspozycji art. 616 § 2 pkt 2 k.p.k. pozwala twierdzić, że pojęcie to ma szerszy aspekt procesowy, obejmując swoim zakresem rozliczenie



kosztów procesu w sprawach dotyczących wszystkich kategorii przestępstw, z którymi łączy się orzekanie w trybie postępowania publicznoskargowego ( art. 9, 12, 13, 60 § 1 i 661 k.p.k.) od momentu wszczęcia postępowania, zaś w przypadku jego umorzenia nie uzależnia rozstrzygnięcia w tym zakresie od etapu postępowania karnego, na którym zapadło to orzeczenie.

**Reasumując należy stwierdzić, że w omawianej sytuacji procesowej relewantny z punktu widzenia zasadności roszczeń podejrzanego o zwrot poniesionych przez niego uzasadnionych wydatków jest tylko fakt ustanowienia obrońcy w sprawie, która co najmniej osiągnęła fazę in personam w postępowaniu przygotowawczym oraz umorzenia postępowania (art. 616 § 1 pkt. 2 k.p.k.), natomiast nie jest istotne czy postępowanie to osiągnęło stadium jurysdykcyjne.**

Tak zdekodowany sens analizowanego pojęcia „w sprawach z oskarżenia publicznego.” użytego w art. 632 pkt 2 k.p.k. można również odnaleźć w treści art. 640 k.p.k. który stanowi, że przepisy odnoszące się do kosztów procesu w sprawach z oskarżenia prywatnego mają odpowiednie zastosowanie w sprawach z oskarżenia publicznego, w których akt oskarżenia wniósł oskarżyciel posiłkowy. W przepisie tym dla potrzeb rozstrzygnięcia o kosztach wyraźnie oddzielono pojęcie „sprawy z oskarżenia publicznego.”, od skargi subsydiarnej wszczynającej postępowanie jurysdykcyjne, po to aby wskazać, że nie mają tu zastosowania zasady rozliczania kosztów procesu obowiązujące w trybie publicznoskargowym, lecz w postępowaniu prywatnoskargowym.

Nadto, oprócz aspektu procesowego, **brak jest konstytucyjnych powodów do różnicowania znaczenia dla oskarżonego lub podejrzanego orzeczenia o umorzeniu postępowania w zależności od tego, czy nastąpiło to na etapie postępowania przygotowawczego, czy też sądowego, bowiem traktowanie w sposób odmienny osób niesłusznie oskarżonych i niesłusznie podejrzanych, nawet w sferze zwrotu poniesionych przez nich kosztów procesu w sposób rażący narusza zasadę równości, określoną w art. 32 ust. 1 Konstytucji RP.**

Trafnie podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 23 maja 2005 r. SK 44/04 (OTK-A 2005/5/52), że "Państwo musi ponosić ryzyko podejmowanych czynności organów procesowych i przejmować obciążenia finansowe, które z tych czynności wynikają. Proces nie byłby sprawiedliwy w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, gdyby jego kosztami - zwłaszcza wtedy, gdy zostały one spowodowane wadliwymi lub ze względów prawnych zbędnymi czynnościami procesowymi obciążany był obywatel, który dochodzi należnej mu od państwa ochrony prawnej. Rozwiązanie takie nie dałoby się pogodzić także ze sformułowaną w art. 2 Konstytucji zasadą demokratycznego państwa prawnego oraz z zasadą równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji)".

Niezależnie od tego w wyroku z dnia 26 lipca 2006 r. SK 21/04 (OTK-A 2006/7/88) Trybunał Konstytucyjny potwierdził, że w państwie prawnym zasadą powinno być obciążanie kosztami postępowania tej ze stron, która w jego toku nie zdołała utrzymać swojego stanowiska. Jednocześnie wyraził pogląd, iż w odniesieniu do zakończonych uniewinnieniem postępowań z oskarżenia publicznego oznacza to, że koszty winna ponosić strona oskarżająca - organ władzy publicznej, a faktycznie - Skarb Państwa. Należy podkreślić, że w sprawie niniejszej umorzono postępowanie przygotowawcze toczące się w trybie publicznoskargowym po ustaleniu, że podejrzany czynu nie popełnił, a zatem można je uznać za orzeczenie równoważne z wyrokiem uniewinniającym zapadającym na etapie postępowania sądowego.

