



Sygn. akt IV KK 214/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 czerwca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Klugiewicz (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Paweł Wiliński

Protokolant Katarzyna Wępa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jolanty Rucińskiej,
w sprawie **K. S.**

skazanego z art. 284 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 11 czerwca 2021 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 29 listopada 2019 r., sygn. akt VII Ka (...)

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w B.

z dnia 4 lipca 2019 r., sygn. akt VIII K (...),

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. zwraca K. S. uiszczoną opłatę od kasacji w kwocie 450 (czterysta pięćdziesiąt) zł.**

UZASADNIENIE

Subsydiarnym aktem oskarżenia K. S. został oskarżony o to, że w okresie pomiędzy 2 a 3 grudnia 2015 roku w B. przy ul. (...) dokonał zaboru w celu przywłaszczenia mienia w postaci: wyposażenia zakładu metaloplastyki w postaci linii do odlewów metodą odśrodkową, na którą składały się: piec do topienia metali, urządzenia do wypieku form silikonowych, wirówka oraz inne maszyny i urządzenia, tj. kompresor, szlifierka do ostrzenia frezów, piec do hartowania metali, prasa balansowa, matryce w dużej ilości, forma do wypieku form silikonowych o łącznej szacunkowej wartości 130 000,00 zł na szkodę W.S., tj. o przestępstwo z art. 278 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 4 lipca 2019 r., sygn. akt VIII K (...), Sąd Rejonowy w B.:

1. uznał oskarżonego K. S. za winnego tego, że w nocy z 2 na 3 grudnia 2015 roku w B. przy ul. (...) dokonał przywłaszczenia mienia w postaci elektrycznego pieca tyglowego Nicem FI 20 Matic, wulkanizatora do produkcji form silikonowych P400 Matic, wirówki odlewniczej CSE Nicem 400 CS, sprężarki tłokowej, ostrzałki do ostrzenia frezów, pieca do hartowania matryc Prometheus Pro 7 PRG, 250 sztuk matryc do tłoczenia oraz formy — tortownicy o łącznej wartości netto 77 380 złotych tj. przestępstwa z art. 284 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 37a k.k. i art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierza mu karę grzywny w wysokości 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych, określając wysokość pojedynczej stawki dziennej na kwotę 70,00 zł (siedemdziesięciu złotych);
2. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek kompensacyjny w postaci obowiązku naprawienia szkody w całości poprzez zwrot pokrzywdzonemu W.S. przedmiotów wymienionych w punkcie 1, to jest elektrycznego pieca tyglowego Nicem F 120 Matic, wulkanizatora do produkcji form silikonowych P400 Matic, wirówki odlewniczej CSE Nicem 400 CS, sprężarki tłokowej, ostrzałki do ostrzenia frezów, pieca do hartowania matryc Prometheus Pro 7 PRG, 250 sztuk matryc do tłoczenia oraz formy — tortownicy;

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelacje wywiedli prokurator i obrońca oskarżonego.

Prokurator zaskarżył wyrok w całości, na korzyść oskarżonego, zarzucając mu „błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na niezasadnym przyjęciu, że na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oskarżonemu K.S., który w nocy z 2 na 3 grudnia 2015 r. z Zakładu Produkcyjno - Handlowego „M.” z siedzibą w B. można przypisać wypełnienie znamion przestępstwa przywłaszczenia mienia w postaci maszyn i urządzeń wartości 130 000, 00 złotych na szkodę W. S., podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego winna prowadzić do stwierdzenia, że oskarżony zakupił przedmiotowe maszyny i urządzenia od ojca W. S. i prowadzić do jego uniewinnienia”.

Podnosząc powyższy zarzut skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uniewinnienie K. S. od stawianego mu zarzutu.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości zarzucając mu:

1. na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. bezwzględną przyczynę odwoławczą, wymienioną w art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 14 § 1 k.p.k. w zw. z art. 49 § 1 k.p.k. oraz w zw. z art. 55 § 1 k.p.k., polegającą na braku skargi uprawnionego oskarżyciela, bowiem mienie będące przedmiotem postępowania i czynu przedsiębranego przez oskarżonego stanowiło w chwili czynu współwłasność łączną W.S. i B.S., a następnie współwłasność ułamkową byłych małżonków S., zaś B.S. nie złożyła wniosku o ściganie ani też nie przyłączyła się do oskarżenia.

