

POSTANOWIENIE

Dnia 12 grudnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Eugeniusz Wildowicz (przewodniczący)

SSN Jerzy Grubba

SSN Marek Pietruszyński (sprawozdawca)

w sprawie oskarżonej **N. K.**

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 12 grudnia 2018 r.,

skargi obrońcy oskarżonej

na wyrok Sądu Okręgowego w K. z dnia 10 lipca 2018 r., sygn. akt IX Ka (...),

uchylający wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 27 września 2017 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić skargę;

2. obciążyć skarżącego kosztami sądowymi postępowania skargowego.

UZASADNIENIE

N. K. została oskarżona subsydiarnym aktem oskarżenia o to, że w dniach 14 listopada 2013 r. i 29 stycznia 2014 roku, w P., w zamiarze bezpośrednim, dokonała przywłaszczenia prawa majątkowego w postaci łącznej kwoty 43.000 zł stanowiącej składnik małżeńskiej wspólności ustawowej, w ten sposób, że w sytuacji ostrego konfliktu między małżonkami, chcąc uszczuplić majątek wspólny, zleciła przelew ze wspólnego rachunku bankowego prowadzonego przez (...) Bank (...) z siedzibą w K. Oddział w P. w dniu 14 listopada 2013 roku kwoty 20.000 zł, a

w dniu 29 stycznia 2014 roku kwoty 23.000 zł na rachunek bankowy swojej matki J. K., bez zgody i wiedzy współmałżonka S. B., tj. o przestępstwo z art. 284 § 1 k.k. Do sprawy wstąpił prokurator.

Sąd Rejonowy w P., wyrokiem z dnia 27 września 2017 r., II K (...), uniewinnił oskarżoną od popełnienia zarzucanego jej czynu.

Od powyższego orzeczenia apelację wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, zarzucając obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 284 § 1 k.k. przez przyjęcie, iż przy prawidłowo poczynionych przez Sąd Rejonowy ustaleniach, z których wynika, iż wszystkie wpłacone przez małżonków B. pieniądze na wspólne konto bankowe, a więc rachunek przez nich wspólnie założony, z datą tej wpłaty stały się ich majątkiem wspólnym, a zatem w sprawie nie ma potrzeby wykazywania tej okoliczności innymi dowodami, wypłacenie przez oskarżoną N. K. kwoty 43.000 zł nie ma cech umyślnego, podjętego w zamiarze szczególnie zabarwionym przestępstwa opisanego w art. 284 § 1 k.k, w sytuacji gdy oskarżona dla uniemożliwienia zaliczenia tej kwoty do majątku wspólnego stron, przy jego podziale, podnosi nieprawdziwe twierdzenia, iż darowizna tej kwoty dokonana na rzecz swej matki umową wspólną obojga małżonków, mimo iż Sąd Rejonowy ustala, iż zgoda S. B. nie była dokonana, co skutkuje tym, iż czynność prawna w postaci owej darowizny jest czynnością prawną kulejącą wymagającą potwierdzenia przez S. B., a jednocześnie jest oczywiste, iż kwota 43.000 bezpowrotnie za sprawą działania oskarżonej wyszła z majątku wspólnego małżonków B. (tak w oryginale). Podnosząc ten zarzut, pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wniósł o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w P. do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w K., wyrokiem z dnia 10 lipca 2018 r., IX Ka (...), uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Rejonowemu w P. do ponownego rozpoznania.

Od powyższego orzeczenia Sądu odwoławczego skargę wniosła obrońca oskarżonej, zarzucając naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 437 § 2 zdanie drugie w zw. z art. 433 § 1 i art., 434 § 1 pkt 4 k.p.k. poprzez uznanie przez Sąd odwoławczy, w warunkach całkowicie przekraczających skargę pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego

wniesioną na niekorzyść oskarżonej, iż Sąd I instancji dopuścił się błędnej oceny materiału dowodowego i błędu w ustaleniach faktycznych, wykraczając tym samym poza granice zaskarżenia i podniesione zarzuty w apelacji, co w konsekwencji doprowadziło do niezasadnego uchylenia przez Sąd odwoławczy wyroku Sądu I instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, w sytuacji gdy Sąd odwoławczy rozpoznając środek odwoławczy na niekorzyść oskarżonego orzeka jedynie w granicach zaskarżenia, a jeżeli w środku odwoławczym zostały wskazane zarzuty stawiane rozstrzygnięciu – również w granicach podniesionych zarzutów, uwzględniając treść art. 447 § 1-3, a w zakresie szerszym w wypadkach wskazanych w art. 435, art. 439 § 1, art. 440 i art. 455 k.p.k.

