

GLOSA
do postanowienia Sądu Najwyższego
z 4 stycznia 2011 r. III KK 181/10¹

TEZY

1. Przepięstwo oszustwa określone w art. 286 § 1 k.k. jest przestęstwem umyślonym, zaliczanym do tzw. celowościowej odmiany przestęstw kierunkowych. Charakterystyczny dla strony podmiotowej tego przestęstwa zamiar bezpośredni powinien obejmować zarówno cel działania sprawcy, jak i sam sposób działania zmierzającego do zrealizowania tego celu.

2. Przypisanie przestęstwa z art. 286 § 1 k.k. wiąże się z wykazaniem, że sprawca obejmował swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim kierunkowym wprowadzenie w błąd innej osoby oraz to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem.

GLOSA

W glosowanym postanowieniu Sąd Najwyższy po raz kolejny nawiązał do tematu oszustwa, popełnionego w związku z prowadzoną działalnością gospodarczą. Oszustwo jako przestęstwo o charakterze majątkowym choć zamieszczone w rozdziale XXXV k.k., niezwykle dotkliwie uderza w uczciwych uczestników obrotu gospodarczego, przynosząc w efekcie duże straty, doprowadzając niekiedy do zachwiania dotychczasowej pozycji finansowej i rynkowej przedsiębiorców. Jest ono bodaj najczęściej popełnianym przestęstwem w obrocie gospodarczym². Postanowienie będące przedmiotem niniejszej glosy zapadło w efekcie oddalonej skargi kasacyjnej na wyrok skazujący sprawcę oszustwa. Uznano go winnym tego, że mając świadomość niewypłacalności spółki zaciągał nowe zobowiązania dokonując zakupów, wprowadzając przy tym w błąd dostawców co do możliwości płatniczych spółki i działając tym samym w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził ich do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Kasację wywiódł Rzecznik Praw Obywatelskich. Spośród kilku zarzutów, które się tam znalazły na uwagę zasługuje twierdzenie, iż zamiarem kierunkowym przestęstwa oszustwa objęte jest jedynie znię korzyści majątkowej, zaś inne znamiona tego przestęstwa mogą być objęte zamiarem ewentualnym. Jest to błędny pogląd sądu okręgowego, wykorzystany w uzasadnieniu skargi kasacyjnej jako uchybienie proceduralne.

¹ OSNKW 2001, nr 3, poz. 27.

² Ustalenia na podstawie obserwacji własnych autora.

Przystępując do oceny komentowanego postanowienia należy zaznaczyć, że oszustwo zdefiniowane w art. 286 § 1 k.k. należy bezspornie do celowościowej odmiany przestępstw kierunkowych, i w związku z tym może być popełnione wyłącznie umyślnie. Korzyść majątkowa należy tu do ustawowych znamion czynu, „nadając mu sens szczególny, bez którego zachowanie się sprawcy jest z punktu widzenia prawa karnego irrelewantne”³. Oznacza to, że jeśli jeden z elementów oszustwa nie jest objęty świadomością sprawcy, czy też sprawca nie chce aby on zaistniał lecz jedynie się godzi na jego nastąpienie, odpada możliwość przypisania mu odpowiedzialności karnej za to przestępstwo⁴. W zamiarze sprawcy oszustwa mieścić muszą się dwa zasadnicze składniki. Pierwszy z nich obejmuje sposób jego postępowania opisany w ustawie (wprowadzenie w błąd, wyzyskanie błędu czy niezdolności należytego pojmowania przedsiębranego działania), drugi zaś to chęć osiągnięcia korzyści majątkowej w następstwie jednego ze sposobów opisanego działania. Nieodłącznym warunkiem odpowiedzialności jak w każdym przestępstwie, jest wykazanie związku przyczynowego pomiędzy sposobem działania, przyjętym w konkretnym stanie faktycznym a dyspozycją majątkową pokrzywdzonego.

W glosowanym postanowieniu nawiązano do kwestii objęcia zamiarem bezpośrednim kierunkowym, całości podejmowanego przestępczego zachowania. To, czy określone podstępne zabiegi okażą się skuteczne dla spełnienia się celu sprawcy, zależy w dużej mierze od ich adresata czyli ofiary. Innymi słowy, czy ofiara zdecyduje się w tej sytuacji na dokonanie niekorzystnego dla niej przesunięcia majątkowego. Niepełna wiedza sprawcy w odniesieniu do zakresu i sposobu swojego działania nie redukuje możliwości uznania, że niektóre szczegóły postępowania mogą być nieobjęte wspomnianym zamiarem kierunkowym. Nie oznacza to wszakże uchylenia karalności podejmowanego działania, ponieważ jest to tylko typowo techniczna strona. W dużej części wynika to z tego, że pojęcie wprowadzenia w błąd jest niezwykle elastyczne i pojemne, co nie budziło nigdy wątpliwości tak w doktrynie jak i w orzecznictwie.

