

Możliwość zmiany kwalifikacji prawnej czynu z kradzieży na paserstwo w toku rozprawy głównej a zagadnienie tożsamości czynu w prawie karnym

Possibility of Changing the Qualification of an Act from Theft to Fencing During the Trial and the Issue of the Identity of the Act in Criminal Law

The author deals with the problem of the possibility of changing the classification of an act the defendant is accused of (in the event of a theft indictment against him) if at the trial it turns out that the crime should be classified as fencing. This issue is of significant practical importance since these crimes are common. This issue is also controversial in the legal writings and differently assessed in the Supreme Court jurisprudence.

Jan Kluza

*magister prawa
Uniwersytet Jagielloński*

ORCID – 0000-0002-0929-6093

Słowa kluczowe
kradzież, paserstwo, zdarzenie historyczne,
granice aktu oskarżenia

Key words:
theft, fencing, historical event, limits
of the indictment

<https://doi.org/10.36128/priw.vi35.173>

1. Wstęp

Zgodnie z art. 399 § 1 k.p.k. jeżeli w toku rozprawy okaże się, że nie wychodząc poza granice oskarżenia można czyn zakwalifikować według innego przepisu prawnego, sąd uprzedza o tym obecne na rozprawie strony. Stosownie do tego obowiązkiem sądu, a nie możliwością, jest czuwanie nad właściwym zakwalifikowaniem czynu oskarżonego, niezależnie od kwalifikacji wskazanej w akcie oskarżenia, co jest wyrazem tego, że „Zarówno opis czynu zawarty w akcie oskarżenia, jak i jego kwalifikacja prawna nie są wiążące dla sądu orzekającego, taką cechę ma natomiast zdarzenie w znaczeniu historycznym. W zakresie zatem dopuszczalnych (mieszczących się w granicach skargi) uprawnień sądu

dotyczących modyfikacji zarzutu i kwalifikacji prawnej mieszczą się zmiany dotyczące ustalenia odmiennego czasu i miejsca popełnienia czynu będącego przedmiotem rozpoznania, ustalenia odmiennego co do stanów faktycznych dotyczących zarówno strony przedmiotowej, jak i podmiotowej, ustalenia odmiennego co do sposobu zachowania się i sposobu działania poszczególnych sprawców, odmiennego ustalenia skutku i powiązania go z zachowaniem oskarżonego, czy odmiennej kwalifikacji prawnej¹. Na tym właśnie tle w doktrynie i orzecznictwie powstały wątpliwości co do tego, czy możliwe jest przypisanie oskarżonemu przestępstwa paserstwa (art. 291 § 1 k.k.) w sytuacji, gdy w akcie oskarżenia zarzucono mu popełnienie przestępstwa kradzieży (art. 278 § 1 k.k.). Zagadnienie to zaś ma istotne znaczenie praktyczne, gdyż oba te przestępstwa i bogate stany faktyczne uzasadniające zmianę kwalifikacji prawnej należą do stosunkowo częstych².

2. Czyn jako przedmiot procesu karnego

Przedmiotem postępowania karnego na etapie jurysdykcyjnym, zainicjowanym wniesionym przez oskarżyciela aktem oskarżenia, jest czyn oskarżonego zarzucony mu tym aktem, co szerzej rozumiane oznacza kwestię odpowiedzialności oskarżonego za zarzucane mu przestępstwo³. Kwestia odpowiedzialności karnej wiąże się z podstawą faktyczną, tj. określeniem czynu jako procesowej hipotezy czynu oskarżonego, i podstawą prawną, tj. jego kwalifikacją prawną, która jest oderwana od czynu rzeczywistego⁴. Konsekwencją tak określonego przedmiotu procesu karnego jest jego niezmiennosc, skutkująca tym, że wyrok sądu dotyczyć musi czynu zarzucanego oskarżonemu w akcie oskarżenia⁵. W doktrynie procesu karnego jako granice tej niezmienności przyjęto kryteria tożsamości czynu wypracowane przez Mariana Cieślaka i rozwinięte przez Stanisława Waltoś⁶, które sprowadzają się do czterech kryteriów wyłączających tę tożsamość, a mianowicie: zmiany osoby sprawcy czynu, zmiany dobra prawnego, zmiany pokrzywdzonego

-
- 1 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 24 maja 2018 r., II AKa 75/18, LEX nr 2547710.
 - 2 Magdalena Budyn-Kulik, *Strona podmiotowa wybranych przestępstw przeciwko mieniu – paserstwo* (Warszawa: Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, 2011), 46.
 - 3 Piotr Hofmański, Stanisław Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu* (Warszawa: Wolters Kluwer, 2016), 25-27.
 - 4 *Proces karny*, red. Jarosław Zagrodnik (Warszawa: Wolters Kluwer, 2019), 27-28.
 - 5 *Proces karny*, red. Jerzy Skorupka (Warszawa: Wolters Kluwer, 2017), 30-31.
 - 6 Hofmański, Waltoś *Proces karny*, 29-30.

i jednoczesnej zmiany dotyczącej miejsca czynu, czasu, przedmiotu lub znamion czynu albo przy braku zmiany pokrzywdzonego jednoczesnej zmiany tych czterech okoliczności. Marian Cieślak inaczej jednak określał czwarte kryterium, wskazując na możliwość zmiany tożsamości czynu w sytuacji tak dalece idących zmian, które w świetle rozsądnej oceny powodują, że nie można ich uznać za to samo zdarzenie faktyczne⁷. Autor ten przy tym wskazywał, że „kwestia odpowiedzialności prawnej w procesie nie wiąże się z czynem rzeczywistym, ale z procesową hipotezą tego czynu w postaci podejrzenia, zarzutu, przypisania”⁸. Kryteria te, mimo że wielokrotnie przywoływane w orzecnictwie, nie pozwalają jednak zawsze jednoznacznie odpowiedzieć na pytanie, czy zachowana została tożsamość czynu w postępowaniu.

Skoro przedmiotem procesu karnego jest czyn zarzucany oskarżonemu, to nie sposób jest przy analizie tego zagadnienia nie odnieść się do kryteriów karnomaterialnych, które w tym zakresie wydają się mieć znaczenie zasadnicze. Zgodnie z art. 11 § 1 k.k. ten sam czyn może stanowić tylko jedno przestępstwo. Z przepisu tego wynika zatem zasada jednoczynowości przestępstwa, która oznacza, że „Zawartość normatywna art. 11 § 1 k.k. sprowadza się do nakazu uznawania za jedno przestępstwo jednego (tożsamego), relewantnego prawnokarnie czynu. Źródłem tej relewantności są właśnie normy zawarte w przepisach określających znamiona czynności sprawczych konkretnych czynów karalnych. To przecież nie całość zachowania się człowieka w określonym wycinku czasu i przestrzeni oceniana jest jako „czyn zabroniony”, a tylko fragmenty tego zachowania „wycięte” znamionami czynności sprawczych. Wzajemne usytuowanie tych „wyciętych” fragmentów pozwala z kolei na wnioskowanie co do tożsamości bądź wielości czynów zabronionych, a dalej na dokonanie ich właściwej subsumcji. O tym zaś, czy i kiedy mamy do czynienia z jednym czynem w rozumieniu art. 11 § 1 k.k., rozstrzyga przede wszystkim znamię czasownikowe, którego użyto do opisu zachowania zabronionego pod groźbą kary”⁹. Pomijając w tym miejscu wyjątek wynikający z instytucji czynu ciągłego (art. 12 § 1 k.k.), jako kryterium jedności czynu w prawie karnym przyjmuje się kryterium ontologiczne, w ramach którego o jedności czynu decyduje ocena społeczna, na podstawie której określony zespół ruchów stanowi jeden lub więcej czynów, oraz kryterium normatywne, w myśl którego o jedności lub wielości czynów decyduje to, ile znamion czynu zabronionego zachowanie to zrealizowało¹⁰. Pierwszorzędne

7 Marian Cieślak, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne* (Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1971), 280.

