

Sygn. akt I KZP 8/09

POSTANOWIENIE

Dnia 29 lipca 2009r.

Sąd Najwyższy w Warszawie – Izba Karna
na posiedzeniu w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SN Przemysław Kalinowski

Sędziowie SN: Jerzy Grubba (sprawozdawca)
Jacek Sobczak

Protokolant: Łukasz Majewski

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Beaty Mik
w sprawie **Marii M.**

po rozpoznaniu przedstawionego na podstawie art. 441§1 k.p.k. przez Sąd Okręgowy w K. postanowieniem z dnia 6 kwietnia 2009r. sygn. akt IV Ka 1361/08 zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

„czy reguły postępowania z dobrem wyznaczające zakres tolerowanego ryzyka, które mogą być oceną zachowania i stanowić o jego zgodności lub niezgodności z prawem przy przestępstwie przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia swoich obowiązków przez funkcjonariusza publicznego opisanego w art. 231 k.k. muszą być zgodne z regułami wynikającymi z zasady *nullum crimen sine lege*, art. 1 k.k. ”

p o s t a n o w i ł:
odmówić podjęcia uchwały

UZASADNIENIE

Maria M. stanęła pod zarzutami tego, że:

I – w dniu 24 czerwca 2002r. w O., jako Komornik Sądu Rejonowego w O. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przekroczyła swe uprawnienia w ten sposób, że wyprowadziła z konta urzędowego o numerze: [...] otwartego w banku PKO BP Oddział I w O. dla Komornika Sądu Rejonowego w O. kwotę 300 000 zł. i poleciła przelanie tej kwoty celem nabycia jednostek uczestnictwa w funduszu skarbowym TFI PKO Credit Suisse, a następnie w dniach: 31.01.2003r., 28.03.2003r., 21.05.2003r., 26.06.2003r., 08.09.2003r., i 29.01.2004r. zleciła odkupienie jednostek uczestnictwa, przy czym łączna kwota uzyskana z tego tytułu wyniosła 325 140, 93 zł. przez co działała na szkodę interesu publicznego;

tj. popełnienia przestępstwa z art. 231§2 k.k.

II – w dniu 3 listopada 2004r. do 10 listopada 2006r. w O., działając jako Komornik Sądu Rejonowego w O., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu wydała polecenie przelania z konta urzędowego o numerze [...] prowadzonego przez Bank Spółdzielczy w W. Oddział w O. łącznie 74 opisanych kwot tytułem lokat bankowych, osiągając z tego tytułu korzyść majątkową w kwocie 13 305, 14 zł. przez co działała na szkodę interesu publicznego;

tj. popełnienia przestępstwa z art. 231§2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy w K. wyrokiem z dnia 30 lipca 2008r. w sprawie II K 243/08/S uznał oskarżoną winną pierwszego z zarzuconych jej czynów i za to wymierzył jej karę 100 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość każdej z nich na kwotę 200 zł. Od zarzutu popełnienia czynu opisanego w pkt II oskarżoną uniewinniono.

Wyrok ten zaskarżył apelacją Prokurator Okręgowy w K. podnosząc w niej zarzut obrazy prawa materialnego – art. 231§2 k.k. polegającej na wyrażeniu błędnego poglądu, iż opisane w pkt II aktu oskarżenia zachowanie

oskarżonej nie stanowiło przekroczenia uprawnień, ani działania na szkodę interesu publicznego, pomimo, że jak ustalił Sąd Rejonowy, działania oskarżonej nie opierały się na wyraźnym ustawowym uprawnieniu. Prokurator Okręgowy podniósł też, że samo zachowanie komornika, które nie jest znane ustawie stanowi działanie na szkodę interesu publicznego już choćby z tego względu, że narusza autorytet władzy publicznej.

Orzeczenie zaskarżone zostało także apelacją obrońcy, w której również podniesiono zarzut obrazy art. 231§2 k.k. poprzez błędne przyjęcie, iż oskarżona swoim zachowaniem wyczerpała znamiona czynu zabronionego opisanego w pkt I aktu oskarżenia, poprzez naruszenie zasady *nullum crimen sine lege* wyrażonej w art. 1 k.k. w sytuacji, gdy ustawa nie penalizuje zachowania oskarżonej jako niezgodnego z prawem.