W kontekście podnoszonych uwag i na ich poparcie, należałoby odwołać się do sporego dorobku orzecznictwa sądowego, kształtującego proces wykładni art. 286 § 1 k.k. Przede wszystkim korzyść majątkowa, którą sprawca chce uzyskać należy do istoty znamion przestępstwa⁵. Także gdy chodzi o wykazanie związku przyczynowego zapatrywania są jednolite. Uznaje się go za istotne znamię oszustwa pomiędzy wprowadzeniem w błąd a niekorzystnym rozporządzeniem

³ I. Andrejew, *Ustawowe znamiona czynu. Typizacja i kwalifikacja przestępstw*, Warszawa 1978, s. 209; O. Górniok, D. Pleńska (w:) I. Andrejew (red.), L. Kubicki, J. Waszczyński, *System prawa karnego. O przestępstwach w szczególności*, t. IV, cz. 2. Wrocław, Warszawa, Kraków, Gdańsk. 1989, s. 419.

⁴ O. Górniok, D. Pleńska, op.cit, s. 420; A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2004, s. 583; P. Kardas, J. Satko, *Przestępstwa przeciwko mieniu. Przegląd problematyki*, „Orzecznictwo” (SN 1918–2000). Piśmiennictwo. Kraków 2002, s. 81.

⁵ Wyrok SN z 20 02 1934 r., 3 K 49/34, Zb. O. 1934, nr 8, poz. 148; wyrok SN z 11.01.1938 r., 1 K 1513/37, GS 1938, nr 4, s. 348.

mieniem⁶. Oznacza to, że należy wykazać sprawcy „że obejmował on swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim (kierunkowym) nie tylko to, że wprowadza w błąd inną osobę (...) ale także i to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem i jednocześnie chce wypełnienia tych znamion”⁷.

W ścisłym związku z omawianym zagadnieniem pozostaje wątek charakteryzujący działanie sprawcy oszustwa, który musi obejmować swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim kierunkowym wprowadzenie w błąd innej osoby, jak również i to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. W uzasadnieniu głosowanego judykatu SN stwierdził „sprawca musi chcieć użyć takiego właśnie sposobu działania, na przykład wprowadzenia w błąd co do możliwości zapłaty za towar pobrany na wydłużony termin płatności, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i cel ten musi stanowić punkt odniesienia przy realizacji każdego ze znamion przedmiotowych przestępstwa”. Ujmując to najprościej, sprawca musi wiedzieć w jakim celu działa i jakiego sposobu chce użyć, aby cel ten najpełniej urzeczywistnić. Co do sposobu działania w orzecznictwie nie napotyka się znaczących rozbieżności, wystarcza każde działanie zdolne wprowadzić w błąd⁸, także o charakterze pomocniczym⁹.

Niezwykle trafnie oddaje proces psychicznego nastawiania sprawcy oszustwa do czynu, jedno z zapadłych ostatnio orzeczeń. SN przyjął, iż sprawca podejmując działanie musi mieć wyobrażenie pożądaną przez niego sytuacji, która osiąga rezultat w jego działaniu, chcieć on musi „takiego właśnie sposobu działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i cel ten musi stanowić punkt odniesienia każdego ze znamion przedmiotowych przestępstwa”¹⁰, nie czyniąc przy tym wyjątku co do stopnia takiej świadomości. Zamiar sprawcy musi znaleźć potwierdzenie w treści podejmowanego w tym celu działania¹¹.

W kontekście omawianego postanowienia należy odnieść się do problematyki popełnienia oszustwa w zamiarze ewentualnym, albowiem przewija się ona w uzasadnieniu komentowanego postanowienia. Orzecznictwo stoi na stanowisku, iż oszustwo w rozumieniu kodeksu karnego może zostać popełnione jedynie umyślnie z zamiarem kierunkowym, obejmującym cel i sposób działania¹². Stanowczo podkreśla się, iż z tego powodu nie każda nierzetelna realizacja umowy cywilnoprawnej może świadczyć o oszustwie. Nakłada to więc konieczność podjęcia wysiłków, polegających na wartościowaniu ekonomicznym zamiaru

⁶ Wyrok SN z 23.05.1922 r., 645/22, Zb. O. 1922, poz. 126; wyrok SN z 28.09.1934, I K 528/34, Zb. O. 1935, nr 4, poz. 135; wyrok Najwyższego Sądu Wojskowego, brak sygnatury. WPP 1946, nr 2-3, s. 135-136.