Podnosząc ten zarzut, obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi prokurator wniósł o oddalenie skargi.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga okazała się bezzasadna. Na wstępie przypomnieć należy, że zgodnie z art. 539a § 3 k.p.k. skarga od wyroku sądu odwoławczego uchylającego wyrok sądu pierwszej instancji i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania może być wniesiona wyłącznie z powodu naruszenia art. 437 k.p.k. lub z powodu uchybień określonych w art. 439 § 1 k.p.k. Wyżej powołany przepis niewątpliwie powiązany został z art. 437 § 2 k.p.k. stanowiącym, że uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., art. 454 k.p.k. lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości.

Przedmiotem kontroli w postępowaniu prowadzonym na podstawie przepisów rozdziału 55a Kodeksu postępowania karnego jest ustalenie, czy uchylając wyrok sądu pierwszej instancji z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, sąd odwoławczy kierował się podstawami wydania wyroku kasatoryjnego wskazanymi w art. 437 § 2 k.p.k. oraz czy takie rozstrzygnięcie było w konkretnej sprawie konieczne (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 6 marca 2018 r., V KS 3/18, LEX nr 2486214; 5 kwietnia 2018 r., II KS 5/18, LEX nr 2488058; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 listopada 2017 r., II KS 3/17, Prok. i

Pr. - wkł. 2018/1/13). W tej sytuacji rozpoznanie przedmiotowej skargi ogranicza się do sprawdzenia, czy zachodzi tzw. bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 k.p.k., albo czy sąd odwoławczy uchylił wyrok Sądu Rejonowego pomimo braku formalnych przeszkód określonych w art. 454 k.p.k. do wydania wyroku zmieniającego, względnie, czy jest konieczne przeprowadzenie w całości przewodu sądowego (art. 437 § 2 in fine k.p.k.).

Przechodząc do okoliczności niniejszej sprawy należy wskazać, że wniesiona skarga na wyrok sądu odwoławczego zarzuca co prawda naruszenie art. 437 § 2 k.p.k. (a więc oparta jest na podstawie wskazanej w art. 539a § 3 k.p.k.), ale czyni to jedynie formalnie, dla zachowania pozorów dopuszczalności skargi, albowiem naruszenia tego przepisu skarżący upatruje jako skutek innego uchybienia – naruszenia przez Sąd odwoławczy art. 434 § 1 k.p.k. poprzez orzekanie przez ten Sąd z przekroczeniem granic orzekania wyznaczonymi granicami środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść oskarżonej i podniesionymi w nim zarzutami. Naruszenie tego ostatniego przepisu ma więc charakter pierwotny i to ono jest istotą wskazywanego w skardze uchybienia i rzeczywistą podstawą, na jakiej środek ten został oparty. W takim stanie rzeczy kluczowe jest ustalenie, czy apelacja wniesiona na niekorzyść oskarżonej rzeczywiście została rozpoznana poza granicami tego środka odwoławczego a w dalszej kolejności – doprowadziła do bezpodstawnego uchylenia wyroku Sądu I instancji.

Wprawdzie pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego oparł apelację na zarzucie obrazy prawa materialnego – art. 284 k.k., to jednak sama tylko treść zarzutu wskazuje na dążenie apelującego do podważenia przyjętych w sprawie ustaleń faktycznych wyrażających się w bezpodstawnym – jego zdaniem – przyjęciem, że „wyplacenie przez oskarżoną N. K. kwoty 43.000 zł nie miało cech umyślnego, podjętego w zamiarze szczególnie zabarwionym przestępstwa opisanego w art. 284 § 1 k.k. w sytuacji gdy oskarżona dla uniemożliwienia zaliczenia tej kwoty do majątku wspólnego stron, przy jego podziale, podnosi nieprawdziwe twierdzenia, iż darowizna tej kwoty dokonana na rzecz swej matki umową wspólną obojga małżonków”. Apelujący wskazał jednocześnie, że „umyślność w działaniu oskarżonej wyznacza podjęte przez nią działanie

polegające na wycofaniu ze wspólnego konta objętej zarzutem kwoty 43 000 zł stanowiącej, bezspornie w świetle ustaleń Sądu Rejonowego, majątek wspólny małżonków”, by dalej wskazać na nierozważenie przez Sąd, iż „Zamiar szczególnie zabarwiony przywłaszczenia wskazanej kwoty przez oskarżoną jest realizowany dopiero wtedy, gdy usuwa ona przedmiotową kwotę z majątku wspólnego i jej męża twierdząc, iż dokonała darowizny tej kwoty jej matce za zgodą pokrzywdzonego, co nie jest prawdą” (s. 1-2 apelacji, podkreślenie SN).