Odnosząc te rozważania do niniejszej sprawy karnoskarbowej należy odnotować fakt ustanowienia przez podejrzanego A.F. w fazie in personam postępowania przygotowawczego obrońcy z wyboru oraz fakt późniejszego umorzenia tego postępowania wobec podejrzanego w związku z ustaleniem, że czynu nie popełniono, które powinny skutkować merytorycznym rozstrzygnięciem wniosku podejrzanego o zwrot poniesionych przez niego uzasadnionych wydatków w postaci kosztów ustanowienia w sprawie jednego obrońcy. Zatem, przy braku negatywnych przesłanek o których mowa w art. 632 pkt. 2 k.p.k. in fine, odmowa zasądzenia kosztów obrony z przyczyn formalnych, w oparciu o fakt, że organ celny prowadzący w tej sprawie postępowanie przygotowawcze nie wniósł do sądu aktu oskarżenia, była oczywiście niesłuszna i w sposób rażąco naruszyła art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. i w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., które to naruszenie miało istotny wpływ na treść zaskarżonego postanowienia.

(...)

## **2.2 Postanowienie z dnia 9 stycznia 2015 r. sygn. akt IV KK 235/14**

### **Przepisy i problemy: art. 454 § 2 k.p.k.**

- ✓ *W stosunku do jakich ustaleń faktycznych poczynionych przez sąd odwoławczy działa zakaz ne peius?*

### **Teza:**

**Zakaz ne peius działa zatem dopiero wówczas, gdy te nowe ustalenia faktyczne sądu odwoławczego dają podstawę do zaostrzenia kary pozbawienia wolności.**

### **Z uzasadnienia:**

(...)

Dla porządku zasadnym jest wskazanie, w tym miejscu, co najpierw ustalił Sąd Okręgowy. Przyjął ten organ procesowy w uzasadnieniu wyroku, że „oskarżony był zazdrosny o żonę i podejrzewał ją o zdradę” (s.: 3, 15, 19, 23). W rozważaniach sądu a quo, w tym w ocenie dowodów, jednoznacznie jednak już przyjęto, że zdrady te ze strony żony oskarżonego miały miejsce, o czym świadczył w szczególności dowód z opinii genetycznej (s. 22). Zachowanie pokrzywdzonej uwzględniono w katalogu okoliczności łagodzących, które zadecydowały o wymierzeniu oskarżonemu kary 12 lat pozbawienia wolności (s. 25).

Sąd Apelacyjny dokonał natomiast w powyższym zakresie zmiany wskazanego ustalenia faktycznego, albowiem przyjął, że nie było już tej pewności zaistnienia zdrad małżeńskich i zawarto w pisemnych motywach rozstrzygnięcia ustalenie o „rzekomych zradach” ze strony I.T. (uzasadnienie SA - s.: 15, 17). Taka zmiana ustaleń faktycznych nie doprowadziła jednak nie tylko do redukcji okoliczności łagodzących, o czym świadczą niezbieżne zapisy na stronach 20 - 21 dokumentu sprawozdawczego sądu ad quem, ale pozostała w istocie całkowicie irrelevantna dla powodów dokonanej na niekorzyść zmiany zaskarżonego wyroku przez sąd odwoławczy. O częściowym uwzględnieniu apelacji wniesionych na niekorzyść oskarżonego, tj. w zakresie samego uznania rażąco niskiego wymiaru orzeczonej w pierwszej instancji kary izolacyjnej D.T. i podwyższeniu jej z 12 do 15 lat pozbawienia wolności, zadecydowały trzy wprost wskazane w uzasadnieniu sądu odwoławczego okoliczności, a mianowicie (s. 22):

- bardzo drastyczne okoliczności przedmiotowego zajścia, związane między innymi z obecnością na miejscu zdarzenia nieletniej córki stron;
- uprzednia karalność oskarżonego;
- jego wcześniejsze negatywne zachowania wobec pokrzywdzonej.

