

UCHWAŁA Z DNIA 21 MAJA 2004 R.

I KZP 6/04

Art. 323 § 3 zd. 2 k.p.k. ma charakter mieszany: procesowo-materialny, a więc z jednej strony określa tryb postępowania w przedmiocie *quasi* środka zabezpieczającego w postaci przepadku, z drugiej zaś materialną przesłankę jego stosowania, którą jest „niewykrycie sprawców przestępstwa”. Przewidziana w tym przepisie regulacja nie podlega wyłączeniu spod zastosowania zasady *lex mitior agit* (w odniesieniu do przestępstw skarbowych wyraża ją art. 2 § 2 k.k.s.).

Przewodniczący: sędzia SN W. Kozielowicz.

Sędziowie SN: E. Gaberle, R. Malarski (sprawozdawca).

Zastępca Prokuratora Generalnego: R. A. Stefański.

Sąd Najwyższy w sprawie Zhorzha I., po rozpoznaniu przekazanego na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. przez Sąd Okręgowy w O., postanowieniem z dnia 27 lutego 2004 r., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy sformułowana w art. 323 § 3 zdanie drugie k.p.k. możliwość orzeczenia przepadku przedmiotów tytułem środka zabezpieczającego w przypadku umorzenia postępowania karnego z powodu niewykrycia sprawcy przestępstwa, stanowi uzupełnienie przesłanek wymienionych w art. 100 k.k. oraz art. 43 § 1 k.k.s., a w konsekwencji, czy do przedmiotowego unormowania mają zastosowanie przepisy intertemporalne określone w ustawie Kodeks karny i Kodeks karny skarbowy?”

u c h w a l i ł udzielić odpowiedzi jak wyżej.

U Z A S A D N I E N I E

Zagadnienie prawne przedstawione zostało w następującej sytuacji procesowej:

W dniu 17 października 2002 r. miał miejsce, ujawniony na przejściu granicznym, przemyt celny 190.500 paczek papierosów. Podejrzany stał się obywatel Federacji Rosyjskiej, Zhorzh I. Prowadzone postępowanie przygotowawcze nie doprowadziło do spodziewanych efektów – Prokurator Rejonowy w O., postanowieniem z 30 września 2003 r., umorzył śledztwo „wobec niewykrycia sprawcy” i wystąpił do sądu właściwego o orzeczenie przepadku przedmiotów. Sąd Rejonowy w B., postanowieniem z dnia 19 stycznia 2004 r., przychylił się do wniosku prokuratora i orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa tytułem środka zabezpieczającego, między innymi, służących do popełnienia przestępstwa skarbowego ciągnika siodłowego i naczepy.

Rozpoznając zażalenie pełnomocnika interwenienta (właściciela pojazdu, w którym odnaleziono przemycony towar), Sąd Okręgowy w O. doszedł do przekonania, że w sprawie istnieje zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy. Uznał, że nie jest jasne czy przepis art. 323 § 3 zd. 2 k.p.k. ma charakter materialny, czy też procesowy.

Prokurator Krajowy złożył wniosek o podjęcie uchwały następującej treści: „Art. 323 § 3 zd. II k.p.k. zawiera normę materialnoprawną i w związku z tym przy jego stosowaniu należy uwzględnić reguły określone w art. 4 § 1 k.k. i art. 2 § 2 k.k.s.”.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

1. Na wstępie wypada odnotować, że sformułowane przez sąd odwoławczy pytanie prawne spełnia wymogi określone w art. 441 § 1 k.p.k., z

tym jedynie zastrzeżeniem, że ujęte zostało nazbyt szeroko. W konkretnym wypadku chodzi wyłącznie o przestępstwo skarbowe i dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy zbędne byłoby dociekanie, czy art. 323 § 3 *in fine* k.p.k. stanowi uzupełnienie przesłanek wymienionych w art. 100 k.k., i czy ma do niego zastosowanie przepis intertemporalny przewidziany w Kodeksie karnym. Kwestie bowiem przepadku przedmiotów tytułem środka zabezpieczającego, gdy nie dochodzi do skazania sprawcy czynu zabronionego z powodu znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynu, warunkowego umorzenia postępowania lub wystąpienia okoliczności wyłączającej ukaranie sprawcy, reguluje w odniesieniu do przestępstw skarbowych art. 43 § 1 k.k.s., natomiast przepisem intertemporalnym mającym zastosowanie do przestępstw skarbowych pozostaje art. 2 § 2 k.k.s.