8 Ibidem, 275.

9 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 25 czerwca 2015 r., II AKa 95/15, LEX nr 1823345.

10 Włodzimierz Wróbel, Andrzej, Zoll *Polskie prawo karne. Cześć ogólna* (Kraków: Znak, 2013), 285-287.

znaczenie ma tu zatem ocena całości zachowania jako swego rodzaju *continuum* składającego się z tożsamości miejsca, czasu, nośnika dobra prawnego, pokrzywdzonego, celu i zamiaru sprawcy¹¹. Z tego też powodu „Zachowania mieszczące się w jednej sekwencji zdarzeń nie mogą być podzielone na odrębne i niezależne czyny, wygenerowane poszczególnymi ocenami prawnymi. Jedno zdarzenie historyczne, którego granice trudno wytyczyć, nie może być dzielone i w konsekwencji sztucznie stanowić zlepek funkcjonujących niezależnie i obok siebie przestępstw”¹².

Stosownie do tego na gruncie procesu karnego w oparciu o art. 14 § 1 k.p.k. granice postępowania wyznacza skarga uprawnionego oskarżyciela w postaci aktu oskarżenia, który stosownie do art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k. powinien zawierać dokładne określenie zarzucanego oskarżonemu czynu ze wskazaniem czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz skutków, a zwłaszcza wysokości powstałej szkody; wyjście zaś poza te granice oznacza orzekanie ponad skargę¹³. Na tym tle w orzecznictwie i doktrynie wypracowane zostało stanowisko, w myśl którego granice te wyznacza **nie tyle przyjęty w akcie oskarżenia opis czynu, lecz zdarzenie historyczne, na którym zasadza się oskarżenie**¹⁴. W granicach tych sąd ma swobodę dokonywania zmian, dlatego też „Nie jest wyjściem poza ramy oskarżenia takie postąpienie, w którym sąd w wyniku przeprowadzonego przewodu sądowego i weryfikacji ujawnionego materiału dowodowego [między innymi – J.K.]: 1) ustali, że rozpoznawane przez niego zdarzenie miało miejsce w innym czasie, niż to przyjął prokurator w akcie oskarżenia; 2) dokona w wyroku pewnych ustaleń faktycznych odmiennie, niż to zostało przyjęte w akcie oskarżenia popieranym przez prokuratora; przy czym ustalenia te mogą dotyczyć nie tylko strony przedmiotowej, ale także (co nawet występuje częściowo) strony podmiotowej czynu (...)”¹⁵. Jako przykład zaś wyjścia poza granice skargi podaje się „przypisanie znamion czynu innego niż rozpatrywane zdarzenie historyczne, a zatem np. ustalenie, że oskarżony działał w innym miejscu i czasie, atakując inne dobro prawne czy działając na szkodę innego

11 Ibidem, 287.

12 Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 19 kwietnia 2012 r., II AKa 104/12, LEX nr 1162852.

13 Jerzy Skorupka, „Komentarz do art. 14 k.p.k.”, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. Jerzy Skorupka (Warszawa: C. H. Beck 2020), 65.

14 Ibidem; zob. Michał Kurowski, „Komentarz do art. 14 k.p.k.”, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-424*, red. Dariusz Świecki (Warszawa: Wolters Kluwer, 2020), 122.

15 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2012 r., II KK 9/12, LEX nr 1226693.

pokrzywdzonego¹⁶. Dodać jednak trzeba, że okoliczności te zawsze będą podlegały ocenie *in concreto*.

3. Granice aktu oskarżenia

Kwestia zakwalifikowania czynu zarzucanego oskarżonemu w akcie oskarżenia na innej podstawie po uprzednim uprzedzeniu stron o takiej możliwości (art. 399 § 1 k.p.k.) nabrała zasadniczego znaczenia w przypadku możliwości zmiany kwalifikacji z przestępstwa kradzieży (art. 278 § 1 k.k.) na przestępstwo paserstwa (art. 291 § 1 k.k.). Sytuacja taka wynikła w stanie faktycznym leżącym u podstaw skierowanego do Sądu Najwyższego pytania prawnego dotyczącego omawianego zagadnienia, w którym z okoliczności faktycznych wynikać miało, że oskarżony nie dopuścił się w istocie zaboru rzeczy w celu jej przywłaszczenia, lecz posiadał, zbył lub oferował do zbycia przedmioty pochodzące z kradzieży. Sąd Najwyższy w sprawie tej odmówił podjęcia uchwały, wskazując jednak, że „Nie można jednak sformułować uniwersalnej reguły pozwalającej zawsze na przypisanie popełnienia przestępstwa paserstwa w miejsce zarzucanego przestępstwa kradzieży”¹⁷. Doktrynalne i procesowe wątpliwości związane z kwestią tożsamości tych przestępstw wynikają przede wszystkim z różnic w zakresie miejsca i czasu popełnienia czynu zabronionego, a także zupełnie inaczej ukształtowanych ich znamion przedmiotowych. *De lege lata* przestępstwa te umieszczone zostały w rozdziale kodeksu karnego poświęconym przestępstwom przeciwko mieniu, z czego wywieść można wniosek, że chronią one to samo dobro prawne w postaci mienia¹⁸. Jednakże na gruncie kodeksu karnego z 1932 r.¹⁹ przestępstwo paserstwa nie znajdowało się w rozdziale XXIX dotyczących przestępstw przeciwko mieniu, lecz w rozdziale XXV dotyczącym przestępstw przeciwko porządkowi publicznemu. Co więcej, z tego powodu w doktrynie wyrażano poglądy, że przestępstwa te nie są przestępstwami tożsamymi rodzajowo²⁰. Dopiero kodeks z 1969 r.²¹ zawarł oba te przestępstwa w jednym rozdziale,

16 Kurowski, „Komentarz do art. 14 k.p.k.”.

17 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2019 r., I KZP 6/19, LEX nr 2718761.

18 Wróbel, Zoll, *Polskie prawo karne*, 40.

19 Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 11 lipca 1932 r. – Kodeks karny, Dz. U. 1932 nr 60 poz. 571.

20 Zob. Andrzej Kabat, „Tożsamość rodzajowa przestępstw i jej kryteria w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego” *Palestra*, nr 11-12 (1967): 46.

21 Ustawa z dnia 19 kwietnia 1969 r. Kodeks karny, Dz. U. 1969 nr 13 poz. 94.

co nie przesądziło jednak sporów w ówczesnej doktrynie co do celu ochronnego tej normy²².