⁷ Wyrok SN z 2.02.2007, IV KK 378/06, OSN Prok. i Pr. 2007, nr 6, poz. 12; wyrok SN z 18.02.2009, III KK 349/09, OSN Prok. i Pr. 2009, nr 10, poz. 11.

⁸ Wyrok SN z 4.02.1936 r., 3 K 2014/35, Zb. O. 1936, nr 8, poz. 312.

⁹ Wyrok SN z 18.12.1933 r., 3 K 1200/33, Zb. O. 1934, nr 5, poz. 81.

¹⁰ Wyrok SN z 11.02.2009 r., III KK 245/08, OSN Prok. i Pr. 2009, nr 6, poz. 15.

¹¹ Tak wyrok SN z 16.06.1949, Kr K 2023/48, PiP 1949, nr 9-10, s. 200; wyrok SN z 11.12.1935 r., I K 905/35, Zb. O. 1936, nr 6, poz. 243.

¹² Tak wyrok SA w Łodzi z 28.02.2002 r., II AKa 4/02, OSN Prok. i Pr. 2004, nr 5, poz. 27; wyrok SN z 11.02.2009 r., III KK 245/08, OSN Prok. i Pr. 2009, nr 6, poz. 15.

„osiągnięcia korzyści majątkowej”¹³. Do głosowanych tez niniejszego postanowienia, odnosi się pogląd zawarty w jednym z wyroków SN. Jest on o tyle istotny dla prowadzonych rozważań, że warto przytoczyć go w całości: „Sprawca oszustwa nie tylko musi chcieć uzyskać korzyść majątkową, lecz musi także chcieć użyć w tym celu określonego sposobu działania czy zaniechania. W związku z tym do przestępstwa oszustwa nie dochodzi zarówno wtedy, jeżeli jeden z podstawowych (podkreślenia autora) elementów nie jest objęty świadomością sprawcy, jak i wówczas, jeżeli któregoś z nich sprawca nie chce, lecz tylko się godzi. W przypadku działania sprawcy w zamiarze ewentualnym nie dochodzi więc do popełnienia występku oszustwa przewidzianego w art. 286 § 1 k.k.”¹⁴ Głosowane orzeczenie jest logicznym następstwem ukształtowanej już w okresie przedwojennym linii orzecznictwa, wykluczającego możliwość popełnienia oszustwa w zamiarze ewentualnym. Zamiar ewentualny nie wystarcza do przyjęcia winy tam, gdzie ustawa domaga się nastawienia w pewnym kierunku, gdzie działanie ma zmierzać do ściśle oznaczonego celu, aby stać się podstawą czynu karalnego¹⁵. Nie można więc przypisać oszustwa w sytuacji, kiedy jeden z elementów przestępstwa nie jest objęty świadomością, a także gdy któregoś z nich sprawca nie chce lecz tylko nań się godzi¹⁶. Jednakże w opinii niektórych nielicznych przedstawicieli doktryny prawa karnego, popełnienia oszustwa w zamiarze ewentualnym nie da się wykluczyć. S. Frankowski skłania się w stronę przyjęcia dopuszczalności, iż przestępstwo kierunkowe może popełnić sprawca działający w zamiarze ewentualnym. Argumentuje to w ten sposób, że „godzenie się” odnoszone do realizacji całości strony podmiotowej może ukształtować się w następstwie tego, iż niektóre znamiona w tym także niekiedy znamiona czasownikowe, znajdują niepełne odbicie w świadomości sprawcy¹⁷. Pogląd ten akceptuje I. Stolarczyk przyjmując, że nie ma uzasadnionych przeszkód aby dopuścić oszustwo gdy sprawca działa z zamiarem ewentualnym, uznając, że jest to przestępstwo kierunkowe, jednoaktowe¹⁸. W dalszej części znajdujemy argumentację za takim rozwiązaniem w myśl której, jest oczywistym nieporozumieniem aby sprawcy „oszustw finansowych pozostali poza zasięgiem prawa karnego tylko dlatego, że w ich świadomości nie znalazły pełnego odbicia wszystkie skutki przedsiębranego przez nich działania, w chwili gdy te działania podejmowali”. Bezkarci pozostawaliby sprawcy, którzy podejmując lekkomyślne zobowiązania w myśl zasady „jakoś to będzie” w istocie oszukiwaliby kontrahentów, nieszczerze ich zapewniając, że „panują nad sytuacją”¹⁹. Zapatrywanie to należy odrzucić nie dlatego, że nie znajduje ono wsparcia

¹³ Wyrok SN z 19.03.2008 r., V KK 363/07, OSN Prok. i Pr. 2008, nr 9, poz. 7.

¹⁴ Wyrok SN z 3.04.2007 r., III KK 362/06. OSN Prok. i Pr. 2007, nr 10, poz. 8.

¹⁵ Wyrok SN z 27.04.1939 r., 3 K 166/39, GS nr 9, s. 763.

¹⁶ Wyrok SN z 22.11.1973 r., III KK 278/73, OSNPG 1974, nr 7, poz. 81., a także wyrok SN z 20.02.1974, V KR 49/74, OSNKG 1974, nr 7–8, poz. 138 i wyrok SA Białystok z 24.01.1995 r., II Akr 128/94, Prok. i Pr. 1996, nr 4, s. 81, „do przypisania przestępstwa oszustwa nie wystarczy (...) ustalenie, że sprawca godził się na to, iż zaciągniętych kredytów nie spłaca na skutek czego rozporządzenie mieniem w formie udzielenia kredytu będzie niekorzystne dla kredytobiorcy”.

¹⁷ S. Frankowski, *Przestępstwa kierunkowe w teorii i praktyce*, Warszawa 1970, s. 72 i nast.

¹⁸ I. Stolarczyk, *Przestępstwo oszustwa a zamiar ewentualny*, „Prok. i Pr.” 2007, nr 3, s. 65.

¹⁹ Ibidem, s. 71.

w dotychczasowym orzecznictwie oraz zdecydowanej większości przedstawicieli doktryny prawa karnego. Przyjęcie koncepcji oszustwa popełnionego w zamiarze ewentualnym, której sprzeciwia się glosowane postanowienie nie jest możliwe z co najmniej dwóch powodów.

Pierwszy to uzasadniona obawa kolizji z jedną z podstawowych zasad gwarancyjnych prawa karnego materialnego — *nullum crimen sine lege certa*, co naruszyłoby pewność prawa. Ustawa musi określać zachowania zabronione w taki sposób, aby można było jednoznacznie odróżnić typy zachowań zabronionych od tych, które nie pociągają za sobą kary kryminalnej. Adresat norm prawnych musi otrzymać jednoznaczną informację jakie czyny są zakazane, i popełnienie jakich czynów pociągać będzie za sobą odpowiedzialność karną²⁰. Nie ulega wątpliwości, że byłoby to poprawianie „na siłę” ustawodawcy wbrew jego woli. Mógł on przecież wprowadzić inną odmianę oszustwa, dopuszczającą wprost możliwość jego popełnienia w formie zamiaru ewentualnego, inna sprawa czy przepis taki znalazłby zastosowanie w praktyce, szczegółowe rozważania wykraczają poza przyjęty temat. Powód drugi to obawa niebezpiecznych manipulacji, które mogą paraliżować działalność gospodarczą. Nadmierna kryminalizacja nie może blokować działalności gospodarczej. Jest to zgodne z postulowaną od dawna zasadą subsydiarności prawa karnego, gdzie kryminalizacja zachowań, niezależnie od dziedziny życia społecznego jakiej dotyczy, powinna pozostawać *ultima ratio*²¹. Idąc dalej podnieść należy, że zbyt daleko posunięta ochrona działalności gospodarczej zagraża jej samej, krępując inicjatywę i swobodę przedsięwzięć gospodarczych²². Karanie za oszustwo w zamiarze ewentualnym przerodziłoby się w karanie przedsiębiorców za powstanie długów, których przyczyna leży nie do końca w ich winie, a dokładniej za podejmowanie samego ryzyka w działalności gospodarczej, które jest jej nieodłącznym elementem.

Z tez glosowanego postanowienia w niebudzący sposób wynika, że oszustwa można dopuścić się jedynie w zamiarze bezpośrednim (*dolus directus coloratus*). Niezbędne jest wykazanie, że sprawca obejmował swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim celowościowym, wprowadzenie w błąd innej osoby jak też i to, że doprowadził ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Glosowane orzeczenie jest słuszne i zasługuje na aprobatę w całości.

dr Zygmunt KUKUŁA

²⁰ R. Dębski, *Pozaustawowe znamiona przestępstwa*, Łódź 1995, s. 19 i nast.

²¹ L. Gardocki, *Zagadnienie teorii kryminalizacji*, Warszawa 1990, s. 127.

²² H. Otto, *Strafrechtsdogmatische Aspekte der Wirtschaftskriminalität*, s. 13 (w:) o. Górniok, *Środki zapobiegania przestępczości gospodarczej w zaleceniach Rady Europy*, „PiP” 1992, nr 10, s. 24.