Analiza przedmiotowego zarzutu wcale nie daje podstaw do uznania, że intencją skarżącego było wyłącznie zakwestionowanie przeprowadzonej w sprawie subsumcji zachowania oskarżonej. Apelujący przedstawił bowiem, oraz uzasadnił także zarzuty obejmujące prawidłowość ustaleń w sferze braku po stronie oskarżonej zamiaru dokonania przywłaszczenia. Zarzut ten w pełni odpowiada poczynionym przez Sąd Rejonowy ustaleniom, iż S. B. wiedział, że pieniądze wpłacone na rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowym miały zostać darowane na zakup mieszkania dla teściowej i było to za jego wiedzą i zgodą (s. 6 motywów SR). W dalszej kolejności apelujący zakwestionował prawdziwość wyjaśnień oskarżonej w omawianym zakresie. W tym stanie rzeczy oczywiste jest, że pomimo takiego, a nie innego ujęcia w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, zarzut obraży przepisów prawa materialnego z pewnością nie był jedynym uchybieniem, na które wskazał skarżący. Jego treść, w powiązaniu z treścią pisemnego uzasadnienia apelacji wskazuje, że w równej mierze skarżący kwestionował prawidłowość poczynionych ustaleń faktycznych (art. 438 pkt 3 k.p.k.), wywodzących się z określonych ocen depozycji oskarżonej (art. 438 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k.).

Sąd *ad quem* nie zwrócił co prawda uwagi na błędne określenie zarzutu i nie wytknął tego apelującemu, ale treść zawartych w uzasadnieniu orzeczenia wywodów wskazuje, że zarzut ten był rozpoznawany w sposób właściwy dla zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych (dotyczących w szczególności sfery motywacyjnej oskarżonej) oraz obraży przepisów postępowania (dotyczących oceny dowodów – art. 7 k.p.k. i konieczności oparcia się przy wyrokowaniu na kompletnym materiale dowodowym – art. 410 k.p.k.). Rozważania w tym zakresie (zob. s. 1 *in fine* – 6 motywów SO) są jasne, pogłębione, przekonujące i z pewnością odpowiadają wymogom stawianym przez przepis art. 457 § 3 k.p.k.

Stanowią również rzetelną „odповідź” na argumentację zaprezentowaną w zarzucie apelacji i rozwiniętą w jej uzasadnieniu.

W tym stanie rzeczy nie można podzielić argumentacji zaprezentowanej w skardze na wyrok sądu odwoławczego, jakoby Sąd Okręgowy, uchylając wyrok Sądu I instancji, wykroczył poza granice zaskarżenia i zarzuty podniesione w apelacji, a w konsekwencji – dopuścił się naruszenia wynikającego z art. 434 § 1 k.p.k. bezpośredniego zakazu *reformationis in peius*, a to wobec zakwestionowania korzystnych dla oskarżonej ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego.

W myśl art. 454 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy nie może skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie. Sąd Najwyższy zaakcentował, że w wypadku reguły *ne peius* z art. 454 § 1 k.p.k., kontrola skargowa obejmuje ocenę prawidłowości zastosowania tego przepisu pod kątem spełnienia warunku, że sąd odwoławczy „nie może skazać oskarżonego”. Wymaga to wykazania przez ten sąd, że gdyby nie stwierdzone uchybienie, to mógłby zapaść wyrok skazujący, ale jego wydanie nie jest dopuszczalne w instancji odwoławczej z uwagi na zakaz takiego orzekania. Dopiero wówczas zaskarżony wyrok podlega uchyleniu a sprawa zostaje przekazana sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania (zob. uchwałę SN z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17, OSNKW 2018, Nr 3, poz. 23).

Oczywistym jest więc, że przy takim stanowisku Sądu odwoławczego, w układzie procesowym jaki wystąpił w przedmiotowej sprawie, Sąd ten nie miał możliwości wydania orzeczenia innego niż kasatoryjne, bowiem na przeszkodzie temu stał zakaz wynikający z art. 454 § 1 k.p.k. (reguła *ne peius*) związany z konstytucyjną zasadą dwuinstancyjności. Przepis ten stanowi jedną z podstaw wydania orzeczenia kasatoryjnego wymienionych w art. 437 § 2 k.p.k.

Wobec klarowności pisemnych motywów Sądu Okręgowego, gołosłowne i nietrafne są rozważania autora skargi w przedmiocie niezaimplementowania żadnej z wymienionych w art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k. podstaw uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Stwierdzenie poprawności zastosowania przez Sąd odwoławczy art. 454 § 1 k.p.k. jest wystarczające do akceptacji wyroku tegoż Sądu, a tym samym dla oddalenia skargi.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak na wstępie.