Rozwijając wątek granic postępowania sądowego po wniesieniu aktu oskarżenia, odwołać należy się do szerokiego w tym zakresie orzecznictwa Sądu Najwyższego, wyrażającego stanowisko, że „Granice oskarżenia wyznacza bowiem zdarzenie historyczne, na którym zasadza się oskarżenie. Istotna jest zatem tożsamość czynu wyznaczona faktycznymi ramami tegoż zdarzenia, przy czym za elementy wyznaczające tożsamość „zdarzenia historycznego” należy przyjąć: identyczność przedmiotu zamachu, identyczność kręgu podmiotów oskarżonych o udział w zdarzeniu, tożsamość miejsca i czasu zdarzenia, jak też zachowanie **choćby części wspólnych znamion w opisie czynu zarzucanego i przypisanego, które winny się ze sobą pokrywać, mając jakiś obszar wspólny**”²³. W innym z kolei orzeczeniu SN stwierdził, że „Nie ulega najmniejszej wątpliwości nakaz, ale i uprawnienie, Sądu pierwszej instancji, do rozpoznania czynu zarzucanego oskarżonemu wyłącznie w granicach wskazanych w akcie oskarżenia. Te zaś będą respektowane tylko wówczas, gdy czyn przypisany oskarżonemu w wyroku, mimo zmienionej kwalifikacji prawnej, odmienności opisu jego przebiegu, także w zakresie samej czynności wykonawczej przestępstwa, czasu i miejsca jego popełnienia, dotyczy tego samego „zdarzenia faktycznego” (historycznego), które stanowiło podstawę zarzutu określonego w akcie oskarżenia”²⁴. W konsekwencji tego SN stwierdził dalej, że „**Oczywiste jest bowiem to, że przy formułowaniu zarzutu nie zawsze zachodzi konieczność przytoczenia wszystkich znamion przestępczego działania sprawcy. Stąd też wyjście poza ramy oskarżenia nastąpi zawsze w sytuacji przyjęcia – oprócz znamion czynu zarzucanego w akcie oskarżenia – jeszcze innych zdarzeń lub znamion czynu, aniżeli tych wskazanych w czynie zarzuconym**”. Istotne jest przy tym wskazanie, że stan faktyczny, który leży u podstaw ostatniego z cytowanych orzeczeń Sądu Najwyższego dotyczył możliwości konwersji czynu opisanego jako przestępstwo z art. 305 ust. 1 prawa własności przemysłowej²⁵ na paserstwo, co wobec porównania ustawowego zespołu znamion obu tych czynów doprowadziło do stwierdzenia, którego jednak nie można podzielić, że „Wyjście poza ramy oskarżenia nastąpi zawsze w sytuacji przyjęcia – oprócz

22 Leszek Wilk, „Komentarz do art. 291 k.k.”, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz. Art. 222-316*, red. Michał Królikowski, Robert Zawłocki (Warszawa: C. H. Beck, 2017), 771.

23 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 września 2011 r., II KK 117/11, LEX nr 1143803.

24 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2007 r., IV KK 58/07, LEX nr 311087.

25 Ustawa z dnia 30 czerwca 2000 r. Prawo własności przemysłowej, t.j. Dz. U. 2020 poz. 286.

znamion czynu zarzuconego w akcie oskarżenia – jeszcze innych zdarzeń lub znamion czynu, aniżeli tych wskazanych w czynie zarzuconym. Skutkuje to bowiem takim rozszerzeniem zakresu oskarżenia, które będzie równoznaczne ze stwierdzeniem, iż *in concreto* sąd – wbrew rygorom zasady skargowości – orzekł poza podstawą faktyczną aktu oskarżenia, a więc w istocie co do innego, niż ten zarzucony, czynu”. Istotą przecież dokonywania zmian w ramach opisu czynu zabronionego jest to, że sąd ustala odmienny stan faktyczny aniżeli przyjęty przez prokuratora. Tak wskazana zatem teza jest całkowicie niesłuszna, gdyż wyklucza w praktyce jakiegokolwiek zmiany w opisie czynu i wykluczając np. przejście z kradzieży na rozbój, który ma wszak inne znamiona przedmiotowe. Dlatego dodać trzeba, że porównując cel ochrony normy z art. 305 ust. 1 p.w.p.²⁶ i zespół znamion tego czynu skutkujący zupełnie innym określeniem czasu i miejsca popełnienia czynu nie sposób jest uznać, aby możliwy był zbieg tych przepisów.

Odnośnie granic zdarzenia historycznego rozumianego jako przedmiot procesu, SN wypowiedział się także, że „ramy postępowania karnego zakreślone aktem oskarżenia, należy wiązać z problematyką czynu zarzuconego i ewentualnie przypisanego oskarżonemu, a nie z problematyką tożsamości poszczególnych elementów czynu. Podkreślić należy, że ramy postępowania określa zdarzenie faktyczne opisane w akcie oskarżenia, a nie każdy element tego opisu z osobna. Istotna jest tożsamość czynu wyznaczona faktycznymi ramami zdarzenia wskazanymi w akcie oskarżenia, a nie jego opis i kwalifikacja prawna”, co w konsekwencji, w ocenie SN do stanu faktycznego polegającego na zarzucie przywłaszczenia samochodu, pozwoliło sformułować zdanie, że „Oznacza to, że w rzeczywistości ramy historyczne zdarzenia stanowiącego przedmiot osądu wyznaczone zostały datą wejścia oskarżonych w posiadanie samochodu (27 maja 2000 r.) oraz wprowadzenia tego

26 Art. 305 Prawa własności przemysłowej:

1. Kto, w celu wprowadzenia do obrotu, oznacza towary podrobionym znakiem towarowym, w tym podrobionym znakiem towarowym Unii Europejskiej, zarejestrowanym znakiem towarowym lub znakiem towarowym Unii Europejskiej, którego nie ma prawa używać lub dokonuje obrotu towarami oznaczonymi takimi znakami, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.
2. W wypadku mniejszej wagi, sprawca przestępstwa określonego w ust. 1 podlega grzywnie.
3. Jeżeli sprawca uczynił sobie z popełnienia przestępstwa określonego w ust. 1 stałe źródło dochodu albo dopuszcza się tego przestępstwa w stosunku do towaru o znacznej wartości, podlega karze pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5.

