



Sygn. akt IV KK 414/12

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 6 marca 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Dariusz Świecki (sprawozdawca)

Protokolant Dorota Szczerbiak

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Jerzego Engelkinga  
w sprawie F. M.

skazanego z art. 229 § 2 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 6 marca 2013 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego na korzyść skazanego  
od wyroku Sądu Rejonowego w T.

z dnia 17 września 2008 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i uniewinnia oskarżonego od  
dokonania przypisanego mu przestępstwa, a kosztami procesu  
obciąża Skarb Państwa.**

### UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w T. oskarżony F. M. uznany został za winnego tego, że w dniu 2 czerwca 2008 r. w L. udzielił korzyści majątkowej w kwocie 100 zł pracownikowi ochrony M. Ś. w związku z pełnieniem przez niego funkcji publicznej w ten sposób, że wręczył mu powyższą kwotę w zamian za wpuszczenie go na teren kopalni przy czym czyn ten stanowi wypadek mniejszej

wagi i za to na podstawie art. 229 § 2 k.k. wymierzono mu grzywnę w wymiarze 100 stawek dziennych przyjmując, że jedna stawka dzienna grzywny jest równoważna kwocie 30 zł. Na poczet orzeczonej kary zliczono oskarżonemu okres zatrzymania oraz orzeczono o kosztach sądowych.

Wyrok ten uprawomocnił się w pierwszej instancji.

Od tego wyroku kasację na korzyść skazanego wniósł Prokurator Generalny zaskarżając go w całości i zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie prawa procesowego, a mianowicie art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k., polegające na niezasadnym przyjęciu, że popełnienie przez oskarżonego zarzucanego mu przestępstwa z art. 229 § 1 k.k. w zw. z art. 229 § 2 k.k. nie budzi wątpliwości i uwzględnieniu uzgodnionego z nim wniosku prokuratora o wymierzenie kary bez przeprowadzenia rozprawy, co w konsekwencji doprowadziło do rażącego naruszenia prawa materialnego poprzez skazanie F. M. za popełnienie przestępstwa z art. 229 § 1 k.k. w zw. z art. 229 § 2 k.k., pomimo że zarzucany mu czyn nie wyczerpuje znamion tego przestępstwa. W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie F. M. od popełnienia zarzucanego mu przestępstwa na podstawie art. 537 § 2 k.p.k. w zw. z art. 535 § 5 k.p.k.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna. Oczywiście jest bowiem, że skoro rozpoznanie sprawy w trybie konsensualnym wskazanym w art. 335 § 1 k.p.k. może nastąpić, jeżeli okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości, to taki tryb jest niedopuszczalny, gdy czyn zarzucany nie stanowi przestępstwa. Jednak naruszenie tego przepisu było uchybieniem wtórnym, gdyż błędem pierwotnym popełnionym przez prokuratora, a następnie przez sąd, była nieprawidłowa ocena zachowania się oskarżonego pod kątem wypełnienia znamion strony przedmiotowej przestępstwa z art. 229 § 1 k.p.k. Następstwem tego uchybienia było uruchomienie i zastosowanie trybu konsensualnego, w którym skazano oskarżonego.

W stadium postępowania sądowego wyróżnia się etap wstępnej kontroli oskarżenia, w ramach którego zawsze powinno nastąpić zbadanie dopuszczalności procesu. Na podstawie art. 339 § 3 pkt 1 i 2 k.p.k. prezes sądu kieruje bowiem sprawę na posiedzenie, gdy zachodzą podstawy do umorzenia postępowania z powodu okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 2-11 k.p.k. Dlatego też wniesienie do sądu aktu oskarżenia wraz z wnioskiem o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy (art. 335 § 1 k.p.k.) nie zwalnia

prezesa sądu (przewodniczącego wydziału) od dokonania wstępnej kontroli zasadności oskarżenia.

