

POSTANOWIENIE

Dnia 12 kwietnia 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

w sprawie **A. Z.**

skazanego z art. 286 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 12 kwietnia 2016 r.

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w S.

z dnia 9 kwietnia 2015 r., utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 16 września 2014 r.

postanowił:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od skazanego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy, wyrokiem z dnia 16 września 2014 r., uznał A. Z. za winnego, składającego się z wielu zachowań mających miejsce od 7 grudnia 2010 r. do 31 stycznia 2013 r., czynu ciągłego, który zakwalifikował z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to przestępstwo, popełnione na szkodę T. Z. i F. S., na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. oraz art. 33 § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny 200 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na 20 zł. Ponadto na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego

obowiązek naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę solidarnie na rzecz pokrzywdzonych kwoty 41.067,32 złotych.

Apelację od powyższego wyroku, zaskarżając go w całości, wniósł obrońca oskarżonego. Zarzucił obrazę szeregu przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, w tym art. 17 § 1 pkt 10 k.p.k., polegającą na nieuprawnionym prowadzeniu postępowania i zaniechaniu jego umorzenia, podczas gdy brak jest wniosku o ściganie pochodzącego od pokrzywdzonej oraz obrazę art. 7 k.p.k., polegającą na nieprawidłowej ocenie dowodów, co skutkowało wadliwym ustaleniem, że pokrzywdzona znajdowała się w błędzie opłacając fikcyjne druki przelewów. Jako zarzut ewentualny skarżący podniósł wymierzenie oskarżonemu rażąco niewspółmiernej kary, a w konkluzji wystąpił o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia „wszystkich zarzucanych mu czynów”, ewentualnie o zmianę wyroku w zakresie rozstrzygnięcia o karze i orzeczenie w stosunku do oskarżonego kary pozbawienia wolności w wymiarze pozwalającym na warunkowe zawieszenie jej wykonania i zastosowanie środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary na okres próby w dolnych granicach przewidzianych przez Kodeks karny.

Sąd Okręgowy w S., wyrokiem z dnia 9 kwietnia 2015 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego, zaskarżając go w całości, wniósł obrońca aktualnie skazanego A. Z. Zarzucił:

1. określone w art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. uchybienie, przejawiające się w tym, że Sąd Okręgowy nie uchylił wyroku Sądu pierwszej instancji obarczonego uchybieniem stanowiącym bezwzględną przyczynę odwoławczą, tj. brakiem wniosku o ściganie w przypadku, kiedy czyn zarzucany oskarżonemu dotyczył osoby najbliższej w rozumieniu art. 115 § 11 k.k.;

2. rażące, mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów oraz przez podjęcie tej oceny w sposób dowolny, sprzeczny z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego w sposób uniemożliwiający ustalenie prawdy obiektywnej i sformułowanie w ramach tej oceny niesłusznych merytorycznie wniosków, iż

pokrzywdzona została wprowadzona w błąd co do istnienia zobowiązań wobec podmiotów wskazywanych na formularzach dostarczanych jej przez skazanego;

3. rażące naruszenie prawa, tj. art. 369 k.c. *a contrario* poprzez zasądzenie świadczenia, o którym mowa w art. 46 § 1 k.k. solidarnie na rzecz pokrzywdzonych, pomimo braku ku temu podstaw ustawowych.

Obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Zwrócił się też o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Pogląd prokuratora o oczywistej bezzasadności kasacji zasługuje na aprobatę, bowiem rzeczywiście zaskarżony wyrok nie jest dotknięty sygnalizowanymi przez skarżącego uchybieniami. Zarzut prowadzenia postępowania mimo zaistnienia negatywnej przesłanki procesowej – braku wniosku o ściganie pochodzącego od osoby uprawnionej (z niekonsekwentnym postulatem przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji, a nie umorzenia postępowania po uchyleniu obu wyroków), został podniesiony w apelacji i był przedmiotem rozważań Sądu odwoławczego. Słusznie Sąd ten nie podzielił stanowiska prezentowanego w tym względzie przez obrońcę, wskazując dwa powody, które miał na uwadze. Pierwszym była okoliczność, że wobec uznania za pokrzywdzonego działaniami skazanego nie tylko T. Z., ale również F. S., który złożył wniosek o ściganie A. Z., nie zaistniała przeszkoda do prowadzenia postępowania i wydania wyroku skazującego. Drugim powodem niepodzielenia zarzutu apelacji było złożenie wniosku o ściganie przez kuratora działającego w imieniu całkowicie ubezwłasnowolnionej pokrzywdzonej, przy czym Sąd *ad quem* uznał, że nie jest konieczne uzyskanie zgody sądu opiekuńczego na takie postąpienie kuratora w imieniu pokrzywdzonej, bo „zgoda taka, a więc na działanie kuratora w niniejszej sprawie karnej, została już udzielona”. Nie zgadzając się ze stanowiskiem Sądu odwoławczego, skarżący w kasacji powtórzył, że „na rozprawie w dniu 9 września 2014 r. został wprawdzie złożony w imieniu pokrzywdzonej T. Z.

przez wyznaczonego kuratora wniosek o ściganie, jednakże w opinii obrony jest nieskuteczny”. Nieskuteczność wniosku obrońca wywodzi poprzez odwołanie się do przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, które stanowią, że w określonym zakresie do kurateli stosuje się odpowiednio przepisy o opiece (art. 178 § 2), że do opieki nad ubezwłasnowolnionym całkowicie stosuje się odpowiednio przepisy o opiece nad małoletnim (art. 175) oraz że opiekun powinien uzyskiwać zezwolenie sądu opiekuńczego we wszelkich ważniejszych sprawach, które dotyczą osoby lub majątku małoletniego (art. 156). Według autora kasacji, o ile złożenie wniosku o ściganie oskarżonego może być dla pokrzywdzonej korzystne z uwagi na jej interesy majątkowe, to trzeba uwzględnić, że czynność ta dotyczy również osoby pokrzywdzonej, zaś niniejsza sprawa ma na tyle odniosły ciężar gatunkowy, iż stanowi ona „sprawę ważniejszą” w rozumieniu art. 156 k.r.o., zatem kurator powinien wystąpić do sądu opiekuńczego o wyrażenie zgody na złożenie przez niego wniosku o ściganie. Obrońca wyraził też pogląd, że sam fakt ustanowienia przez sąd opiekuńczy kuratora dla potrzeb postępowania karnego nie stanowi dorozumianej zgody na złożenie takiego wniosku. Odnosząc się do tego wyводу należy stwierdzić, że nie jest on przekonujący. Pomijając fakt, że do kurateli przepis art. 156 k.r.o. stosuje się nie wprost, ale, i to przez kolejne odesłania, odpowiednio, jak również, że dyskusyjna jest teza, iż złożenie wniosku o ściganie jest „ważniejszą” sprawą dotyczącą ubezwłasnowolnionej pokrzywdzonej, trzeba zauważyć, że wspomniany wywód opiera się na powierzchownym odczytaniu orzeczenia sądu opiekuńczego. Zostało ono wywołane postanowieniem wydanym przez Sąd pierwszej instancji, który zwrócił się do sądu opiekuńczego o „podjęcie stosownych zarządzeń co do złożenia w imieniu pokrzywdzonej wniosku o ściganie w tej sprawie bądź ustanowienia dla niej kuratora w tej sprawie” wskazując, że opiekun prawny pokrzywdzonej, zarazem jej syn i ojciec oskarżonego odmówił złożenia wniosku o ściganie, należy zaś uznać, że „jest to działanie niekorzystne dla pokrzywdzonej” (k. 891-892 akt sprawy). Ustanawiając kuratora dla całkowicie ubezwłasnowolnionej T. Z.-. sąd opiekuńczy wiedział więc, dlaczego sąd karny o to wystąpił, nadto wyraźnie zaznaczył, że kurator zostaje ustanowiony w celu reprezentowania jej interesów jako pokrzywdzonej w toczącym się postępowaniu karnym (k. 965). Z reguły złożenie wniosku o ściganie sprawcy przestępstwa leży w