pojazdu do obrotu (lipiec 2000 r.)²⁷. Tak ujęte ramy historyczne wykraczają dalece bardziej poza granice czasowe wyznaczone opisem czynu zawartym w akcie oskarżenia, który przecież odnosił się tylko do wskazania daty popełnienia czynu polegającego na przywłaszczeniu mienia. Tymczasem SN z tak wyartykułowanego zarzutu jako zdarzenie historyczne przyjął okres niemal 2 miesiące. W innym z kolei judykacie Sąd Najwyższy powtórzył, że „Za elementy wyznaczające tożsamość „zdarzenia historycznego” należy przyjąć: identyczność przedmiotu zamachu, identyczność kręgu podmiotów oskarżonych o udział w zdarzeniu, tożsamość miejsca i czasu zdarzenia, jak też zachowanie choćby części wspólnych znamion w opisie czynu zarzuconego i przypisanego, które winny się ze sobą pokrywać, mając jakiś obszar wspólny”, dodając jednakże stwierdzenie, że „O jedności czynu, jako jednego impulsu woli, świadczy nadto jedność zamiaru (lub planu) sprawcy (sprawców) przestępstwa”²⁸. Z przywołanych zatem orzeczeń Sądu Najwyższego wynika, że SN kurczowo trzyma się pojęcia „zdarzenia historycznego” jako wyznaczającego granice skargi prokuratora, jednak określenia tego nie definiuje, powołując jedynie luźne wytyczne. Do zagadnienia tego odniósł się na zabranie Katedry Prawa Karnego Uniwersytetu Jagiellońskiego Witold Zontek, konstatując, że nie da się tak opisać kradzieży, ażeby można było ją zakwalifikować jako paserstwo, bo jeden czyn wyklucza drugi i powołując się na prawo do obrony wyklucza taką możliwość²⁹. Autor ten wskazuje, że w przypadku oskarżenia o przestępstwo kradzieży podstawy faktyczne skargi prokuratora nie obejmują późniejszego paserstwa, gdyż nie da się z tego zdarzenia historycznego wykonywać paserstwa, którego znamiona zostały opisane odrębnie od kradzieży. Rozwijając to stanowisko wspólnie z Adamem Wojtaszczykiem Witold Zontek stwierdza, że „akt oskarżenia z samej swojej natury nie musi i nie powinien zawierać co do zasady żadnych innych elementów rzeczywistości poza tymi pozwalającymi na identyfikację zarzucanego zachowania oraz okoliczności wpływających na jego karygodność (zwłaszcza w kontekście ewentualnego wniosku o wymierzenie konkretnej kary oraz

27 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2006 r., IV KK 376/05, LEX nr 181056.

28 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2010 r., III KK 97/10, LEX nr 846041.

29 Referat dr Witolda Zontka na zebraniu Katedry Prawa Karnego Materialnego Uniwersytetu Jagiellońskiego z dnia 18 października 2019 r. <https://www.facebook.com/KPrKUJ/videos/892940814435512/?v=892940814435512>. [dostęp: 9.02.21].

orzeczenie obowiązku naprawienia szkody)³⁰. Ze stanowiskiem tym nie można się zgodzić, co zostanie przedstawione poniżej.

4. Tożsamość zdarzenia historycznego w przypadku kradzieży i paserstwa

Konsekwencją powyższych rozważań jest wskazanie, że zdarzenie historyczne należy rozumieć niezależnie do pojęcia czynu w prawie karnym materialnym. Zdarzeniem historycznym będzie więc zdarzenie mające realnie miejsce w rzeczywistości niezależnie od sposobu jego opisanego w akcie oskarżenia. Jest to więc realny wycinek rzeczywistości, w ramach którego wyróżnić można dwa czyny – A, który opisany w akcie oskarżenia nie miał miejsca oraz B, który został w rzeczywistości popełniony. Możliwość dokonywania zmian opisu tego zdarzenia w ramach przypisanego oskarżonemu w wyroku czynu w stosunku do opisanego zdarzenia w akcie oskarżenia jest dopuszczalna pod warunkiem zachowania wspomnianego obszaru wspólnego, o którym była mowa wyżej. Kluczowym wyznacznikiem tego „jest istnienie (zachowanie) choć części wspólnych znamion czynu zarzucanego i przypisanego. (...) Tak więc, określenia (opisy) czynu zarzucanego i przypisanego muszą mieć jakiś wspólny obszar, wyznaczony cechami (znamionami) tych czynów. Chociażby fragmenty obrazów czynów muszą się nakładać, aby pozostać w granicach wskazanych w art. 399 § 1 k.p.k.”³¹.

Odnosząc się do tak określonej kwestii tożsamości czynu, wskazać należy, że na gruncie prawa karnego materialnego w oparciu o art. 11 § 2 k.k. wykluczony jest taki zbieg przepisów, w którym ten sam czyn zrealizowałby zarówno znamiona kradzieży, jak i paserstwa. Sprawca kradzieży nie może ponosić odpowiedzialności za następnie dokonane zbycie rzeczy skradzionej, ponieważ jest to następczy czyn współukrany w stosunku do kradzieży i jako taki stanowi zbieg pomijalny. Trafne jest bowiem stwierdzenie, że „Władający rzeczą i przenoszący posiadanie tej rzeczy na pasera będzie odpowiadał za przestępstwo, przy którego dokonaniu wszedł w posiadanie rzeczy. Zbycie rzeczy paserowi będzie stanowić w odniesieniu do tej osoby współukrany czyn następnym”³². Analogicznie sytuację należy ocenić przy drugiej z czynności alternatywnych opisanych w art. 291 § 1 k.k., a mianowicie przyjęcie

30 Witold Zontek, Adam Wojtaszczyk, „Fikcja zdarzenia historycznego w kontekście zasady skargowości. O kradzieży będącej paserstwem (a może odwrotnie?)” *Forum Prawnicze*, nr 58 (2020): 78.

31 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2005 r., V KK 446/04, LEX nr 159141.

32 Małgorzata Dąbrowska-Kardas, Piotr Kardas, „Komentarz do art. 291 k.k.”, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Tom III. Komentarz do art. 278-363*, red. Włodzimierz Wróbel, Andrzej Zoll (Warszawa: Wolters Kluwer, 2016), 437.

lub pomoc w ukryciu rzeczy pochodzącej z przestępstwa. Właśnie na gruncie tych okoliczności stanowiących znamię czasownikowe paserstwa dochodzi do różnic między zakwalifikowaniem danego czynu jako kradzieży czy paserstwa. Jest to możliwe w takim przypadku, w którym prokurator w akcie oskarżenia opisuje dany czyn jako kradzież, podczas gdy z okoliczności ujawnionych w toku rozprawy nie ustalono, że sprawca dokonał zaboru danej rzeczy w celu przywłaszczenia, lecz jedynie posiadał w wyniku nabycia rzecz pochodzącą z przestępstwa, co stanowi znamię właściwe paserstwu (art. 291 § 1 k.k.). Co więcej, „Paserstwo zachodzi tylko wtedy, gdy paser nie brał udziału w przestępstwie, z którego pochodzą rzeczy będące przedmiotem paserstwa ani jako sprawca, ani jako pomocnik czy podlegacz do tego przestępstwa”³³.