W rozpoznawanej sprawie zachodziła ujemna przesłanka procesowa o charakterze materialnoprawnym, gdyż czyn zarzucany oskarżonemu nie zawierał znamion czynu zabronionego (art. 339 § 3 pkt 1 w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.). Z tego powodu powinno nastąpić umorzenie postępowania na posiedzeniu. Natomiast wydanie wyroku skazującego nastąpiło w wyniku obrazy prawa materialnego. Zachowanie oskarżonego nie wypełniło bowiem znamion strony przedmiotowej przestępstwa z art. 299 § 1 k.k. Do tych znamion należy m.in. wręczenie korzyści majątkowej „osobie pełniącej funkcję publiczną”. Definicję legalną tego pojęcia zawiera art. 115 § 19 k.k. Ustawodawca wymienił w nim cztery kategorie osób pełniących funkcje publiczne: a) funkcjonariusza publicznego, b) członka organu samorządowego, c) osoby zatrudnionej w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi (chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe), d) innej osoby, której uprawnienia i obowiązki w zakresie działalności publicznej są określone lub uznane przez ustawę lub wiążącą Rzeczpospolitą Polską umowę międzynarodową.

Z opisu przypisanego oskarżonemu czynu wynika, że korzyść majątkowa została udzielona M. Ś. jako pracownikowi ochrony w związku z pełnieniem przez niego funkcji publicznej. Natomiast z uwagi na niesporządzenie pisemnego uzasadnienia wyroku nie jest wiadome, z która z wymienionych w art. 115 § 19 k.k. kategorii osób, Sąd Rejonowy powiązał czyn oskarżonego. Należy jedynie przypuszczać, Sąd ten mógł uznać, że była to osoba będącą funkcjonariuszem publicznym albo osoba zatrudniona w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi (chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe).

Pracownik ochrony nie należy do katalogu osób wymienionych w art. 115 § 13 k.k. będących funkcjonariuszami publicznymi, choć na mocy art. 42 ustawy z dnia 22 sierpnia 1997 r. o ochronie osób i mienia (tekst jedn. Dz. U. z 2005 r., Nr 145, poz. 1221 ze zm.) podczas wykonywania zadań ochrony obszarów, obiektów i urządzeń podlegających obowiązkowej ochronie korzysta on z ochrony prawnej przewidzianej w Kodeksie karnym dla funkcjonariuszy publicznych. Pozostaje więc kwestia ewentualnego zatrudnienia w jednostce organizacyjnej dysponującej środkami publicznymi (chyba że wykonuje wyłącznie czynności usługowe). Materiał dowodowy zebrany w sprawie wskazuje, że M. Ś. był zatrudniony w Konsorcjum

Ochrony Kopalń Sp. z o.o. Oddział Ochrony Fizycznej w L. (k. 8) a wykonywał swoje obowiązki jako pracownik ochrony na terenie KWK „Z”. Nie był więc pracownikiem tej kopalni, co w świetle rozważanej definicji osoby pełniącej funkcję publiczną, czyniło bezprzedmiotowe ustalenie, czy kopalnia „Z.” dysponowała środkami publicznymi. Ponadto niezależnie od formy i charakteru współpracy prawnej pomiędzy kopalnią a konsorcjum, wykonywane przez M. Ś. czynności na terenie kopalni „Z.” w ramach ochrony miały charakter wyłącznie usługowy. Z cytowanej już ustawy o ochronie osób i mienia wynika, że działalność gospodarcza w zakresie ochrony ma charakter usługowy, zaś pracownik ochrony wykonuje zadania ochrony w ramach wewnętrznej służby ochrony albo na rzecz przedsiębiorcy, który uzyskał koncesję na prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie ochrony osób i mienia, lub osobę wykonującą zadania ochrony w zakresie niewymagającym licencji (art. 2 pkt 6 ustawy).

Należy więc stwierdzić, że pracownik ochrony zatrudniony u przedsiębiorcy prowadzącego działalność gospodarczą w zakresie ochrony osób i mienia nie należy do kręgu osób pełniących funkcję publiczną w rozumieniu art. 115 § 19 k.k. Dlatego też zachowanie polegające na udzieleniu mu korzyści majątkowej nie wypełnia znamion strony przedmiotowej przestępstwa z art. 229 § 1 k.k. W związku z tym skazanie oskarżonego za czyn z art. 229 § 2 k.k. było oczywiście niesłuszne. W konsekwencji Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i uniewinnił oskarżonego od dokonania tego przestępstwa, zaś kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.