interesie pokrzywdzonego, zatem złożenie w niniejszej sprawie przez ustanowionego kuratora wniosku o ściganie A. Z. było przejawem reprezentowania interesów pokrzywdzonej, które już nie wymagało osobnej zgody sądu opiekuńczego. O konieczności uzyskania takiej zgody można by mówić w przypadku podjęcia czynności potencjalnie dla pokrzywdzonej niekorzystnej. Trzeba też zaznaczyć, że na gruncie art. 51 § 2 i 3 k.p.k., które mówią o wykonywaniu praw pokrzywdzonych małoletnich, ubezwłasnowolnionych oraz osób nieporadnych przez ich przedstawicieli ustawowych, względnie osoby, pod których pieczę pozostają, nie jest wymagane, by osoby te, w ramach wykonywania praw pokrzywdzonego, w celu skutecznego złożenia wniosku o ściganie sprawcy przestępstwa, musiały uzyskać zgodę sądu opiekuńczego (zob. np. postanowienie SN z dnia 23 października 2012 r., III KK 2/12, OSNKW 2013, z. 2, poz. 16). Interwencję tego sądu postuluje się natomiast w razie niezłożenia w określonej sytuacji wspomnianego wniosku przez przedstawiciela ustawowego lub osobę sprawującą nad pokrzywdzonym pieczę (zob. uchwałę 7 sędziów SN z dnia 17 grudnia 1970 r., VI KZP 43/68, OSNKW 1971, z. 7-8, poz. 101). Nie bez racji nie tylko Sąd Rejonowy, ale też Sąd drugiej instancji nadmienili, że odmawiając złożenia wniosku o ściganie opiekun prawny pokrzywdzonej działał na jej niekorzyść.

Z uzasadnienia kasacji wynika, że skarżący uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. upatruje w tym, iż „po stronie T. Z. w chwili wydania orzeczenia tak przez Sąd I jak i II instancji brak było skutecznie złożonego wniosku o ściganie”. Nie nawiązał natomiast wprost do stanowiska Sądu odwoławczego, który stwierdził, że „mimo braku formalnego wniosku o ściganie po stronie pokrzywdzonej, nic nie stało na przeszkodzie skierowaniu aktu oskarżenia w sprawie, z uwagi na złożenie wniosku o ściganie przez F. S”. Uczynił to jedynie pośrednio, wywodząc, iż „pokrzywdzony F. S. nie powinien w niniejszej sprawie uzyskać statusu pokrzywdzonego”, a tym samym, że złożony przez niego wniosek o ściganie pochodził od osoby nieuprawnionej. W związku z tym wypada zauważyć, że kwestia, czy skazany działał również na szkodę F. S. sytuuje się w kręgu ustaleń faktycznych, których kwestionowanie w kasacji nie jest dopuszczalne. Trzeba też jednak dostrzec, że skarżący wskazywał na nieprawidłowy sposób poczynienia tych

ustaleń, skoro twierdził, iż „zaniechaniem sądu I instancji, powielonym w postępowaniu odwoławczym było zaniechanie zbadania czy i w jakim stopniu (i czy w ogóle) środki pieniężne przekazywane przez pokrzywdzoną oskarżonemu pochodziły z majątku objętego wspólnością majątkową, a w jakim stopniu należały one do majątku odrębnego pokrzywdzonej”. Celowe będzie w związku z tym wspomnieć, że w toku postępowania skazany ani jego obrońca (wypada odnotować, że nie był nim autor kasacji) nie zgłosili w tym względzie wniosku dowodowego (wnioski dowodowe zawarte w piśmie obrońcy z 27 lutego 2014 r., k. 865, nie odnosiły się do posiadania przez pokrzywdzoną odrębnych środków pieniężnych), w apelacji nie pojawił się też zarzut obrazy przez Sąd *meriti* art. 167 k.p.k. z powodu nieprzeprowadzenia stosownego dowodu z urzędu. Materiał dowodowy przemawia zresztą za uznaniem, iż prawidłowe jest stanowisko sądów obu instancji, że środki przekazywane przez pokrzywdzoną skazanemu należały do majątku wspólnego małżonków. Kwestii tej niemało uwagi poświęcił Sąd odwoławczy, który podkreślił, że postępowanie dotyczy wyłudzenia i usiłowania wyłudzenia wspólnych pieniędzy małżonków, pochodzących z otrzymywanych przez nich emerytur. Znajduje to potwierdzenie w zeznaniach F. S. i D. L., których istotne fragmenty skarżący pominął, chociaż zarzuca, iż to sądy niedostatecznie odniosły się do zeznań tych świadków. Pokrzywdzony zaznaczył, że z wypłacanej mu emerytury częściowo dawał żonie pieniądze na „opłacanie” podrzucanych przez skazanego rachunków oraz że po „zapłaceniu” rzekomych należności brakowało im na życie (k. 872-873), co z pewnością nie miałoby miejsca, gdyby T. Z. „opłacała” rachunki ze swojego majątku odrębnego, zgromadzonego przed zawarciem małżeństwa. O kłopotach finansowych pokrzywdzonych, niewątpliwie wynikających z „opłacania” rachunków właśnie ze wspólnych pieniędzy emerytalnych, mówiła też wspomniana świadek L., córka pokrzywdzonego, która nadto nadmieniła, iż dostrzegła, że konto, na które była przelewana emerytura pokrzywdzonej jest kontem, które widniało na fałszywych rachunkach (k. 890). Powyższe zostało dostrzeżone, przy aprobacie Sądu odwoławczego, przez Sąd Rejonowy, który zaznaczył, że nieświadoma fałszywości rachunków podrzucanych przez skazanego, pokrzywdzona przekazywała mu pieniądze w kwotach, które powodowały, iż małżonkowie mieli kłopoty z zaspokojeniem podstawowych potrzeb

(s. 19 uzasadnienia wyroku). Należy jednak podkreślić, że uznanie F. S. za pokrzywdzonego i tym samym uprawnionego do złożenia wniosku o ściganie nie decydowało o dopuszczalności procesu w sytuacji, gdy wniosek taki złożył skutecznie kurator reprezentujący T. Z.

Pozostałe zarzuty podniesione przez skarżącego nie mają charakteru zarzutów kasacyjnych, są bowiem tylko werbalnie skierowane przeciwko wyrokowi Sądu odwoławczego, w istocie zaś odnoszą się do procedowania i rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji. Słusznie zwrócił na to uwagę prokurator w odpowiedzi na kasację, akcentując, że „autor kasacji zdaje się zapominać, iż kasację wnosi się od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego, a próba zaskarżenia kasacją również wyroku sądu pierwszej instancji stanowi przekroczenie tych granic, które ustawodawca określił w odniesieniu do nadzwyczajnego środka zaskarżenia”. Wskazanie, w ramach zarzutu 2., jako naruszonego art. 7 k.p.k. zdaje się świadczyć, że skarżący, mimo powołania dwóch wyroków Sądu Najwyższego z 1996 r., nie śledzi jednak uważnie orzecznictwa tego organu, który później niejednokrotnie tłumaczył, iż podnoszenie w kasacji naruszenia art. 7 k.p.k. ma rację bytu, gdy sąd odwoławczy sam przeprowadzał i oceniał dowody, względnie też, gdy zmieniając wyrok sądu pierwszej instancji i czyniąc samodzielnie ustalenia faktyczne, oceniał dowody przeprowadzone przez ten sąd, która to sytuacja w niniejszej sprawie nie miała jednak miejsca (z ostatnio wydanych zob. np. postanowienia z: 22 października 2014 r., V KK 164/14, LEX nr 1541209; 5 maja 2015 r., IV KK 430/14, LEX nr 1747355; 29 października 2015 r., III KK 282/15, Prok. i Pr. – wkł. 2016/1/17). Jest widoczne, że wskazując na obrazę art. 7 k.p.k., bez powiązania tego przepisu z przepisem dotyczącym postępowania odwoławczego, skarżący dążył, co, jak wskazano, w przypadku kasacji nie jest postąpieniem prawidłowym, do ponownego poddania kontroli, tym razem przez Sąd Najwyższy, wyroku Sądu pierwszej instancji. Świadczy o tym np. ten fragment uzasadnienia skargi, w którym jest mowa, że „przy dokonywaniu oceny dowodów Sąd I instancji pominął okoliczność, iż pokrzywdzona będąc emerytowaną księgową w świetle zasad doświadczenia życiowego powinna, pomimo zaawansowanego wieku, orientować się w wyglądzie druków stosowanych przy przelewach opłat m.in. na rzecz dostawców mediów”. Ubocznie można odnotować,

że obrońca powinien wiedzieć, iż zachowanie pokrzywdzonej Sąd *meriti* wiązał nie tyle z jej wiekiem, ile ze stanem psychicznym, który był tak zły, że w niedługim czasie konieczne stało się całkowite ubezwłasnowolnienie pokrzywdzonej. Jeżeli zaś wskazuje na rażące naruszenie art. 7 k.p.k., to w żaden sposób nie tłumaczy, dlaczego za błędny należy uznać pogląd Sądu Rejonowego, że na wiarę zasługują te wyjaśnienia A. Z., w których przyznał się do oszukiwania swojej babci i opisał mechanizm przestępstwa, które wymyślił, jak też pogląd Sądu odwoławczego, że „wyjaśnienia oskarżonego złożone w toku postępowania sądowego jawią się jako zupełnie nielogiczne i sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym, natomiast jego wcześniejsze przyznanie się do winy i opisanie przebiegów całego mechanizmu jego działania jest jak najbardziej logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego”.

Wskazanie, w ramach zarzutu 3., jako naruszonego przez Sąd odwoławczy art. 369 k.c. *a contrario* „poprzez zasądzenie świadczenia (...) solidarnie na rzecz pokrzywdzonych” jest wadliwe z tego względu, że to nie ten organ zasądził świadczenie, o którym mowa w art. 46 § 1 k.k. Uczynił to Sąd pierwszej instancji, zatem zastrzeżenia co do prawidłowości tego rozstrzygnięcia powinny zostać zgłoszone w apelacji. W tej skardze, pomimo mnogości zarzutów, nie wskazano na obrazę art. 369 k.c., co znowu przekonuje, że autor kasacji polemizuje z orzeczeniem Sądu *meriti*, a nie z orzeczeniem organu *ad quem*. Na marginesie można wspomnieć, że prokurator w odpowiedzi na kasację, negując zaistnienie obrazy prawa materialnego, uznał, że Sąd Rejonowy „niefortunnie” zobowiązał jedynego w tej sprawie skazanego do solidarnego naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonych małżonków w sytuacji, gdy zobowiązanie solidarne nie dotyczy solidarności czynnej wierzycieli, a sytuacji gdy mamy do czynienia z więcej niż jednym sprawcą (art. 441 § 1 k.c.). Zarazem jednak słusznie prokurator zauważył, że kwestionowany przez skarżącego sposób sformułowania orzeczenia nie wywołuje negatywnych konsekwencji dla skazanego bądź pokrzywdzonych. Twierdząc inaczej – że sygnalizowana nieprawidłowość „w sposób oczywisty” godzi w prawa skazanego, skarżący tezy ten w żaden sposób nie uzasadnił.

Z podanych wyżej powodów Sąd Najwyższy uznał kasację za oczywiście bezzasadną i oddalił ją w trybie 535 § 3 k.p.k. Skutkowało to obciążeniem

skazanego, na podstawie art. 636 § 1 i art. 637a k.p.k., kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego, jak też czyniło zbędnym wypowiedanie się co do wniosku o wstrzymanie wykonania wyroku.

kc