Jak wskazano wyżej, podstawowym kryterium dla przyjęcia tożsamości zdarzenia historycznego jest istnienie choćby części znamion wspólnych czynu zarzucanego i przypisanego. W przypadku paserstwa, mimo zgoła innego przeważnie czasu popełnienia czynu zabronionego i jego miejsca zachodzi częściowo pokrywanie się z zakresem czynu opisanego jako kradzież. Istotą paserstwa jest to, że do zrealizowania znamion tego czynu musi dojść po dokonaniu kradzieży i bez uprzedniego porozumienia ze sprawcą tej kradzieży³⁴. Z racji tego, że art. 291 k.k. posługuje się znamionami w czasie przeszłym, wobec czego, jeśli sprawca jeszcze przed kradzieżą deklaruje chęć zakupu skradzionych rzeczy to w istocie dopuszcza się pomocnictwa do kradzieży³⁵. W przeciwnym bowiem razie mielibyśmy do czynienia albo z pomocnictwem do kradzieży (art. 18 § 3 k.k.), albo ze współsprawstwem (art. 18 § 1 k.k.). Odnośnie do przedmiotu ochronnego normy z art. 291 § 1 k.k. to SN stwierdził, że „Przedmiotem ochrony przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. – w pewnych sytuacjach, wynikających z okoliczności danej sprawy – jest własność (lub inne prawa majątkowe), a właściciel rzeczy (dysponent prawa majątkowego) może być podmiotem bezpośrednio pokrzywdzonym przestępstwem paserstwa umyślnego”³⁶. W cytowanym orzeczeniu SN skupił się na kwestii tego, czy na gruncie paserstwa właściciel rzeczy będącej przedmiotem czynu, jest pokrzywdzonym w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k. Wątpliwości w tym zakresie i niekategoryczny ton uchwały Sądu Najwyższego budzi co najmniej zdziwienie. Ze względu na ścisły związek paserstwa z kradzieżą i to, że czynności określone w art. 291 § 1 k.k. (nabywanie lub pomaganie do zbycia

33 Dąbrowska-Kardas, Kardas, „Komentarz”, 437; zob. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 grudnia 1986 r., I KR 445/86, LEX nr 20231.

34 Dąbrowska-Kardas, Kardas, „Komentarz”, 438;

35 Dariusz Mucha, *Przestępstwo paserstwa w kodeksie karnym z 1997 r. Analiza dogmatyczno-prawna i empiryczna* (Opole: Wydawnictwo Naukowe Scriptorium, 2014), 73.

36 Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2014 r., I KZP 8/14, LEX nr 1483383.

rzeczy albo jej przyjęcie lub pomoc w ukryciu) godzą w sposób oczywisty w prawo własności, nie powinno budzić wątpliwości, że właściciel tej rzeczy jest pokrzywdzonym w rozumieniu art. 49 § 1 k.k. W związku z tym przedmiotem ochrony tego czynu zabronionego jest także mienie³⁷, co z kolei prowadzi do wniosku, że pokrzywdzonym, tak jak na gruncie art. 278 § 1 k.k., jest także właściciel tej rzeczy. Nie zmienia tej okoliczności, że obok mienia dobrem chronionym przez art. 291 § 1 k.k. pozostaje także pewność obrotu gospodarczego³⁸.

Stosownie do tego stwierdzić należy, że pomiędzy przestępstwem kradzieży a paserstwem zachodzi część wspólna co do dobra prawnego, przeciwko któremu oba te czyny są skierowane, tj. przeciwko mieniu, jak również w obu przypadkach do czynienia mamy z tym samym pokrzywdzonym. W związku z tym zasadne jest pytanie, czy wspólny mianownik w postaci mienia i pokrzywdzonego jest wystarczający dla przyjęcia tożsamości zdarzenia prawnego w sytuacji, gdy pozostałe znamiona przedmiotowe paserstwa pozostają różne od kradzieży. W tym zakresie w orzecznictwie Sądu Najwyższego zachodzą istotne rozbieżności. W ramach postępowania przed SN w sprawie o sygnaturze I KZP 6/19, dotyczącym właśnie kwestii tożsamości zdarzenia historycznego w przypadku kradzieży i paserstwa, Prokurator Prokuratury Krajowej wnioskował o podjęcie uchwały o treści „Nie narusza tożsamości czynu odmienne ustalenie przez sąd orzekający, w porównaniu z aktem oskarżenia, sposobu działania sprawcy, decydujące jest natomiast, by ocena taka zamykała się w ramach tego samego zdarzenia faktycznego”. W uzasadnieniu swojego stanowiska odwołał się do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 października 2012 r., w którym SN stwierdził, że „Dopuszczalne jest przypisanie oskarżonemu przestępstwa paserstwa zamiast zarzuconej kradzieży czy włamaniem (a nawet rozboju) bez zaistnienia uchybienia z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. i 14 § 1 k.p.k.”³⁹. Na gruncie tamtego stanu faktycznego⁴⁰ SN, powołując się na

37 Wilk, „Komentarz”, 772.

38 Igor Zgoliński, „Komentarz do art. 291 k.k.”, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Violetta Konarska-Wrzosek (Warszawa: Wolters Kluwer 2018), 1290.

39 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 października 2012 r., IV KK 87/12, LEX nr 1226759.

40 Z uzasadnienia postanowienia: „M. S. został oskarżony m.in. o to, że w okresie 11/12 września 2008 r. w C. włamał się do baru »K.« poprzez wybicie szyby w drzwiach wejściowych, a następnie dokonał kradzieży telewizora m-ki FUNAI, kuchenki mikrofalowej, mini wieży m-ki SONY oraz po uprzednim wyłamaniu drzwiczek włamał się do dwóch automatów do gier znajdujących się wewnątrz baru i dokonał z ich wnętrza kradzieży pieniędzy w kwocie 2.044 złotych przy łącznej wartości

wcześniejsze orzecznictwo dotyczące tego zagadnienia, stwierdził, że w „ni-niejszej sprawie wyznacznikami zachowanej tożsamości czynu zarzuconego i przypisanego były: ten sam przedmiot ochrony, ten sam przedmiot czynności wykonawczej, ta sama osoba pokrzywdzonego, ten sam zamiar sprawcy, to samo miejsce jego działania i zbliżony czas zachowania. Pogląd o pozostaniu Sądów w tej sprawie w ramach oskarżenia ulegnie wzmocnieniu, jeśli przyjmie się, że przedmiotem tu wszczętego i zakończonego postępowania karnego był czyn polegający na bezprawnym wejściu w posiadanie cudzej rzeczy”. W tym miejscu trzeba wskazać, że miejscem popełnienia czynu zabronionego (art. 6 § 2 k.k.) jest miejscowość, nie zaś konkretna szczegółowa lokalizacja⁴¹. Nie przesądza to jednak odpowiedzi na zadane wyżej pytanie. Co więcej, SN uznał za jedno z kryterium zbliżony czas zachowania, nie zaś jednakowy czas popełnienia tego czynu co przyjęto w akcie oskarżenia. Jednakże w orzecznictwie Sądu Najwyższego dość wyraźnie prezentuje się linia orzecznicza, w myśl której wskazany wyżej obszar wspólny obu tych przestępstw jest wystarczający dla przyjęcia tożsamości zdarzenia historycznego – już na gruncie kodeksu z 1932 r. wyrażono bowiem pogląd, że (pisownia oryginalna – J.K.) „czyn zarzucony i czyn przypisany oskarżonemu dotyczą jednego i tego samego faktycznego zdarzenia, mianowicie występnego wejścia w posiadanie zegara, będącego własnością pokrzywdzonego. Ustalenie, że oskarżony posiadał ten zegar nie za pomocą przestępnego zaboru (art. 257 k. k.), lecz za pomocą przestępnego nabycia (art. 160 k. k.), nie uchyla tożsamości czynu w rozumieniu ustawy, a jedynie nadaje mu inną postać faktyczną”⁴².

strat w kwocie 5.044 złotych na szkodę A. M., przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w warunkach recydywy specjalnej wielokrotnej, to jest o dokonanie czynu z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k. (pkt. 2 aktu oskarżenia).

Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 21 stycznia 2011 r. w miejsce tego czynu uznał oskarżonego za winnego tego, że we wrześniu 2008 r. w C. nabył od nieustalonych sprawców włamania do baru »K.«, pochodzący z włamania do tego baru telewizor marki FUNAI, LCD, koloru srebrnego, o wartości około 2.000 złotych, za kwotę 300 złotych, przy czym działał w warunkach art. 64 § 1 k.k. i na podstawie art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał oskarżonego na karę roku pozbawienia wolności”.

- 41 Zob. Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 8 maja 2019 r., II AKz 224/19, LEX nr 2718741; *Prawo karne*, red. A. Grześko-wiak (Warszawa: C. H. Beck, 2009), 57.
- 42 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 października 1934 r., II K 1198/34, LEX nr 378663; zob. też Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 1934 r., I K 958/33, LEX nr 1637644

W konsekwencji powyższych rozważań wskazać trzeba, że zdarzenie będące przedmiotem aktu oskarżenia i postępowania sądowego, i jako takie wyznaczające granice rozpoznania w tym postępowaniu, stanowi kwestia przestępnego posiadania rzeczy. Z uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1994 r.⁴³ w analogicznym stanie faktycznym⁴⁴ wyznika „możliwość skazania za paserstwo osoby oskarżonej o kradzież lub rabunek, trafnie wskazując, że ustalenie, iż oskarżony wszedł w posiadanie cudzego mienia nie za pomocą przestępnego zaboru, jak zarzucał akt oskarżenia,

43 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1994 r., II KRN 173/94, LEX nr 20715.

44 Z uzasadnienia: „Prokurator Rejonowy w S. oskarżył Michała S., Michała M. i Jacka K. o to, że w dniu 4 marca 1993 r. w S., działając wspólnie i w porozumieniu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim uderzeniu rękoma i kopaniu po całym ciele Ryszarda R., zabrali w celu przywłaszczenia na jego szkodę pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 1.500.000 zł, w wyniku czego doznał on obrażeń ciała w postaci zasinienia kąta oka prawego, obrzęku i zasinienia nosa i innych, naruszających prawidłowe funkcjonowanie jego organizmu na okres poniżej 7 dni, tj. o czyn określony w art. 210 § 1 k.k. i art. 156 § 2 k.k. w zw. z art. 10 § 2 k.k.

Sąd Wojewódzki w S. wyrokiem z dnia 25 sierpnia 1993 r. uznał Michała M. i Jacka K. za winnych dokonania zarzucanego im czynu z tym zastrzeżeniem, że przyjął, iż wyczerpuje on dyspozycje art. 210 § 1 k.k. i art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 10 § 2 k.k. i za czyn ten na podstawie art. 210 § 1 k.k. w zw. z art. 10 § 3 k.k. i art. 57 § 2 i 3 pkt 1 k.k. oraz art. 36 § 3 k.k. wymierzył: Michałowi M. karę 2 lat pozbawienia wolności i 4.000.000 zł grzywny, zaś Jackowi K. karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2.000.000 zł grzywny. Na podstawie art. 57 § 4 k.k. sąd odstąpił od wymierzenia oskarżonym kary dodatkowej pozbawienia praw publicznych. Wykonanie orzeczonych kar pozbawienia wolności sąd warunkowo zawiesił na okres lat 3, oddając na ten czas oskarżonych pod dozór kuratora. Natomiast Michała S. Sąd Wojewódzki uznał za winnego tego, że w dniu 4 marca 1993 r. w S., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przyjął od Michała M. 200.000 zł, wiedząc o tym, że pieniądze te pochodzą z czynu zabronionego i za to na podstawie art. 215 § 1 k.k. w związku z art. 36 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności i 1.000.000 zł grzywny. Wykonanie kary pozbawienia wolności sąd warunkowo zawiesił na okres lat 3, oddając w tym czasie oskarżonego pod nadzór kuratora (...)”.

Na skutek apelacji od tego wyroku w zakresie przypisania Michałowi S. przestępstwa z art. 215 § 1 k.k. (kodeksu karnego z 1969 r.), Sąd Apelacyjny uchylił wyrok w tym zakresie i uniewinnił oskarżonego.

lecz za pomocą przestępnego przejścia, **nie uchyła tożsamości czynu, lecz jedynie uściśla sposób wejścia w posiadanie cudzego mienia w konkretnych okolicznościach**". Aprobując do tego orzeczenia odniósł się Jacek Satko wskazując, że „Należy aprobować pogląd dopuszczający możliwość skazania osoby oskarżonej o kradzież za paserstwo. Wynika to z faktu, że zarówno przedmiot ochrony, jak i czynności wykonawczej jest ten sam, a zmiana dotyczy tylko sposobu wejścia w posiadanie mienia⁴⁵. Niewątpliwie prawidłowy akt oskarżenia nie może pozwalać na alternatywne oskarżenie⁴⁶, lecz w takim przypadku o jakim tutaj mowa nie dochodzi do oskarżenia alternatywnego, skoro zmianie ulega jedynie przypisany sprawcy czyn.

Istotnym jednak zagadnieniem wydaje się tu być także zbieżność czasowa, do czego także w innych judykatach znacząco odnosi się SN. W ostatnim z cytowanych orzeczeń czyny te miały miejsce niemal jeden po drugim, podczas gdy niejednokrotnie różnica między nimi może znacznie większa. Na takim stanowisku stanął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 marca 2012 r., wskazując, że „Nie można mówić o tożsamości czynów, jeżeli przypisywane przestępstwo paserstwa miało miejsce już w jakiś czas po kradzieży i w okolicznościach niemających nic wspólnego z opisem i podstawą faktyczną czynu zarzucanego, gdyż nie chodzi wówczas tylko o odmienny sposób wejścia w posiadanie rzeczy pochodzącej z czynu zabronionego, lecz o zupełnie inne zdarzenie faktyczne, w którego ramach doszło do takiego posiadania⁴⁷. Co jest istotne, w tym stanie faktycznym sąd I instancji w miejsce zarzuconych oskarżonemu w okresie od stycznia 1999 r. do sierpnia 2007 r. przestępstw kwalifikowanych z art. 272 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k., art. 278 § 1 k.k., art. 279 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k., uznał go za winnego m.in. przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. popełnionego w okresie od dnia 9 stycznia 2002 r. nie później niż do dnia 23 sierpnia 2007 r. W apelacji od tego wyroku obrońca zarzucił naruszenie prawa do obrony w zakresie zmiany kwalifikacji zarzucanego mu czynu na czyn z art. 291 § 1 k.k. i przekroczenie granic aktu oskarżenia, a wobec nieuwzględnienia tych zarzutów, zostały one powtórzone w kasacji. SN w tym orzeczeniu nie zanegował co prawda możliwości skazania w tym samym procesie za paserstwo w miejsce kradzieży, lecz jednak uchylił wyrok do ponownego rozpoznania polecając sądowi odwoławczemu „szczegółowo i rzetelnie rozważyć zarzut apelacji dotyczący przedmiotowej kwestii, czyli przypisania Piotrowi K. przestępstwa paserstwa, poddając analizie, zarówno judykaty przywoływane przez obronę, jak i które sam Sąd ten uprzednio powołał, w tym także w kontekście stanów faktycznych,

45 Jacek Satko, „Głosa do wyroku SN z dnia 23 września 1994 r., II KRN 173/94” *Palestra*, nr 7-8 (1995): teza nr 2 (dostęp LEX).