2. Również na początku zachodzi konieczność wypowiedzenia się, oczywiście tylko w niezbędnym zakresie, na temat granicy między normami o charakterze materialnoprawnym a normami proceduralnymi. Te pierwsze definiują środki reakcji karnej, w tym środki zabezpieczające, oraz zasady odpowiedzialności karnej, zaś drugie określają uprawnienia i obowiązki organów procesowych, stron i pozostałych uczestników postępowania oraz normują warunki, tryb i formy dokonywania czynności procesowych (zob. T. Grzegorzczak, J. Tylman: Polskie postępowanie karne, Warszawa 2001, s. 43). Niekiedy wyznaczenie linii oddzielającej prawo materialne od prawa procesowego bywa trudne, mimo że z reguły to pierwsze zawarte jest w Kodeksie karnym, a drugie w Kodeksie postępowania karnego. Jest to następstwem występowania w wymienionych kodeksach norm o charakterze mieszanym, czyli materialnoprocesowym. Dla przykładu warto wskazać art. 343 k.p.k.: aspekty materialne zawierają jego § 1 i 2, pozostałe zaś paragrafy zawierają normy proceduralne (zob. T. Grzegorzczak: K.P.K. Komentarz, Zakamycze 2003, s. 911). Można zatem powiedzieć, że czasami w

ustawodawstwie karnym granica między prawem materialnym a procesowym rysuje się nader nieostro.

3. W tym miejscu należy przystąpić do określenia charakteru przepisu art. 323 § 3 zd. 2 k.p.k., który wprowadzony został do ustawy karnoprocesowej nowelą z dnia 10 stycznia 2003 r. (Dz. U. Nr 17, poz. 155). Przewiduje on możliwość wystąpienia przez prokuratora do sądu o orzeczenie przepadku w sytuacji, gdy umorzenie postępowania przygotowawczego (śledztwa lub dochodzenia) nastąpiło z powodu niewykrycia sprawców przestępstwa.

Rozpocząć trzeba od wyraźnego stwierdzenia, że przepadek tytułem środka zabezpieczającego skierowany jest zawsze do sprawcy czynu zabronionego (zob. J. Raglewski: Podstawy orzekania środków zabezpieczających o charakterze administracyjnym w Kodeksie karnym z 1997 r., Prok. i Pr. 2002, z. 4, s. 45). Przepadek taki może być orzeczony, jeśli: sprawca dopuścił się czynu zabronionego w stanie niepoczytalności, społeczna szkodliwość czynu jest znikoma, zastosowano warunkowe umorzenie postępowania karnego, zachodzi okoliczność wyłączająca ukaranie sprawcy czynu zabronionego, zastosowano art. 5 § 2 k.k.s. (art. 323 § 3 zd. 1 k.p.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k.s.). Jeszcze raz warto podkreślić, że warunkiem *sine qua non* orzekania środków zabezpieczających jest stwierdzenie faktu popełnienia czynu zabronionego oraz ustalenie jego sprawcy (zob. A. Zoll: Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Warszawa 1994, s. 478).

Orzeczenie natomiast przepadku na podstawie art. 323 § 3 zd. 2 k.p.k. następuje z innego powodu, niż „tytułem środka zabezpieczającego”. Dopuszczalne jest jedynie wówczas, gdy przepis przewiduje orzeczenie przepadku pomimo niewykrycia sprawców (zob. P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2004, tom II, s. 131). Przepisami, w których jest mowa o przepadku, są w Kodeksie karnym skarbowym art. 29, 30 i 31. Powiada się w nich m.in., że prze-

padek przedmiotów może objąć narzędzie lub inny przedmiot stanowiący mienie ruchome, które służyło do popełnienia przestępstwa skarbowego, że w niektórych wypadkach (np. określonych w art. 86 § 1 k.k.s.) orzeczenie przepadku takich przedmiotów jest obligatoryjne, że przedmioty stanowiące przedmiot przestępstwa skarbowego podlegają przepadkowi, chociażby nie były własnością sprawcy.

Omawiany przepis art. 323 § 3 *in fine* k.p.k. nie ma – zdaniem Sądu Najwyższego – ani charakteru wyłącznie normy proceduralnej (odmienny pogląd prezentują K. Postulski i M. Siwek: Przepadek w polskim prawie karnym, Krakow 2004, s. 239 – wywodząc, że niewykrycie sprawców przestępstwa „nie należy do przesłanek materialnoprawnych, gdyż jest zdarzeniem procesowym”), ani też jedynie cech normy materialnej. Ma charakter mieszany: procesowo-materialny. Z jednej strony, co wydaje się niewątpliwe, wskazuje tryb, w jakim dochodzi do zrealizowania przepadku (najpierw zapada postanowienie o umorzeniu śledztwa lub dochodzenia, a następnie prokurator występuje z wnioskiem do sądu właściwego, o ile zachodzą przesłanki z art. 29, 30 i 31 k.k.s.), z drugiej zaś stwierdza, że ów przepadek ma miejsce, gdy nie udało się ustalić sprawcy. Należy jednak zauważyć, że przesłanka w postaci „niewykrycia sprawców przestępstwa” nie stanowi uzupełnienia przesłanek wyszczególnionych w art. 43 § 1 k.k.s., gdyż w art. 323 § 3 zd. 1 k.p.k. chodzi o przepadek „tytułem środka zabezpieczającego”, lecz jest samodzielnym materialnym elementem warunkującym orzeczenie przepadku, który można określić mianem *quasi* środka zabezpieczającego (zob. K. Postulski, M. Siwek: Przepadek w polskim ..., *op. cit.*, s. 239). Innymi słowy, w art. 323 § 3 k.p.k. występują dwie odrębne, choć zbliżone charakterem, instytucje: przepadek tytułem środka zabezpieczającego (zd. 1) i przepadek tytułem *quasi* środka zabezpieczającego (zd. 2). Oba środki orzekane są w identycznym trybie i w wypadku wystąpienia warunków, o których w odniesieniu do przestępstw skarbowych jest mowa

w art. 29-31 k.k.s. Różnica między nimi sprowadza się do tego, że ich materialnoprawne podstawy są odmienne. Przy przypadku tytułem środka zabezpieczającego w grę wchodzi art. 43 § 1 k.k.s. (o ile mamy do czynienia z czynem wyczerpującym znamiona przestępstwa skarbowego), a przy przypadku tytułem *quasi* środka zabezpieczającego „niewykrycie sprawców przestępstwa”. Ta ostatnia przesłanka – co trzeba szczególnie zaakcentować – definiuje określony w art. 323 § 3 *in fine* środek reakcji karnej, a więc nosi cechy normy materialnoprawnej.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem, według którego niewykrycie sprawców nie należy do przesłanek materialnoprawnych, gdyż jest zdarzeniem procesowym, a nadto w rozdziale X Kodeksu karnego zatytułowanym „Środki zabezpieczające” przesłanka taka również nie jest wskazana (zob. K. Postulski, M. Siwek: Przepadek w polskim ..., *op. cit.* s. 239). Po pierwsze – orzeczenie o warunkowym umorzeniu postępowania karnego, stanowiące podstawę przypadku przewidzianego w art. 323 § 3 zd. 1 k.p.k. (w art. 43 § 1 pkt 3 k.k.s. nie mówi się o istnieniu przesłanek warunkowego umorzenia, ale o tym, że rozwiązanie to „zastosowano”, czyli wydano stosowne orzeczenie) również ocenić wypada jako zdarzenie procesowe. Po drugie – argument *a rubrica* w stosunku do przestępstw skarbowych jest w ogóle bezprzedmiotowy, jako że systematyka Kodeksu karnego skarbowego różni się istotnie od systematyki Kodeksu karnego. Kwestie związane z instytucjami przypadku i środków zabezpieczających uregulowane są w Kodeksie karnym skarbowym w rozdziale 3 zatytułowanym „Przestępstwa skarbowe”. Obejmuje on problematykę bardzo szeroką (art. 20-45).

4. W świetle przedstawionych rozważań jasne jest, że nie należy do okoliczności wyłączającej ukaranie sprawcy czynu zabronionego (art. 43 § 1 pkt 4 k.k.s.) niewykrycie sprawcy przestępstwa, gdyż ta ostatnia przesłanka stanowi materialnoprawny warunek orzeczenia przypadku tytułem *quasi* środka zabezpieczającego. Niedopuszczalne jest, aby dwie odrębne

(choć podobne) konstrukcje prawne (chodzi o środki i *quasi* środki zabezpieczające) określały w sposób identyczny swoje podstawy. Na potrzeby niniejszej uchwały nie jest konieczne definiowanie pojęcia „okoliczności wyłączającej ukaranie sprawcy czynu zabronionego”. Byłoby to postąpienie najzupełniej zbyteczne.

5. Uznanie przesłanki w postaci „niewykrycia sprawców przestępstwa” za element materialny, poniekąd implikuje odpowiedź na ostatni człon pytania sformułowanego przez sąd odwoławczy.

Zarówno w judykaturze, jak i w doktrynie utrwalił się pogląd, że kwestia dopuszczalności stosowania w konkretnych sprawach środków zabezpieczających, kwestia zasadności ich stosowania oraz kwestia ich „surowości” podlega regule kolizyjnej *lex mitior agit* (zob. uchwała SN z dnia 19 sierpnia 1993 r., I KZP 20/93, OSNKW z. 9-10, poz. 55; B. Nita, R. Świątłowski: Zakaz łącznego stosowania przepisów ustawy nowej oraz ustawy dawnej na tle art. 4 § 1 k.k., Prok. i Pr. 2001, z. 3, s. 49). Na uzasadnienie tego stanowiska przytacza się wiele argumentów. Za najdonioślejszy powód merytoryczny uważa się daleko idące podobieństwo, jakie zachodzi pomiędzy środkami zabezpieczającymi a karami, biorąc pod uwagę zakres i intensywność ograniczenia praw i wolności podmiotowych, zwłaszcza że współczesną tendencją prawa karnego jest coraz dalej idące zacieranie się granic pomiędzy tymi dwiema kategoriami reakcji prawnokarnej (zob. W. Wróbel: Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym, Kraków 2003, s. 516). W szczególności, regułą intertemporalną *lex mitior agit* objęte być powinno stosowanie środków zabezpieczających, które mają charakter mieszany. Zalicza się do nich przede wszystkim przepadek przedmiotów, który – w myśl art. 46 Konstytucji – może nastąpić tylko w wypadkach określonych w ustawie i tylko na podstawie prawomocnego orzeczenia sądu.

Ze względu na generalne zasady konstytucyjne, a więc choćby zasadę państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) czy zakaz retroaktywności (art. 42 ust. 1 Konstytucji), należy uznać, że tym bardziej pod ochroną reguł intertemporalnych powinny pozostawać osoby, które nie zostały uznane za sprawców przestępstw, a wobec których stosowane są środki naruszające ich prawa i stanowiące dla nich dolegliwość (nierzadko w znacznym stopniu). Bez wątplenia z taką sytuacją mamy do czynienia, gdy przypadkowi podlegają przedmioty nie będące własnością sprawcy. Rygorystyczne respektowanie w takich wypadkach wszelkich reguł gwarancyjnych jawi się jako nieodzowna konieczność.

Warto na koniec odnotować, że zauważalne jest obecnie dążenie do coraz szerszego posługiwania się w ocenie regulacji intertemporalnych dotyczących zmian prawa procesowego kryteriami konstytucyjnymi zarówno w aspekcie przestrzegania zasady zaufania, jak i standardów „sprawiedliwego procesu”. Wbrew uproszczonym zapatrywaniom, jakoby nowe prawo procesowe, jeśli ustawa nie stanowi inaczej, „chwyciło w locie” sprawy będące w toku w chwili jego wejścia w życie, samo zakwalifikowanie określonej regulacji do prawa procesowego nie przesądza jeszcze o wyjęciu jej spod zakazu retroaktywności czy zasady *lex mitior agit* (zob. W. Wróbel: Zmiana normatywna ..., *op. cit.* s. 514-515) /.../.