Sąd Okręgowy w K. rozpoznając wniesione środki odwoławcze uznał, że wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy. Przedstawił je do rozstrzygnięcia Sądowi Najwyższemu w formie pytania: „czy reguły postępowania z dobrem wyznaczające zakres tolerowanego ryzyka, które mogą być oceną zachowania i stanowić o jego zgodności lub niezgodności z prawem przy przestępstwie przekroczenia uprawnień lub niedopełnienia swoich obowiązków przez funkcjonariusza publicznego opisanego w art. 231 k.k. muszą być zgodne z regułami wynikającymi z zasady *nullum crimen sine lege*, art. 1 k.k.”.

Prokurator Prokuratury Krajowej w pisemnym wniosku wyraził pogląd, że Sąd Okręgowy zadając pytanie nie wskazał na istnienie wątpliwości, których sam nie potrafiłby wyjaśnić. Tym samym pytanie prawne sformułowane w niniejszej sprawie nie spełnia wymogów określonych w art. 441 k.p.k. W tej sytuacji Prokurator wniósł o odmowę podjęcia uchwały.

Rozpoznając przedstawione pytanie prawne

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Jak słusznie wskazano we wniosku Prokuratora Prokuratury Krajowej, zgodnie z dyspozycją art. 441 k.p.k. sąd odwoławczy może wystąpić do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego tylko wówczas, gdy mając wątpliwości, których samodzielnie nie jest w stanie wyjaśnić (por. m. in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 października 1996 r., I KZP 24/96, OSNKW 1997, z. 1-2, poz. 7), uznaje, że przepis ustawy mający zastosowanie w danej sprawie wymaga zasadniczej wykładni. Tymczasem z treści uzasadnienia postanowienia nie wynika, aby Sąd Okręgowy miał w niniejszej sprawie takie wątpliwości. Przeciwnie, Sąd ten dokonuje jednoznacznej oceny karno – prawnej zachowania oskarżonej i nie przeciwstawia jej jakiegokolwiek, możliwej jego zdaniem do zaakceptowania, alternatywnej wykładni. Nie wskazuje też na istnienie rozbieżności w doktrynie, czy judykaturze w zakresie interpretacji omawianego zagadnienia. Konkluduje wręcz, że „przytoczone rozważania w sposób jednoznaczny wskazują, iż zakaz dokonywania określonych zachowań, z których przekroczeniem wiąże się kara, musi być określony w ustawie. Jednakże, co zostało wykazane, w procesie prawnego – karnej oceny zachowania oskarżonej Marii M., zostały wykorzystane reguły postępowania niewynikające z Ustawy (...)”.

W tej sytuacji, brak podstaw ku temu, aby przyjmować, że spełnione zostały wymogi z art. 441§1 k.p.k. pozwalające na wystąpienie z pytaniem prawnym do Sądu Najwyższego. Powyższego stanowiska w żaden sposób nie jest w stanie zmienić stwierdzenie kończące uzasadnienie postanowienia – „za wystąpieniem do Sądu Najwyższego przemawia niewątpliwie powszechność problemu wynikająca z wielości tego typu zachowań, jak i waga przedstawionego problemu (...). Zajęcie stanowiska przez Sąd Najwyższy w tej kwestii niewątpliwie wprowadzi pewną prawidłowość związaną z regulacjami prawnymi dotyczącymi oceny prawnego – karnej zachowań.”. Z jednej bowiem strony i w tym fragmencie uzasadnienia nie wskazuje się na jakiegokolwiek rozbieżności poglądów co do omawianej materii, z drugiej zaś, taka redakcja

zagadnienia wskazywałyby na abstrakcyjny charakter stawianego pytania, do zadawania zaś takich uprawnione są jedynie podmioty wymienione w art. 60§1 i §2 ustawy z dnia 23 listopada 2002r. o Sądzie Najwyższym (Dz. U. z 2002r., Nr 240, poz. 2052 ze zm.).

Stąd też oczywisty brak podstaw do podjęcia uchwały zawierającej odpowiedź na zadane przez Sąd Okręgowy pytanie.

Zauważyć jednak należy, że na ile można odczytać to z treści uzasadnienia, Sąd interesuje zupełnie inne zagadnienie niż sformułowane w zadany pytanie. Rzecz nie sprowadza się bowiem do tego, czy w postępowaniu karnym mogą zaistnieć sytuacje, które pozwalałyby na odstępianie od zasady *nullum crimen sine lege* – co do tej kwestii pytający nie ma wątpliwości – lecz do tego, czy uprawnienie funkcjonariusza publicznego, którego przekroczenie stanowi znamię odpowiedzialności z art. 231 k.k. może wynikać ze źródła o charakterze nienormatywnym, a więc, przykładowo: z „samej istoty urzędowania, czy ogólnych zasad postępowania z określonym dobrem prawnym opartych na wiedzy i doświadczeniu” (jak ujmuje to A. Zoll w komentarzu do art. 231 (w:) A. Zoll (red.) Kodeks Karny. Komentarz, Kraków 2006, teza 10).

Sąd Okręgowy w swych rozważaniach odnosi się co prawda do „niedopełnienia określonych obowiązków”, gdy tymczasem oskarżonej zarzucono zrealizowanie innego znamienia czynu zabronionego opisanego w art. 231 k.k., a mianowicie „przekroczenie uprawnień”, różnica ta nie ma jednak istotniejszego znaczenia na gruncie niniejszej sprawy, gdyż cytowany powyżej pogląd ma w istocie takie samo odniesienie zarówno do źródeł powstania uprawnień, jak i obowiązków.

Rozważając problem postawiony w pytaniu, przede wszystkim zauważyć należy, że stosowania zasady *nullum crimen sine lege* z pewnością nie da się „wyłączyć” na drodze interpretacji któregoś ze szczegółowych przepisów Kodeksu karnego. Zasada ta stanowi bowiem nie tylko normę o charakterze

generalnym wyrażoną w tym kodeksie, ale przede wszystkim ma rangę zasady konstytucyjnej (zapisano ją w art. 42 ust.1 Konstytucji RP), a także normy prawa międzynarodowego wiążącej Polskę wraz z ratyfikacją Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (art. 7 tej Konwencji).

Trudno również nie zgodzić się z trafnością poglądu A. Zolla przedstawionego w cytowanym fragmencie Komentarza do Kodeksu Karnego, z którego wynika, że źródła uprawnień i obowiązków funkcjonariusza publicznego mogą mieć charakter normatywny (ogólny lub wewnętrzny) w tym polecenia służbowego opartego o taką normę, ale także nienormatywny – wynikający z ogólnych reguł postępowania z określonym dobrem prawnym (identyczne zapatrywanie na tą kwestię prezentuje m. in. O. Górniok (w:) A. Wąsek (red.) Kodeks karny. Komentarz. Część szczególna, tom II, wydanie 3, Warszawa 2006, s.89). Nie sposób bowiem stworzyć kompletny katalog takich reguł prawidłowego postępowania. **Zasada *nullum crimen sine lege* określa, że odpowiedzialność karną może ponieść tylko sprawca czynu zabronionego przez ustawę, nie zaś, że ustawa taka będzie zawierała opis każdego możliwego zachowania, które wyczerpuje znamiona tego czynu. Nie można zatem stawiać znaku równości pomiędzy sformułowaniem „czyn”, użytym w art. 1§1 k.k., a koniecznością stworzenia kompletnego ustawowego katalogu zachowań określających poszczególne czynności sprawcze realizujące znamiona typów czynów zabronionych.** Przykładowo – art. 202§1 k.k. zakazuje prezentowania publicznie treści pornograficznych (w sposób narzucający ich odbiór osobie, która sobie tego nie życzy), brak jednak ustawowego katalogu, czy normatywnej definicji tego, jakie konkretne treści winny być uznawane za pornograficzne.

Pytający stawia akcent na kwestię konieczności unormowania reguł postępowania stanowiących źródło uprawnień lub obowiązków funkcjonariusza publicznego (to, że komornik jest takim funkcjonariuszem wprost wynika z art. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. o komornikach sądowych i egzekucji – Dz.U.

z 2006r., Nr 167, poz. 1191 j.t. ze zm., powoływanej dalej jako – u.k.s.e.). Unormowanie takie pozwoliłoby wyznaczyć granice, których przekroczenie stanowiłoby o naruszeniu zakresu dopuszczalnego ryzyka, które może podjąć ten funkcjonariusz przy dysponowaniu powierzonym mu dobrem. Przy czym akcent na działania komornika podjęte z ryzykiem utraty środków finansowych opisanych w zarzutach stawia jedynie Sąd Rejonowy w uzasadnieniu swego wyroku. Natomiast opis czynów zarzuconych oskarżonej w akcie oskarżenia w ogóle nie odwołuje się do kwestii podjęcia nieuprawnionego ryzyka. Bezsprzeczne jest zresztą, że w realiach finansowych czasu, gdy oskarżona podjęła opisane działania, ryzyko utraty, czy choćby uszczuplenia tych środków finansowych było znikome.

Problem, który winien być rozstrzygnięty w niniejszej sprawie, w istocie zatem sprowadza się do ustalenia, jaki był status prawny środków finansowych, którymi zadysponował komornik, a w konsekwencji, czy był on uprawniony do podjęcia takich działań. Z pewnością odpowiedź na to pytanie jest kluczowa dla kwestii oceny możliwości przypisania oskarżonej odpowiedzialności za zarzucone czyny.

Jak można odczytywać z treści postawionych zarzutów, oskarżyciel stanął na stanowisku, że mienie w postaci pieniędzy znajdujących się na koncie komornika nie stanowi jego własności, a zatem nie miał on prawa nim swobodnie dysponować. Na tym właśnie miałyby polegać przekroczenie uprawnień przez oskarżoną. Gdyby stanąć na gruncie słuszności tego stanowiska, kwestia niewielkiego ryzyka podjętego przy dokonanych operacjach finansowych mogłaby mieć jedynie znaczenie dla oceny stopnia społecznej szkodliwości zarzuconego czynu, ewentualnie wysokości wymiaru kary. Odrębne natomiast zagadnienie stanowiłaby własność pożytków uzyskanych w wyniku podjętych przez oskarżoną zabiegów finansowych, a nawet ewentualna odpowiedzialność z art. 284 k.k.

Sąd I instancji również doszedł do wniosków, które pozwoliły na przypisanie oskarżonej odpowiedzialności karnej. Wyszedł jednak z odmiennych niż prokurator założeń. Stanął na stanowisku, wywodząc je z art. 7 Konstytucji RP, że komornik, jako funkcjonariusz publiczny, uprawniony jest do podejmowania tylko takich działań, które są określone (wprost) w przepisach prawa. Nie można zaś zastosować do niego zasady (jak do przedsiębiorcy, czy innego podmiotu prowadzącego swobodną działalność gospodarczą), że nie wolno mu jedynie naruszać zakazów, pozostałe zaś działania mieszczą się w dozwolonej swobodzie gospodarowania. Przy czym, również w ocenie tego Sądu, „środki uzyskane w toku postępowania egzekucyjnego – z punktu widzenia komornika są środkami publicznymi” (k. 22 uzasadnienia wyroku). Sąd ten uznał też, że z art. 39 w zw. z art. 40 u.k.s.e. można wyprowadzić wniosek, iż jedynym źródłem przychodu jest dla komornika pobierana przez niego opłata, zaś „posiadanie przez komornika sum wyegzekwowanych, do czasu przekazania wierzycielowi, najbardziej zbliżone jest do cywilnoprawnego stosunku dzierżenia” (k.38).

Prezentowane przez oskarżyciela i Sąd I instancji poglądy nie wyczerpują jednak pełnej gamy możliwych ocen. Bezsprzecznie środki gromadzone przez komornika na koncie bankowym w związku z prowadzonymi przez niego egzekucjami mają różny charakter (przy czym nie da się ich precyzyjnie wyodrębnić, gdyż po wpłacie na rachunek komornika środki te ulegają „pomieszaniu” – nie są przechowywane na indywidualnych subkontach). Są nimi bowiem:

1. wyegzekwowane należności,
2. zaliczki na pokrycie wydatków (art. 41 ust.1 u.k.s.e.),
3. dochody komornika (art. 63 ust.4 u.k.s.e.), na które składają się:
 - a) zwrot wydatków gotówkowych poniesionych za przejazdy,
 - b) opłaty egzekucyjne (art. 45 - 58 u.k.s.e.).

Co do kwot wymienionych powyżej w pkt 2 i 3, przynajmniej dla potrzeb procesu karnego, można przyjąć, że nie budzi istotniejszych zastrzeżeń pogląd, że stanowią one własność komornika. Pamiętać natomiast trzeba, że zobowiązany jest on rozliczyć zaliczki w terminie miesiąca od dnia poczynienia wydatków, na które były przeznaczone, i zwrócić ich niewykorzystaną część – art. 41 ust. 1 u.k.s.e.

Bardziej złożona jest kwestia własności wyegzekwowanych należności. Należy dostrzegać, że w doktrynie procesu cywilnego prezentowany jest pogląd, że środki finansowe uzyskane przez komornika w trakcie egzekucji mają charakter depozytu nieprawidłowego – art. 845 k.c. (vide: Kazimierz Korzan, Status prawny komornika w ujęciu historycznym oraz jego odpowiedzialność za powstałą szkodę na tle postępowania egzekucyjnego oraz krytycznego spojrzenia na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 grudnia 1993 r. (w:) Problemy Egzekucji Sądowej z 1995r., Nr XIV, str. 5 – 44). Gdyby zgodzić się z tym stanowiskiem, należałoby przyjąć, że przechowawca (w tym wypadku byłby nim komornik), może rozporządzać oddanymi na przechowanie pieniędzmi bez zgody wierzyciela, czy dłużnika. Zobowiązany jest jedynie do zwrotu wierzycielowi tej samej ilości pieniędzy (vide: K. Zagrobelny (w:) E. Gniewek (red.) Kodeks Cywilny. Komentarz, wydanie 3, Warszawa 2008, s.1331 – 1332). Zakresu takiego rozporządzania nie przekraczałyby zatem czynności polegające na inwestowaniu wyegzekwowanych kwot, czy lokowaniu ich na wysokooprocentowanych rachunkach bankowych. Możliwość taka jest natomiast ograniczona w czasie. Czas, w którym komornik mógłby dokonywać tego typu rozporządzeń powiązać należy z terminem, w którym obowiązany jest on przekazać uprawnionemu wyegzekwowane należności – jest on określony w art. 22 u.k.s.e. i wynosi obecnie 4 dni (do dnia 28 grudnia 2007r., a więc w czasie zdarzeń mających miejsce w sprawie Marii M., termin ten wynosił tydzień – zmieniony przez art. 1 pkt 19 ustawy z dnia 24 maja 2007 r. o zmianie

ustawy o komornikach sądowych i egzekucji oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2007, Nr 112, poz.769).

Na gruncie niniejszej sprawy nie ulega wątpliwości, że czyn opisany w akcie oskarżenia w pkt I oraz cztery zdarzenia spośród czynów opisanych w pkt II (1/, 15/, 57/ i 68/) zaistniały przy przekroczeniu tego terminu.

Powyższa konkluzja z pewnością nie będzie jednak wystarczająca dla zakończenia ustaleń co do tego, czy oskarżonej można przypisać przynajmniej częściową odpowiedzialność za zarzucone czyny. Całkowicie bowiem odrębną kwestię – mogącą ewentualnie (nawet przy przyjęciu, że środki finansowe uzyskane przez komornika w trakcie egzekucji mają charakter depozytu nieprawidłowego) skutkować przypisaniem popełnienia czynu z art. 231§2 k.k. – stanowi ustalenie, czy operacje finansowe podejmowane przez oskarżoną we wskazanych terminach doprowadziły do tego, że konkretni wierzyciele, w tym przede wszystkim Skarb Państwa, w wyniku tych działań nie zostali zaspokojeni w ustawowym terminie (opinia biegłych - k. 1657 – 1661 - zawiera odniesienie tylko do wybranego okresu – styczeń 2005r.) oraz czy z zachowaniem właściwego terminu rozliczone zostały pobrane zaliczki. Zauważyć bowiem należy, że jak ustalił w niniejszej sprawie Sąd I instancji w oparciu o opinię biegłych (k. 1657 – 1661): „biorąc pod uwagę, że na rachunku utrzymywało się wysokie saldo (tj. kwoty nie rozliczane) i że obrót w kancelarii w okresie objętym zarzutem wynosił około 100.000 zł. dochodząc niekiedy do 200.000 zł. miesięcznie, inwestowane środki musiały stanowić nie tylko dochód komornika, ale ogół środków uzyskiwanych w toku postępowania egzekucyjnego” (k. 13 uzasadnienia wyroku). Ustalenia poczynione w tym zakresie powiązać należy z oceną granic zaskarżenia, nie można bowiem zapominać o tym, że prokurator nie zarzucił oskarżonej popełnienia czynów, którymi pokrzywdzono konkretne osoby, lecz działanie „na szkodę interesu publicznego”, natomiast w kwestii nieterminowego rozliczania zaliczek wszczęto odrębne postępowanie.

Sąd Najwyższy, przy okazji rozpoznawania przedstawionego zagadnienia prawnego, nie jest jednak uprawniony do czynienia tego typu ustaleń. Nie ma też możliwości opowiedzenia się za którymś z opisanych wyżej poglądów obrazujących cywilnoprawny status kwot uzyskanych z egzekucji komorniczej.

Ustaleń i ocen takich musi dokonać Sąd Okręgowy samodzielnie rozstrzygając zarzuty podniesione w środkach odwoławczych.

Kierując się przedstawionymi względami Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.