Ponadto, z ostrożności procesowej, na wypadek uznania powyższego zarzutu przez sąd ad quem za niezasadniony, obrońca zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

- 2) na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. błędy w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, które miały wpływ na jego treść, polegające na:
 - a. przyjęciu, że urządzenia składające się na linię odlewniczą, stanowiły wyłączną własność W.S., podczas gdy mienie stanowiące składnik przedsiębiorstwa osoby fizycznej pozostającej we wspólności ustawowej

małżeńskiej jest również mieniem, którego własność przysługuje małżonkowi przedsiębiorcy;

b. przyjęciu, iż oskarżonemu towarzyszył zamiar przywłaszczenia sobie mienia (*animus rem sibi habendi*), składającego się na linę odlewniczą, podczas gdy pomiędzy stronami została zawarta umowa sprzedaży a oskarżony faktycznie uiścił na rzecz pokrzywdzonego umówioną cenę wpłacając ją na rachunek bankowy W.S. w gotówce;

c. przyjęciu, że oskarżony nie dokonał na rzecz pokrzywdzonego W. S. zapłaty kwoty 40.000 zł tytułem ceny za nabyte przez siebie urządzenia;

d. przyjęciu, że przedmiotem czynu polegającego na przywłaszczeniu był kompresor i matryce do tłoczenia w ilości 250 sztuk, podczas gdy ww. przedmioty już uprzednio stanowiły własność oskarżonego;

3) na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to:

a. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości co do czasu naniesienia przez pokrzywdzonego W.S. podpisu na kartce papieru A4, obejmującej umowę sprzedaży datowaną na dzień 26 sierpnia 2015 r., na niekorzyść oskarżonego, podczas gdy żaden z dowodów nie wskazuje w stopniu pewnym na to, że pokrzywdzony podpis ten złożył na przedmiotowej kartce w 2005 r., a zgodnie z wnioskami opinii biegłego (punkt III. na k. 54) podpis W. S. został zamieszczony na kartce obejmującej umowę wcześniej niż 18 miesięcy od daty przeprowadzenia badań fizykochemicznych, które zostały wykonane przez biegłą w dniach 5-7 grudnia 2016 r., co oznacza, że podpis taki mógł zostać nakreślony przez pokrzywdzonego chociażby w pierwszym półroczu 2015 r., zatem w czasie, w którym oskarżony pozostawał jeszcze w relacjach zawodowych ze swoim ojcem W. S.;

b. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego oceny dowodu z zeznań pokrzywdzonego, wyrażającej się w przyjęciu ich wiarygodności w pełni z pominięciem, że zawiadomienie o przestępstwie pokrzywdzony złożył dopiero po upływie miesiąca od zajść w nocy z 2 na 3 grudnia 2015 r., we wskazanym okresie między grudniem 2015 r. a styczniem 2016 r. nie podejmował żadnych działań

świadczących o dezaprobachie względem zachowania oskarżonego, a nadto zeznania te nie były konsekwentne co do okoliczności zawarcia umowy sprzedaży, a jednocześnie między pokrzywdzonym a B. S. oraz oskarżonym K. S. istnieje silny konflikt o charakterze rodzinnym;

c. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie newszechstronnej oceny materiału dowodowego, odzwierciedlonej w odmowie przyznania waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie, w jakim powoływał się on na zawarcie umowy sprzedaży urządzeń i relacjonował treść uzgodnień w tym względzie, podczas gdy - przeciwnie do konstatacji Sądu Rejonowego - depozycje te znajdują potwierdzenie w zeznaniach świadków B. i M. S. (co zresztą dostrzega Sąd w pisemnych motywach wyroku) oraz w zeznaniach osób niezainteresowanych określonym rozstrzygnięciem sprawy, tj. świadka H. R. (k. 140), jak również w treści wiadomości emailowej skierowanej przez W. S. do oskarżonego z dnia 15 kwietnia 2015 r.;

d. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie newszechstronnej oceny materiału dowodowego, odzwierciedlonej w ocenie dowodów z wyciągów bankowych oraz z wyjaśnień oskarżonego i zeznań pokrzywdzonego, przejawiającej się w pominięciu, że oskarżony dokonał tytułem zapłaty ceny przysporzenia majątkowego na rzecz pokrzywdzonego W.S., wpłacając na jego rzecz na rachunek bankowy kwotę co najmniej 40.000 zł, co pierwsze świadczy o braku zamiaru przestępnego po stronie oskarżonego, a po drugie - z całą pewnością niweczy dopuszczalność orzeczenia obowiązku zwrotu składników linii odlewniczej, który w takiej sytuacji prowadziłby do nieuzasadnionego i niemającego żadnego związku z kompensatą szkody wzbogacenia się pokrzywdzonego.

W konkluzji apelacji obrońca domagał się:

1. uchylenia zaskarżonego wyroku i umorzenia postępowania;
2. zasądzenia od oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego na rzecz oskarżonego kosztów obrony, w tym kosztów ustanowienia obrońcy w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym, według norm przepisanych,

ewentualnie, w razie uznania zarzutu z pkt.1 za nieuzasadniony, wniósł o:

3. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego;
4. zasądzenie od oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego na rzecz oskarżonego kosztów obrony, w tym kosztów ustanowienia obrońcy w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym, według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 29 listopada 2019 r., sygn. akt VII Ka (...), Sąd Okręgowy w K.:

1. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, iż uchylił orzeczenie zawarte w punkcie 3b odnośnie zasądzenia od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatków w kwocie 6 321, 67 (sześć tysięcy trzysta dwadzieścia jeden i sześćdziesiąt siedem) złotych;
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy;
3. zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego - subsydiarnego W. S. kwotę 840 (osiemset czterdzieści) złotych tytułem kosztów zastępstwa adwokackiego oskarżyciela posiłkowego - subsydiarnego w II instancji;
4. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa opłatę za II instancję w kwocie 1 050 (jeden tysiąc pięćdziesiąt) złotych.

Od powyższego wyroku kasację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył orzeczenie w całości, zarzucając mu na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., rażące naruszenie przepisów postępowania, przybierające postać bezwzględnej przyczyny odwoławczej wymienionej w art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 14 § 1 k.p.k. w zw. z art. 49 § 1 k.p.k. oraz w zw. z art. 55 § 1 k.p.k. w następstwie ich błędnej wykładni i w rezultacie niezastosowania, przejawiającego się w nieuchyleniu zaskarżonego wyroku i nieumorzeniu postępowania, pomimo zaistnienia ujemnej przesłanki procesowej wynikającej z braku skargi uprawnionego oskarżyciela w osobie B.S. i wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia wyłącznie przez W. S. podczas, gdy mienie będące przedmiotem postępowania i czynu przedsiębranego przez skazanego stanowiło w chwili przypisanego skazanemu czynu współwłasność łączną W. S. i B.S. jako

małżonków pozostających w ustroju majątkowej wspólności, następnie zaś współwłasność ułamkową byłych małżonków S. po ustaniu ich małżeństwa, natomiast B. S. nie złożyła wniosku o ściganie ani też nie przyłączyła się do oskarżenia.

Podnosząc powyższy zarzut skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w K. w całości i umorzenie postępowania; ewentualnie, o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w K. w całości i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej uwzględnienie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna w tym znaczeniu, że musiała skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania. Na rozprawie odwoławczej, która odbyła się w dniach 22 i 29 listopada 2019 r., sąd odwoławczy orzekał bowiem w składzie 3 – osobowym (k. 744 – 746), podczas gdy w świetle art. 449 par. 2 k.p.k. było to niedopuszczalne. Przepis ten, od dnia 5 października 2019 r., stanowi bowiem, że *jeżeli postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia oraz w sprawach z oskarżenia prywatnego, sąd odwoławczy orzeka na rozprawie jednoosobowo, chyba że zaskarżone orzeczenie sąd pierwszej instancji wydał w innym składzie niż w składzie jednego sędziego*. W aktualnie obowiązującym brzmieniu powołana regulacja nie przyznaje już ani prezesowi sądu, ani sądowi kompetencji do podjęcia decyzji wyznaczającej do rozpoznania tej kategorii spraw - na rozprawie - składu kolegialnego. Powyższe oznacza, że pod rządami tego przepisu orzekanie przez sąd odwoławczy na rozprawie w sprawie, w której postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia (i była to w danym przypadku prawidłowa forma prowadzenia postępowania przygotowawczego) lub w sprawie z oskarżenia prywatnego (jeżeli zaskarżone orzeczenie zostało wydane w składzie jednoosobowym) w składzie trzech sędziów stanowi uchybienie stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k. Nienależyta obsada sądu zachodzi bowiem wówczas, gdy skład sądu orzekającego w konkretnej sprawie jest różny od tego, który przewidziany jest w

ustawie jako wyłączny do rozpoznawania określonej kategorii spraw, w sądzie danego szczebla i w określonym trybie (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 listopada 1997 r., I KZP 30/97). I taki stan rzeczy – z uwagi na pozbawienie prezesa sądu oraz sądu kompetencji do podjęcia decyzji o rozpoznaniu spraw, o których mowa w art. 449 § 2 k.p.k., na rozprawie, w składzie trzech sędziów – zaktualizował się w analizowanym wypadku.

Nie budzi przy tym wątpliwości, że skład sądu na rozprawie odwoławczej w przedmiotowej sprawie wyznaczał przepis art. 449 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 5 października 2019 r.