46 Zontek, Wojtaszczyk, „Fikcja zdarzenia”, 80.

47 Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2012 r., V KK 240/11, LEX nr 1157588.

w jakich one zapadły. I dopiero rozważając wszelkie argumenty zarówno za, jak i przeciw możliwości przyjęcia w tej sprawie, *in concreto*, zaistnienia tożsamości czynów zarzucanych temu oskarżonemu i przestępstwa mu przypisanego, ustalić w sposób prawidłowy i należycie uargumentowany, czy w sprawie tej doszło do wykroczenia poza granice oskarżenia, podejmując dalsze rozstrzygnięcie w zależności od zajętego stanowiska”. Z takim rozstrzygnięciem nie można się zgodzić, ponieważ Sąd Najwyższy, nie odnosząc się merytorycznie do kwestii kasacji, ograniczył samodzielność jurysdykcyjną sądu orzekającego w sprawie. Nie jest też trafne zdanie, że w takim układzie faktycznym paserstwo nie ma nic wspólnego z zarzutem kradzieży, ponieważ jest jego konsekwencją i kolejnym elementem faktycznym w zdarzeniu polegającym na kradzieży rzeczy i wprowadzeniu jej do obrotu.

W podobnym stanie faktycznym, leżącym u podstaw wyroku SN z 14 lipca 2011 r., sąd odwoławczy na skutek apelacji obrońcy oskarżonego uniewinnił oskarżonego od zarzucanych mu czynów, uznając, „że między czynami zarzucanymi i czynami przypisanymi oskarżonemu nie zachodzi tożsamość czynu, która uprawniałaby do dokonywania zmiany opisu i kwalifikacji zarzucanych zachowań”. Kasację od tego wyroku wniósł prokurator na niekorzyść oskarżonego, która została jednak oddalona, zaś SN wskazał, że „Trafnie zatem Sąd odwoławczy podniósł, że w takiej sytuacji nie zachodziła tożsamość ani miejsca, ani czasu czynów zarzucanych oskarżonemu i czynów przypisanych w wyroku, ani wreszcie tożsamość sposobu działania w ramach jednych i drugich czynów”⁴⁸. SN pominął przy tym kwestię tożsamości dobra prawnego i pokrzywdzonego, skupiając się na elementach faktycznych, które sam przez się nie mogą wyznaczyć granic skargi. W głosie do tego orzeczenia Andrzej Zoll wskazał, że „Można oczywiście wyobrazić sobie sytuację, w której zarzut kradzieży z włamaniem dokonanej wspólnie z innymi osobami może być w toku postępowania zmieniony na zarzut paserstwa i przypisanie oskarżonemu popełnienia tego przestępstwa bez naruszenia art. 399 § 1 k.p.k. i art. 14 k.p.k. Jeżeli zarzut współsprawstwa dotyczy osoby, która przyszła razem z innymi osobami pod dom i w czasie, gdy te inne osoby dokonywały włamania oraz zaboru rzeczy, stała przed domem, a następnie przyjęła rzecz pochodzącą z kradzieży, to od rezultatów postępowania dowodowego będzie zależeć ocena prawna zachowania tej osoby. Można bowiem, przy odrzuceniu koncepcji formalno-objektywnej współsprawstwa, uznać, że osoba ta, obserwując dom, wspólnie i w porozumieniu z pozostałymi osobami, dopuściła się kradzieży z włamaniem (art. 279 § 1 k.k.) albo – przy braku dowodów na porozumienie – ocenić to zachowanie jako paserstwo (art. 291 § 1 k.k.). Jest zupełnie oczywiste, że obie kwalifikacje będą odnosić się do tego

48 Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2011 r., IV KK 139/11, LEX nr 951241.

samego czynu⁴⁹. Na podobnym stanowisku, przemawiającym za wąskimi granicami zdarzenia faktycznego, opowiedział się Dariusz Stachurski, wskazując, że muszą to być te same zdarzenia faktyczne⁵⁰.

Zastanowić się trzeba jak daleko sięga to zdarzenie historyczne, które pozwala sądowi w oparciu o art. 399 § 1 k.p.k. dokonać zmiany opisu czynu z kradzieży na paserstwo. Z wypowiedzi Andrzeja Zolla wysnuć można stanowisko, według którego zdarzenie to należy rozumieć wąsko zakładając niemal jednoczesność jak w opisanym wyżej przykładzie. Skutkiem tego, jak postuluje Andrzej Zoll, powinno być uniewinnienie od zarzutu kradzieży i umorzenie przez sąd odwoławczy postępowania co do paserstwa⁵¹. Tak wąskie jednak postrzeganie tożsamości zdarzenia historycznego wydaje się nieuzasadnione. Kryterium historyczne, a więc zbieżność czasu i miejsca, nie ma bowiem w zakresie wyznaczania granic tożsamości czynu decydującego znaczenia. Dopuszczalność zmiany kwalifikacji czynu z kradzieży na paserstwo w ramach tego zdarzenia historycznego i w ramach tego samego procesu powinna być zachowana w sytuacji, kiedy ostatecznie przypisane paserstwo pozostaje w bezpośrednim związku z dokonaną kradzieżą, choćby między nimi zachodziła różnica w miejscu i czasie. Istotnym jest bowiem, że przedmiotem rozpoznania pozostaje kwestia przestępnego posiadania tej samej rzeczy na szkodę tego samego pokrzywdzonego, zaś to, że oskarżony rzeczy tej nie ukradł w określonej dacie i miejscu, lecz nabył ją od sprawcy kradzieży w późniejszym czasie, nie powinno służyć premiowaniu sprawcy. Wymaga tego także ekonomia procesowa, ponieważ w przeciwnym razie koniecznym byłoby powtórzenie całego procesu, podczas gdy okoliczności faktyczne pozostałyby niezmiennie niż te już ustalone. Granice skargi wyznacza bowiem zdarzenie historyczne, rozumiane jako pewien ciąg zdarzeń, a nie zdarzenie faktyczne, jednostkowe. Znaczenie ma więc zdarzenie, na którym zasadza się akt oskarżenia, w ramach którego sąd jest uprawniony do odmiennego ustalenia miejsca i czasu przy zachowaniu niezmienności podmiotu czynu, jego przedmiotu i osoby pokrzywdzonego⁵². Istotnym argumentem, który za tym przemawia, jest także to, że w przypadku przyjęcia odmiennego stanowiska, sąd musiałby uniewinnić oskarżonego od zarzutu kradzieży, co objęte byłoby

49 Andrzej Zoll, „Prawo karne – tożsamość czynu zarzucanego i przypisanego – kryteria oceny. Glosa do postanowienia SN z dnia 14 lipca 2011 r., IV KK 139/11” *Orzecznictwo Sądów Polskich*, nr 4 (2012), dostęp LEX.

