

POSTANOWIENIE

Dnia 24 listopada 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 24 listopada 2016 r., na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

sprawy **M. K.**

skazanego z art. 284 § 2 k.k. i in.,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 1 kwietnia 2016 r., sygn. akt V Ka .../15, zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 30 czerwca 2015 r., sygn. akt II K .../15,

p o s t a n a w i a:

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną w zakresie dotyczącym skazania M. K. za przestępstwo z art. 284 § 2 k.k.;**
- 2) pozostawić kasację bez rozpoznania w zakresie dotyczącym skazania M. K. za przestępstwo z art. 270 § 1 k.k.;**
- 3) zasądzić od skazanego koszty sądowe postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 30 czerwca 2015 r. (II K .../14) M. K. został uznany winnym czynów z art. 284 § 2 k.k. oraz z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę łączną jednego roku pozbawienia

wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres próby wynoszący 2 lata.

Wyrok powyższy został utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 1 kwietnia 2016 r. (V Ka .../15) w zakresie skazania, a zmieniony jedynie w przedmiocie wysokości zasądzonych kwot zwrotu poniesionych przez oskarżycielki posiłkowe kosztów.

Od powyższego wyroku kasację wniósł obrońca skazanego, zarzucając przedmiotowemu orzeczeniu rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, a to:

- *art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k. poprzez niedokonanie kontroli odwoławczej pod kątem bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., podczas gdy jedyna osoba najbliższa dla skazanego - szwagierka A. K. nie złożyła wniosku o ściganie, zaś wniosek taki, jako nieuprawniona złożyła jedynie bratanica skazanego A. K., co w konsekwencji obligowało Sąd ad quem do rozważenia, czy nie zachodzi podstawa do umorzenia postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k.;*
- *art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez utrzymanie skarżonego wyroku Sądu I instancji w mocy, mimo iż dotknięte ono było rażącym naruszeniem przepisów prawa materialnego, albowiem w opisie czynu brak jest znamion strony podmiotowej określającej cel działania sprawcy „w celu użycia za autentyczny” oraz znamienia strony przedmiotowej „podrabia”;*
- *art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. i art. 366 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. - poprzez utrzymanie skarżonego wyroku Sądu I instancji w mocy, mimo iż dotknięte ono było naruszeniem przepisów postępowania, mającym wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia, albowiem Sąd Rejonowy zaniechał przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego medyka sądowego i przyjął, że w przedmiotowej sprawie nie zaistniała przesłanka warunkująca możliwość sporządzenia testamentu ustnego - brak obawy rychłej śmierci, podczas gdy W.K. zmarł dzień po sporządzeniu takiego testamentu, co wskazuje, iż obawa taka istniała, a nadto ocena obawy rychłej śmierci wymaga wiadomości specjalnych z zakresu nauk medycznych, co miało znaczenie dla oceny materiału dowodowego (w tym wiarygodności zeznań*

pokrzywdzonych i świadków), a nadto bezzasadne przeprowadzenie przez Sąd Rejonowy własnych ustaleń faktycznych w zakresie nieważności testamentu ustnego, mimo iż poczynienie takich ustaleń wymagało wiedzy specjalnej i Sąd winien w tym zakresie zasięgnąć opinii biegłego;

- art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k. poprzez brak należytego odniesienia się do podniesionego przez obronę zarzutu apelacyjnego w postaci pominięcia w kontekście dokonywanych w sprawie ustaleń faktycznych i oceny wiarygodności zeznań pokrzywdzonych oraz świadków dokumentów w postaci: kart zdrowia W. K., upoważnienia, umowy dzierżawy, podczas gdy dokumenty te w sposób istotny mogą wpłynąć na ustalenia faktyczne - kwestię obawy rychłej śmierci, zaś dokument upoważnienia na kwestię odpowiedzialności karnej pod kątem ewentualnej usprawiedliwionej nieświadomości co do bezprawności działania oskarżonego (art. 30 k.k.).

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie w całości wyroku Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 1 kwietnia 2016 r. (V Ka .../15) oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 30 czerwca 2015 r. (II K .../14) i umorzenie postępowania; ewentualnie o uchylenie w całości wyroku Sądu Okręgowego w Ł. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu sądowi, jako Sądowi II instancji.