Wszystkie te okoliczności były ustalone przez sąd pierwszej instancji i wzięte pod rozwagę w procesie rozstrzygania o zakresie represji karnej za dokonanie przypisanej zbrodni zabójstwa (uzasadnienie SO - m. in. s. 21 - 25).

Przepis art. 454 § 2 k.p.k., statuujący jedną z tzw. reguł *ne peius* stanowi: „Sąd odwoławczy może orzec surowszą karę pozbawienia wolności tylko wtedy, gdy nie zmienia ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku”. Zakaz ten adresowany jest do sądu odwoławczego i zwłaszcza w wypadku wniesienia środków odwoławczych o różnych kierunkach (zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść), gdy dochodzi do zmiany zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie apelacji wniesionej na niekorzyść, ocena podstaw faktycznych i prawnych zaostrzenia kary pozbawienia wolności nie może abstrahować od rzeczywistych i wyłącznych powodów takiej zmiany.

Jak zasadnie wskazano w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 23 marca 2011 r., I KZP 28/10, OSNKW 2011, nr 4, poz. 30, omawiany zakaz dotyczy jedynie dokonywania takich nowych ustaleń faktycznych, które miałyby wpływ na zaostrzenie kary, a nie jakichkolwiek nowych ustaleń. Trafnie przy tym w motywach tej uchwały – z uwagi na fakt dokonania dopiero w instancji wyższej nowych ustaleń bez możliwości odwołania się od takiego orzeczenia, jak i niedopuszczalność kasacji co do kary – podniesiono, że stanowisko to nie narusza konstytucyjnej zasady dwuinstancyjności, gdyż zasadę tę należy rozumieć formalnie, a nie materialnie, czyli że to postępowanie ma być dwuinstancyjne, a nie że to w odniesieniu do każdego rozstrzygnięcia zawartego w orzeczeniu sądu odwoławczego ma być zapewniona jeszcze możliwość kontroli instancyjnej. **Omawiany zakaz *ne peius* działa zatem dopiero wówczas, gdy te nowe ustalenia faktyczne sądu odwoławczego dają podstawę do zaostrzenia kary pozbawienia wolności (podkreślenie – SN).**

**W sprawie niniejszej uznać jednak należało, że zmiana ustaleń faktycznych przez sąd odwoławczy była obiektywnie neutralna w zakresie dokonanej zmiany orzeczenia na niekorzyść oskarżonego, w powołanym zakresie, tym samym nie miała żadnego wpływu na treść wyroku zaskarżonego kasacją.** W żadnym więc zakresie gwarancyjny charakter omawianego przepisu nie został, zdaniem Sądu Najwyższego, naruszony. Odmienne rozumienie istoty reguły *ne peius* objętej polem znaczeniowym przepisu art. 454 § 2 k.p.k. musiałoby doprowadzić do wniosku, że praktycznie każda, nawet „bezwpływowa” dla podwyższenia kary pozbawienia wolności zmiana ustaleń faktycznych dokonana przez sąd odwoławczy musiałaby być uznana za złamanie przedmiotowego zakazu, co w istocie lokowałoby ten zakaz w katalogu bezwzględnych przyczyn odwoławczych, które charakteryzuje to, że do uchylenia orzeczenia musi dojść bez względu na to, czy dana przyczyna mogła wywrzeć i wywarła wpływ na treść orzeczenia. co przecież nie wynika z treści ustawy. Dowodzi tego nie tylko samo brzmienie art. 454 § 2 k.p.k., ale i - w ramach wykładni systemowej - argument a rubrica (umiejscowienie przepisu w systematyce wewnętrznej aktu normatywnego), skoro wskazaną regułę ustawodawca zamieścił w odrębnej jednostce redakcyjnej, niż okoliczności opisane w art. 439 § 1 k.p.k. Katalog zaś bezwzględnych przyczyn uchylenia orzeczenia jest wyczerpujący i podlega interpretacji zwięzającej z uwagi na wyjątkowy charakter zawartych w nim uchybień (por. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, Kodeks Postępowania Karnego, Komentarz do artykułów 297 – 467, Tom II, Warszawa 2011, s. 818, t. 4).

(...)

### 2.3 Postanowienie z dnia 26 lutego 2015 r., Sygn. akt III KK 23/15

**Przepisy i problemy:** § 19 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k.

- ✓ *Czy obrońca z urzędu, który nie skorzystał z trybu przewidzianego w art. 84 § 2 k.p.k. i osobiście uczestniczył w rozprawie poza miejscem swojej siedzimy, może zakwalifikować koszty podróży, jako „niezbędne” w rozumieniu przepisów regulujących zasady ich zwrotu?*

#### **Teza:**

Nietrafne jest przy tym wiązanie warunku w postaci niezbędności wydatków poniesionych przez obrońcę z urzędu wynikających z udziału przez niego w czynnościach procesowych, do których był uprawniony, z uprzednim złożeniem przez niego wniosku przewidzianego w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k.

W gestii ustanowionego obrońcy z urzędu winna leżeć ocena, czy zamierza on uczestniczyć osobiście w czynności procesowej przeprowadzanej poza jego siedzibą lub miejscem zamieszkania, czy też skorzystać z możliwości przewidzianej w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k.

W aktualnym stanie prawnym wystąpienie z wnioskiem, o którym mowa w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k., jest prawem, a nie powinnością obrońcy.

#### **Z uzasadnienia:**

(...)

Postanowieniem z dnia 17 września 2014 r. Sąd Apelacyjny w L. wniosku obrońcy o zwrot niezbędnych wydatków nie uwzględnił. **W uzasadnieniu stwierdził, że żądanie zwrotu kosztów przejazdu z miejscowości, gdzie znajduje się siedziba kancelarii wnioskodawcy, do siedziby Sądu Apelacyjnego w L. jest nieuzasadnione, gdyż nie można zaliczyć ich do „niezbędnych udokumentowanych wydatków” obrońcy w świetle § 19 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, za takie bowiem nie mogą być uznane wydatki związane z przyjazdem obrońcy w sytuacji, gdy nie skorzystał on z ustanowionej w przepisie art. 84 § 2 k.p.k. możliwości złożenia wniosku o zwolnienie go z obowiązków dokonania czynności procesowej z zakresu obrony w sytuacji, gdy czynność miała być dokonana poza siedzibą kancelarii obrońcy z urzędu.** Jeśli więc mający taką możliwość obrońca z takim wnioskiem nie wystąpił i podjął decyzję o swym osobistym udziale w rozprawie odwoławczej, tym samym zdaniem Sądu zdecydował także i o tym, że to on z przyznanego mu wynagrodzenia za uczestnictwo w rozprawie odwoławczej pokryje koszty dojazdu na tę rozprawę (k. 1312).

Od powyższego postanowienia kasację na korzyść M.M. wniósł Prokurator Generalny,  
(...)

Kasacja jest oczywiście zasadna.

Zgodnie z treścią art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (tekst jedn. Dz. U. z 2014 r., poz. 635 ze zm.) koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej z urzędu ponosi Skarb Państwa. W § 19, wydanego na mocy delegacji zawartej w ust. 2 powołanego artykułu, rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 461) wskazano zaś, że koszty nieopłaconej pomocy prawnej ponoszone przez Skarb Państwa obejmują opłatę w wysokości nie wyższej niż 150% stawek minimalnych, o których mowa jest w rozdziałach 3-5 rozporządzenia, oraz niezbędne, udokumentowane wydatki adwokata. **Bezspornym jest zatem, że na koszty nieopłaconej pomocy prawnej składają się dwa elementy, tj. opłata za czynności, zasądzana według stawek taryfowych, będąca w istocie wynagrodzeniem adwokata za czynności bezpośrednio związane z udzieleniem pomocy prawnej stronie, dla której został on wyznaczony oraz niezbędne, udokumentowane wydatki. Przyznanie adwokatowi zwrotu poniesionych przezeń wydatków wymaga przy tym ustalenia, że wydatki te były „niezbędne”, jak również należycie „udokumentowane”.**

Odnosząc powyższe rozważania natury ogólnej do realiów rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, że w świetle załączonych do akt sprawy dokumentów w postaci spisu niezbędnych wydatków z dnia 4 września 2014 r. wraz z załącznikami do pisma (k. 1290-1294), prawidłowość i rzetelność udokumentowania przez obrońcę adw. P.M. poniesionych przezeń wydatków w kwocie 190,56 zł, związanych z dojazdem na rozprawę apelacyjną przed Sądem Apelacyjnym w L. z miejscowości R., w którym siedzibę ma jego kancelaria, nie budzi wątpliwości.

Mając na uwadze zastosowane w § 19 rozporządzenia rozróżnienie części składowych kosztów nieopłaconej pomocy prawnej, nieuprawnione było przyjęcie przez Sąd Apelacyjny w L., że obrońca M.M., wnosząc środek odwoławczy na jego rzecz do sądu, którego siedziba mieściła się w miejscowości innej niż siedziba jego kancelarii, niejako liczył się z poniesieniem stosownych wydatków z tego tytułu. Powyższe stanowisko prowadzi bowiem w konsekwencji do uznania, że z kwoty zasądzonej tytułem "opłaty" za udzielenie pomocy prawnej, obrońca ten winien był ponosić wydatki, które okazały się niezbędne dla należytego wywiązania się z nałożonego nań obowiązku, podczas, gdy – jak już powyżej wskazano - opłata określona w § 19 pkt 1 rozporządzenia, nie obejmuje tych wydatków. **Nietrafne jest przy tym wiązanie warunku w postaci niezbędności wydatków poniesionych przez obrońcę z urzędu wynikających z udziału przez niego w czynnościach procesowych, do których był uprawniony, z uprzednim złożeniem przez niego wniosku przewidzianego w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k. i jego nieuwzględnienia przez organ procesowy. To bowiem w gestii ustanowionego obrońcy z urzędu winna leżeć ocena, czy zamierza on uczestniczyć osobiście w czynności procesowej przeprowadzanej poza jego siedzibą lub miejscem zamieszkania, czy też skorzystać z możliwości przewidzianej w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k. W uchwale 7 sędziów z dnia 30 września 2014 r. Sąd Najwyższy wyraził pogląd zgodnie, z którym skoro sposób wykonywania obrony należy do suwerennej decyzji obrońcy, a w aktualnym stanie prawnym wystąpienie z wnioskiem, o którym mowa w art. 84 § 2 zd. 2 k.p.k., jest prawem, a nie powinnością obrońcy, zatem niezłożenie takiego wniosku przed dokonaniem czynności w miejscowości innej niż siedziba lub miejsce zamieszkania obrońcy nie może**

powodować uznania, iż poniesione przezeń z tytułu tej czynności wydatki nie były "niezbędnymi" (uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2014 r., I KZP 15/14, OSNKW 2014/10/73).

Dlatego, Sąd Apelacyjny w L., uznając że adwokat P.M. był należycie umocowany do prowadzenia na etapie postępowania apelacyjnego obrony z urzędu oskarżonego M.M., zobowiązany był ustalając koszty nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu w orzeczeniu kończącym postępowanie, a następnie w orzeczeniu wydanym w trybie art. 626 § 2 k.p.k., przyznać temu obrońcy nie tylko opłatę w stawkach określonych w § 19 pkt 1 rozporządzenia, ale ponadto dokonać rekompensaty poniesionych przez niego wydatków, które zostały w sposób należyty przez niego udokumentowane i miały charakter wydatków "niezbędnych" (§ 19 pkt 2 rozporządzenia).

(...)