Po pierwsze, w przedmiotowej sprawie postępowanie przygotowawcze było prowadzone w formie dochodzenia i w takiej też formie się zakończyło w dniu 30 sierpnia 2016 r., tj. w dacie, w której prokurator zatwierdził powtórne postanowienie o jego umorzeniu (k. 150 akt 2 Ds. 421.2016).

Po drugie, akta sprawy wraz z apelacją wpłynęły do Sądu Okręgowego w K. w dniu 18 października 2019 r., a zatem już po wejściu w życie art. 449 § 2 k.p.k. w znowelizowanym brzmieniu. Przypomnieć zaś należy, że zgodnie z art. 8 ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. (Dz.U. z 2019 r., poz. 1694), na mocy której nadano art. 449 § 2 k.p.k. wskazane wyżej brzmienie, przepisy ustaw wymienionych w art. 1-5 tej ustawy (czyli między innymi kodeksu postępowania karnego), w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, stosuje się do spraw wszczętych przed dniem jej wejścia w życie, *jeżeli przepisy poniższe nie stanowią inaczej*. W myśl zaś art. 9 tej ustawy, *jeżeli na podstawie przepisów niniejszej ustawy nastąpiła zmiana właściwości lub składu sądu, do czasu zakończenia postępowania w danej instancji orzeka sąd dotychczas właściwy lub w dotychczasowym składzie*. Zgodnie z utrwalonym w judykaturze poglądem, wyrażonym na gruncie analogicznego przepisu zawartego w tzw. noweli wrześniowej (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247 ze zm.), momentem wszczęcia postępowania przed sądem pierwszej instancji jest chwila wpływu do tego sądu inicjującego postępowanie jurysdykcyjne aktu oskarżenia lub jego surogatu (innej skargi lub wniosku), a momentem wszczęcia postępowania przed sądem drugiej instancji jest chwila wpływu do tego sądu akt sprawy wraz ze środkiem odwoławczym. Skoro zatem postępowanie przez sądem II instancji

zostało wszczęte już w czasie obowiązywania art. 449 § 2 k.p.k. w znowelizowanym brzmieniu, to właśnie ten przepis wyznaczał reguły kształtowania składu tego sądu na rozprawie odwoławczej (zob. szerzej postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2016 r., III KK 41/16, OSNKW 2016/12/81).

Stwierdzenie powyższego uchybienia nakazywało uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W postępowaniu ponownym sąd odwoławczy rzetelnie rozpozna zarzuty odwoławcze, pamiętając o tym, że zrealizowanie tego standardu, powinno być poprzedzone szczegółowymi ustaleniami na temat tego, czyją własność stanowiły przedmioty czynności wykonawczej przypisanego oskarżonemu przez sąd pierwszej instancji przestępstwa. W analizowanej sprawie tego rodzaju ustaleń ewidentnie brakuje. Z opisu czynu zamieszczonego w punkcie 1 wyroku sądu meriti powyższa okoliczność bowiem nie wynika. Jedynie z treści punktu 2 tego orzeczenia można wysnuć wniosek, że właścicielem tych przedmiotów był W. S. Z rozważań zawartych w uzasadnieniu wyroku sądu a quo nie wynika zaś, by współwłaścicielką tych przedmiotów była B.S., który to wniosek można z kolei wysnuć z pisemnych motywów wyroku sądu odwoławczego. Wywody i argumentacja zawarte w uzasadnieniu kasacji i uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego nakazują ponadto przypuszczać, że zarówno obrońca, jak i organ ad quem nie zwrócili uwagi, że z akt sprawy wynika, iż w dacie, w jakiej miał zostać popełniony przypisany oskarżonemu czyn W.S. i B.S. nie byli już małżeństwem (zob. m.in. k. 622).

Rzeczą sądu odwoławczego będzie zatem w pierwszej kolejności dokładne ustalenie tych kwestii i dopiero na tym gruncie szczegółowe odniesienie się do zarzutów podniesionych w apelacji.

Jednoznacznie przy tym należy stwierdzić, że z samego faktu, iż rzecz jest przedmiotem współwłasności nie wynika, że do skutecznego złożenia wniosku o ściganie, czy zainicjowania postępowania jurysdykcyjnego na podstawie subsydiarnego aktu oskarżenia w sprawie o przestępstwo przywłaszczenia, konieczne jest podjęcie tych czynności przez wszystkich współwłaścicieli. Gdyby

tak przyjąć, współwłaściciel nie mógłby wszak np. skutecznie dokonać owych czynności w sytuacji, gdyby osobą dopuszczającą się przywłaszczenia mienia stanowiącego przedmiot współwłasności był drugi ze współwłaścicieli.

O zwrocie opłaty od kasacji orzeczono zgodnie z art. 527 § 4 k.p.k.

Z uwagi na powyższe, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.