W odpowiedzi na przedmiotową kasację Prokurator Prokuratury Okręgowej w Ł. wniósł o uwzględnienie kasacji w części dotyczącej skazania M.K. z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. oraz w zakresie skazania z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. R. K.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności należy rozważyć dopuszczalność wniesienia kasacji w niniejszej sprawie. Wobec skazanego M. K. orzeczono karę łączną pozbawienia wolności w warunkowym zawieszeniu jej wykonania. Składową tej kary były dwie kary za czyny jednostkowe. Niestety uzasadnienie wyroku Sądu I instancji w zakresie wymiaru kary wobec skazanego nie jest w pełni czytelne. Z jednej strony brak w nim rozważań na temat tego, czy jednostkowe kary mu wymierzone (odpowiednio po 8 miesięcy pozbawienia wolności) są karami z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, czy też nie. Z drugiej strony Sąd ten dość stanowczo,

uzasadniając warunkowe zawieszenie kary łącznej pozbawienia wolności akcentuje, że kara powinna spełnić swoje cele bez konieczności jej wykonania. Wobec powyższego uznać należy, że także wykonanie kar jednostkowych orzeczonych wobec M. K. Sąd Rejonowy warunkowo zawiesił. Podzielić wypada pogląd A. Zolla, który podkreśla, że *„decyzja o warunkowym zawieszeniu wykonania orzeczonej kary jest integralną częścią orzeczenia o karze i należy tę instytucję traktować jako szczególną formę wymiaru kary, jako specyficzną karnoprawną reakcję na popełnione przestępstwo. Do warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary, jako szczególnej formy jej wymiaru, stosuje się wszystkie zasady sędziowskiego wymiaru kary przewidziane przede wszystkim w art. 53 k.k.”* (tenże (w:) A. Zoll (red.) Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz do art. 1-116, wyd. 4, Warszawa 2012 s. 944 teza 7). Bowiem do dolegliwości kary należy odnosić się holistycznie. Zatem niezwykle niespójnym i trudnym do racjonalnej obrony byłoby rozstrzygnięcie sądu, który w jednym postępowaniu wpierw wymierza kary bez warunkowego zawieszenia ich wykonania, uznając, że jedynie kara bezwzględna wypełni założone przez ustawodawcę i wyrażone w art. 53 i n. k.k. cele kary, by następnie uznać, że kara łączna te same cele wypełni przy jej warunkowym zawieszeniu. Brak jasnej deklaracji Sądu I instancji w niniejszej sprawie uznać należy jedynie za mankament uzasadnienia, który naturalnie nie powinien się nigdy pojawić w tak istotnym dokumencie, jak uzasadnienie wyroku skazującego na karę pozbawienia wolności.

Powyższe ustalenie prowadzi konsekwentnie do konkluzji, że z uwagi na treść art. 523 § 2 k.p.k. w zakresie kwestionującym poprawność procedowania w przedmiocie odpowiedzialności za czyn z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. kasację należało uznać za niedopuszczalną z mocy ustawy.

Natomiast rozpoznać należało zarzut, w którym skarżący wskazuje na wystąpienie tzw. bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w odniesieniu do skazania za przestępstwo przywłaszczenia mienia z art. 284 § 2 k.k. Skarżący podniósł, że wniosek o ściganie przywłaszczenia 11 sztuk bydła złożyła jedynie bratanica skazanego, A. K., która nie jest – w rozumieniu art. 115 § 11 k.k. – osobą najbliższą. Wniosku takiego nie złożyła natomiast A. K., będąca szwagierką skazanego, a więc posiadająca status osoby najbliższej. Skarżący

pomija jednak fakt, że przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. należy do grupy tzw. typów względnie wnioskowych, które jak wyjaśnia się w doktrynie „(...) w zasadzie są przestępstwami ściganymi z urzędu, i dopiero ustalenie szczególnego stosunku pokrzywdzonego do sprawcy przestępstwa powoduje, że ściganie uzależnione jest od imiennego wniosku pokrzywdzonego o ściganie (...)” (tak S. Steinborn (w:) S. Steinborn (red.) Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów, LEX 2016). W niniejszej sprawie ustalono ponad wszelką wątpliwość, że A. i A. K. były spadkobierczyniami W. K. Wobec tego obie posiadały wspólnie prawo majątkowe do przedmiotu wchodzącego w skład spadku (bydła), który bez ich wiedzy zbył skazany. Czyn przypisany skarżącemu godził więc w prawa majątkowe nie tylko A. K. (która, jako osoba najbliższa nie złożyła wniosku o ściganie) ale także A. K. W tej sytuacji, gdy czyn zarzucony sprawcy godzi równocześnie w dobra pokrzywdzonych, którzy nie mieli statusu osób najbliższych, ściganie takiego czynu nie jest warunkowane złożeniem wniosku przez współpokrzywdzone osoby najbliższe.

Wobec tego nie można mówić o wystąpieniu bezzwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., co czyni kasację bezzasadną w stopniu oczywistym. Z uwagi natomiast na sygnalizowane wcześniej ustalenie, że kara pozbawienia wolności za poszczególne przestępstwa przypisane skazanemu została wymierzona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, podniesione w pkt 3 i 4 kasacji zarzuty w odniesieniu do czynu z art. 284 § 2 k.k. należało, z uwagi na treść art. 523 § 2 k.p.k., uznać za niedopuszczalne.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, orzeczono jak w sentencji.