50 Dariusz Stachurski, „Kryteria tożsamości czynu” *Prokuratura i Prawo*, nr 4 (2015): 33-34.

51 Ibidem.

52 Cezary Kulesza, „Zasada skargowości w polskim procesie karnym”, [w:] *Zasady procesu karnego. System Prawa Karnego Procesowego. Tom III. Część 1*, red. Paweł Wiliński (Warszawa: Lexis Nexis, 2014), 611.

powagą rzeczy osądzonej i mogłoby stanowić przeszkodę dla kolejnego procesu o paserstwo, gdyby kolejny sąd nie podzielił jednak takiej oceny⁵³.

5. Zakończenie

Podsumowując powyższe rozważania opowiedzieć należy się za możliwością zmiany kwalifikacji czynu zarzucanego oskarżonemu z kradzieży na paserstwo. Podstawą dla tego rozwiązania jest to, że granice rozpoznania w postępowaniu jurysdykcyjnym wyznacza zdarzenie historyczne zawarte w akcie oskarżenia wniesionym przez oskarżyciela. Tym zaś zdarzeniem historycznym jest kwestia przestępnego posiadania rzeczy ruchomej przez oskarżonego, zaś rzeczą wtórną jest to, kiedy i jak wszedł on w jej posiadanie, ponieważ okoliczność ta pozostaje w ramach tego samego zdarzenia. Zdarzenie historyczne to bowiem coś innego od zdarzenia faktycznego opisanego w akcie oskarżenia, dlatego istotny jest tutaj ciąg wydarzeń prowadzących do zrealizowania znamion paserstwa przy jednoczesnej niezmienności pokrzywdzonego i przedmiotu czynu. Zarówno w przypadku kradzieży, jak i paserstwa zachowana zostaje tożsamość pokrzywdzonego, zaś czynność wykonawcza obu tych czynów skierowana jest przeciwko temu samemu przedmiotowi. Istotą zaś paserstwa jest to, że jest to czyn wtórny wobec kradzieży, w związku z czym musi być popełniony w innym czasie i nie powinna budzić przeszkód okoliczność, że czas ten jest stosunkowo odległy od dokonanej i zarzuconej w akcie oskarżenia kradzieży. Niezależnie od kwestii tożsamości zdarzenia historycznego, wykluczenie tej możliwości jawi się jako nieuzasadnione premiowanie sprawcy przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. W przeciwnym bowiem razie konieczne byłoby wydanie wyroku uniewinniającego od zarzutu kradzieży i powtórzenie całego procesu co do nowego sformułowanego zarzutu z art. 291 § 1 k.k. To z kolei rodzi obawę o możliwe przedawnienie karalności przestępstwa.

Bibliografia

- Budyn-Kulik Magdalena, *Strona podmiotowa wybranych przestępstw przeciwko mieniu – paserstwo*. Instytut Wymiaru Sprawiedliwości: Warszawa, 2011.
- Cieślak Marian, *Polska procedura karna. Podstawowe założenia teoretyczne*. Warszawa: Państwowe Wydawnictwo Naukowe, 1971.
- Dąbrowska-Kardas Małgorzata, Piotr Kardas, „Komentarz do art. 291 k.k.”, [w:] Włodzimierz Wróbel, Andrzej Zoll, *Kodeks karny. Część szczególna*.

53 Zob. w tym względzie: Milena Gawrol, „Tożsamość czynu w prawie karnym materialnym i procesowym (na marginesie wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 12 listopada 2009 r., II Aka 277/09)” *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, nr 3 (2018): 163 i n.

- Tom III. *Komentarz do art. 278-363.* 431-454. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016.
- Gawrol Milena, „Tożsamość czynu w prawie karnym materialnym i procesowym (na marginesie wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 12 listopada 2009 r., II AKa 277/09)” *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, nr 3 (2018): 163-168.
- Hofmański Piotr, Stanisław Waltoś, *Proces karny. Zarys systemu.* Warszawa: Wolters Kluwer, 2016.
- Kabat Andrzej, „Tożsamość rodzajowa przestępstw i jej kryteria w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego” *Palestra*, nr 11-12 (1967): 44-53.
- Kulesza Cezary, „Zasada skargowości w polskim procesie karnym”, [w:] *Zasady procesu karnego. System Prawa Karnego Procesowego. Tom III. Część 1*, red. Paweł Wiliński. 600-632. Warszawa: Lexis Nexis, 2014.
- Kurowski Michał, „Komentarz do art. 14 k.p.k.”, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-424*, red. Dariusz Świecki. 118-128. Warszawa: Wolters Kluwer, 2020.
- Mucha Dariusz, *Przestępstwo paserstwa w kodeksie karnym z 1997 r. Analiza dogmatyczno-prawna i empiryczna.* Opole: Wydawnictwo Naukowe Scriptorium, 2014.
- Prawo karne*, red. Alicja Grześkowiak. Warszawa: C. H. Beck 2009.
- Proces karny*, red. Jarosław Zagrodnik. Wolters Kluwer: Warszawa, 2019.
- Proces karny*, red. Jerzy Skorupka. Warszawa: Wolters Kluwer, 2017.
- Referat dr Witolda Zontka na zebraniu Katedry Prawa Karnego Materialnego Uniwersytetu Jagiellońskiego z dnia 18 października 2019 r. <https://www.facebook.com/KPrKUJ/videos/892940814435512/?v=892940814435512>.
- Satko Jacek „Glosa do wyroku SN z dnia 23 września 1994 r., II KRN 173/94” *Palestra*, nr 7-8 (1995), LEX.
- Skorupka Jerzy, „Komentarz do art. 14 k.p.k.”, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, red. Jerzy Skorupka. 63-67. Warszawa: C. H. Beck, 2020.
- Stachurski Dariusz, „Kryteria tożsamości czynu” *Prokuratura i Prawo*, nr 4 (2015): 20-39.
- Wilk Leszek, „Komentarz do art. 291 k.k.”, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna*, t. III, *Komentarz. Art. 222-316*, red. Michał Królikowski, Robert Zawłocki. 769-778. Warszawa: C. H. Beck, 2017.
- Wróbel Włodzimierz, Andrzej Zoll, *Polskie prawo karne. Część ogólna.* Kraków: Znak, 2013.
- Zgoliński Igor, „Komentarz do art. 291 k.k.”, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. Violetta Konarska-Wrzosek. 1290-1295. Warszawa: Wolters Kluwer, 2018.

Zoll Andrzej, „Prawo karne - tożsamość czynu zarzucanego i przypisanego – kryteria oceny. Głosa do postanowienia SN z dnia 14 lipca 2011 r., IV KK 139/11” *Orzecznictwo Sądów Polskich*, nr 4 (2012), LEX.

Zontek Witold, Adam Wojtaszczyk, „Fikcja zdarzenia historycznego w kontekście zasady skargowości. O kradzieży będącej paserstwem (a może odwrotnie?)” *Forum Prawnicze*, nr 58 (2020): 76-87.



This article is published under a Creative Commons Attribution 4.0 International license.

For guidelines on the permitted uses refer to <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode>