

Sygn. akt II AKa 280/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 listopada 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: Sędzia SA Dorota Tyrała

Sędziowie SA Marek Motuk

SR (del.) Dariusz Drajewicz (spr.)

Protokolant st. sekr. sąd. Sylwester Leńczuk

przy udziale

oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego A. P.

po rozpoznaniu w dniach 9 października 2019 r. i 22 listopada 2019 r.

sprawy

A. S.,

córki J. i M.,

ur. w dniu (...)

w m. K.,

oskarżonej o przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 272 k.k. zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 4 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonej

oraz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 27 kwietnia 2018 r. sygn. akt XVIII K 219/16

I. uchyla zaskarżony wyrok w całości i postępowanie umarza;

II. zwalnia oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego od ponoszenia kosztów sądowych za pierwszą i drugą instancję, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

A. S. została oskarżona przez oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego A. P. o to, że doprowadziła w okresie od 9 czerwca 2013 roku do 7 lipca 2013 roku w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem A. P., poprzez zagarnięcie z mieszkania nr (...) przy ul. (...) składników majątku należącego do nieżyjącej żony A. P. na podstawie sfalszowanego dokumentu w postaci testamentu, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2018 roku w sprawie XVIII 219/16:

I. uznał oskarżoną A. S. za winną tego, w okresie od 16 czerwca 2013 roku do 23 czerwca 2015 roku w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej swoim zachowaniem bezpośrednio zmierzała do doprowadzenia A. P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości około 1.200.000 złotych, jednak nie mniejszej niż 200.000 złotych, stanowiącym składniki majątku po zmarłej żonie wyżej wymienionego H. P. w postaci mieszkania znajdującego się w W. przy ulicy (...) stanowiącego wspólność ustawową majątkową małżeńską H. P. i A. P. o łącznej wartości około 400.000 złotych, z czego wartość mieszkania wynosiła około 200.000 złotych i nieruchomości gruntowej niezabudowanej położonej w miejscowości K., gmina K. o numerze(...) o powierzchni 2,3900 ha o nieustalonej wartości (według A. P. o ogólnej wartości około 3.000.000,00 złotych), stanowiących wspólność ustawową majątkową małżeńską H. P. i A. P. w 2/3 powierzchni nieruchomości, z czego wartość 1/3 nieruchomości wynosiła około 1.000.000,00 złotych, jak też mieniem ruchomym o nieustalonej wartości, poprzez wprowadzenie go w błąd co do faktu sporządzenia oświadczenia woli - testamentu ustnego przez H. P. i osób spadkobierców po wyżej wymienionej w ten sposób, że posłużyła się jako autentycznym uprzednio podrobionym dokumentem w postaci oświadczenia woli - testamentu H. P. z dnia 16 czerwca 2013 roku poprzez złożenie go w postępowaniu o stwierdzenie nabycia spadku po zmarłej H. P. prowadzonym przed Sądem Rejonowym dla Warszawy M. w W. II Wydział Cywilny, sygn. akt II Ns 1376/13, w którym podrobiła podpis zmarłej H. P. usiłując wprowadzić w błąd wyżej wymieniony Sąd celem uzyskania korzystnego orzeczenia, lecz zamierzonego celu nie osiągnęła wobec zachowania A. P. oraz niezakończenia postępowania o stwierdzenie nabycia spadku, którym to zachowaniem wyczerpała dyspozycję art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 272 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to - przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. - na podstawie tych przepisów skazano oskarżoną, a przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. - na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzono jej karę w wysokości 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz - przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. - na podstawie art. 33 § 1, § 2 i § 3 k.k. wymierzono jej karę grzywny w wysokości 30 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 złotych;

II. przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. - na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. oraz art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 roku wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności wobec oskarżonej A. S. warunkowo zawiesił, ustalając okres próby na 5 lat;

III. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonej A. S. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 480 złotych tytułem opłaty i koszty postępowania w sprawie w kwocie 3.870,48 złotych;

IV. na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z § 2 ust. 1 oraz § 17 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu zasądził od oskarżonej A. S. na rzecz A. P. zwrot kwoty 1.260 złotych z tytułu poniesionych przez oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego wydatków ustanowienia pełnomocnika w niniejszej sprawie.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonej, zaskarżając w całości i zarzucił obrazę:

I. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodu z zeznań świadka A. P. i uznanie, iż jego zeznania są wiarygodne, podczas gdy w postępowaniu ujawniły się istotne okoliczności podważające wiarygodność świadka, w szczególności świadek wraz z rozwojem postępowania karnego ujawniał nowe, nieopisywane wcześniej informacje dotyczące A. S., wskazujące na jej potencjalną motywację, okoliczności osobiste, a także rzekome umiejętności fałszerskie, podczas gdy podczas postępowania przygotowawczego świadek nie wskazał tych istotnych okoliczności, a ponadto świadek miał interes w kształtowaniu w swoich zeznaniach niekorzystnego wizerunku oskarżonej celem podważenia w postępowaniu spadkowym testamentu sporządzonego przez H. P., w którym A. P. nie został wskazany jako spadkobierca i jego motywacja winna wpływać na ocenę jego zeznań, a wskazywane informacje miały istotne znaczenie dla uznania oskarżoną winną zarzucanego czynu, a także przyjętej przez Sąd niekorzystnej dla oskarżonej kwalifikacji prawnej;

II. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodu z zeznań świadka A. P. i określenie wysokości szkody tylko i wyłącznie na podstawie oświadczeń świadka mimo, że świadek nie przedstawił żadnych dokumentów potwierdzających ten stan, a wskazywane informacje miały istotne znaczenie dla uznania oskarżoną winną zarzucanego czynu, a także przyjętej przez Sąd niekorzystnej dla oskarżonej kwalifikacji prawnej;

III. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodu z zeznań świadków B. P., E. W. oraz W. D. i odmówienie waloru wiarygodności tym zeznaniom w zakresie, w jakim opisywane były okoliczności złożenia podpisu przez H. P., podczas gdy zeznania świadków były zbieżne, niesprzeczne, świadkowie nie znali się wcześniej, a w trakcie postępowania nie ujawniły się żadne okoliczności wskazujące, iż świadkowie mogli mieć interes w składaniu fałszywych zeznań, szczególnie w sytuacji, gdy Sąd przyznał walor wiarygodności zeznaniom tychże świadków w zakresie okoliczności dotyczących choroby H. P., traktując wybiórczo składane przez świadków zeznania, wybierając jedynie te okoliczności, które potwierdzały przyjętą z góry wersję wydarzeń;

IV. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodu z wyjaśnień oskarżonej A. S. co do okoliczności sporządzenia testamentu przez H. P. i odmówienie waloru wiarygodności tymże wyjaśnieniom mimo, że w trakcie postępowania nie ujawniły się żadne okoliczności wskazujące, iż oskarżona mogła mieć interes w składaniu fałszywych wyjaśnień, szczególnie w sytuacji, gdy Sąd przyznał walor wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonej w zakresie okoliczności dotyczących choroby H. P., traktując wybiórczo składane przez oskarżoną wyjaśnienia, wybierając jedynie te okoliczności, które potwierdzały przyjętą z góry wersję wydarzeń;

V. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. i art. 196 § 3 k.p.k. poprzez uznanie złożonej przez biegłego J. B. opinii za rzetelną, jasną, pełną oraz mogącą stanowić podstawę dokonywania ustaleń faktycznych w sprawie, w sytuacji w której zachodziły istotne przesłanki osłabiające zaufanie do rzetelności opinii sporządzonej przez biegłego, w szczególności biegły oparł swoje wnioski dokonując porównania podpisu badanego z tylko jednym podpisem H. P., nie przedstawił metodologii badań, a także nie określił sposobu sfalszowania podpisu, nie wziął także pod uwagę stanu zdrowia testatorki, co doprowadziło do wydania opinii nierzetelnej, niejasnej i niepełnej, która nie mogła stanowić dowodu w sprawie i co powinno skutkować powołaniem innego biegłego, szczególnie wobec opinii prywatnych złożonych do akt sprawy wskazujących na jej nierzetelność oraz niepełność i niejasność, które to opinie powinny stanowić informację o dowodzie i dać asumpt do powołania innego biegłego;

VI. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. i art. 196 § 3 k.p.k. poprzez uznanie złożonej przez biegłego M. F. opinii za rzetelną, jasną, pełną, wewnętrznie niesprzeczną oraz mogącą stanowić podstawę dokonywania ustaleń faktycznych w sprawie, w sytuacji w której zachodziły istotne przesłanki osłabiające zaufanie do rzetelności opinii sporządzonej przez biegłego, w szczególności co do przygotowania merytorycznego biegłego, formułowania sprzecznych wniosków co do naturalności nakreślenia podpisu, przyjmując raz, że podpis został nakreślony naturalnie, by następnie stwierdzić, iż został sporządzony nienaturalnie, a także przyjęcie przez niego założenia, iż pozycja, w której testatorka składała podpis jest wygodna podczas gdy testatorka sporządzała podpis na tekturowej teczce na kolanie, zastosowanie przez biegłego metody B., która nie może prowadzić do kategorycznych wniosków o autentyczności podpisu, bazowanie na jedynie czterech podpisach porównawczych, niedokonanie porównania podpisu badanego z podpisami A. S., niewskazanie metody sfalszowania podpisu oraz wykroczenie biegłego poza swoje kompetencje, gdyż biegły ocenił stan zdrowia testatorki, czego konsekwencją było pominięcie złego stanu zdrowia testatorki na wygląd podpisu mimo, iż miała objawy leczenia onkologicznego w stopniu 3, opierając się w zakresie sporządzenia opinii o kryteria sformułowane w sposób arbitralny, dopasowane pod z góry przyjętą tezę, co stało w rażącej sprzeczności z metodologią naukową oraz zasadami logiki, a co doprowadziło do wydania opinii nierzetelnej i nieobiektywnej, która nie mogła stanowić dowodu w sprawie i co powinno skutkować powołaniem innego biegłego, szczególnie wobec opinii prywatnych złożonych do akt sprawy wskazujących na jej nierzetelność oraz wewnętrzną sprzeczność, które to opinie powinny stanowić informację o dowodzie i dać asumpt do powołania innego biegłego;

VII. art. 170 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. i 196 § 3 k.p.k. poprzez oddalenie ponownego wniosku dowodowego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z nowej opinii biegłego sądowego z zakresu kryminalistycznych badań pisma ręcznego i dokumentów celem wydania opinii w niniejszej sprawie o sygnaturze akt XVIII K 219/16 na okoliczność, czy

podpis o treści (...) nakreślony pod tekstem dokumentu zatytułowanego „oświadczenie woli - testament ustny H. P.” złożony pod treścią zakwestionowanego testamentu z dnia 16 czerwca 2013 roku został nakreślony przez H. P., czy też A. S. w którym to postanowieniu sąd wskazał, iż wniosek „w sposób oczywisty zmierza do przedłużenia postępowania”, a „ta okoliczność, że wnioski opinii nie są te same nie jest asumptem do dopuszczenia dowodu z nowej, czwartej już, opinii biegłego”, mimo, iż były ewidentne przesłanki do dopuszczenia dowodu z opinii nowego biegłego, gdyż opinia „mgr M. F.” sporządzona w sprawie nie spełniała wymogów stawianym opiniom biegłych;

VIII. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie istotnych okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wynikających z opinii sporządzonej przez „mgr S.”, a to wniosków zawartych w opinii, iż badany podpis „prawdopodobnie nakreśliła H. P.” oraz wskazania, iż pogarszający się stan zdrowia rzutuje na obraz pisma, i pominięcie tych wniosków opinii z uwagi na brak sformułowania kategorię wniosków przez biegłego co do określenia autora podpisu badanego, a w następstwie oparcie ustaleń faktycznych jedynie na opiniach sporządzonych przez „mgr B. i mgr F.” zawierających kategorię wnioski, mimo, iż dowód z opinii „mgr S.” został uznany za wiarygodny w całości, a zatem powinien stanowić podstawę dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych;

IX. art. 170 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. i 196 § 3 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego z opinii sporządzonej przez „mgr K. K.”, z powołaniem się na nieobiektywność opinii prywatnej sporządzonej na zlecenie oskarżonej oraz iż biegła nie spełnia warunku bezstronności biegłego, mimo iż opinia miała istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, wskazywała braki merytoryczne, uchybienia z zakresu metodyki badań, która to opinia powinna stanowić dla sądu informację o dowodzie, tj. o opinii biegłego „mgr F.”, z której wniosków wynikało, że opinia biegłego zawiera liczne uchybienia z zakresu metodyki badań, jest niepełna, tendencyjna w interpretacji faktów graficznych, i w konsekwencji oparcie się w ustaleniach faktycznych na nierzetelnych opiniach, mimo iż zachodziły uzasadnione podstawy do uwzględnienia wniosku dowodowego;

X. art. 170 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. i 196 § 3 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego z opinii sporządzonej przez Katedrę Kryminalistyki (...), z powołaniem się na nieobiektywność opinii prywatnej sporządzonej na zlecenie oskarżonej, oraz iż biegły nie spełnia warunku bezstronności biegłego, mimo iż opinia miała istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, wskazywała braki merytoryczne, uchybienia z zakresu metodyki badań, która to opinia prywatna powinna stanowić dla sądu informację o dowodzie, tj. o opiniach biegłych „mgr B.” i „mgr F.”, z której wniosków wynikało, że opinie biegłych są nierzetelne, opinia „mgr B.” niespójna i niepełna, a opinia „mgr F.” wewnętrznie sprzeczna, i w konsekwencji oparcie się w ustaleniach faktycznych na nierzetelnych opiniach, mimo iż zachodziły uzasadnione podstawy do uwzględnienia wniosku dowodowego;

XI. art. 193 § 1 k.p.k. poprzez niedopuszczenie z urzędu dowodu z opinii biegłego lekarza medycyny sądowej i dokonanie samodzielnych ustaleń faktycznych odnośnie stanu H. P. w momencie sporządzania testamentu, w sytuacji gdy stwierdzenie powyższych okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymagało wiadomości specjalnych i nie mogła zostać samodzielnie ustalona przez sąd, a także przez biegłych z zakresu badań pisma;

XII. w konsekwencji, mając na uwadze powyższe zarzuty, obrońca zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia poprzez bezpodstawne uznanie, że:

1. H. P. nie nakreśliła podpisu pod testamentem,
2. podpis nakreślony na testamencie został sfalszowany przez oskarżoną,
3. oskarżona sfalszowała testament celem uzyskania korzyści majątkowej,
4. korzyść majątkowa miała stanowić mienie znacznej wartości,
5. świadkowie B. P., E. W. oraz W. D. złożyły fałszywe zeznania,

6. opinie sporządzone przez „mgr K. K.” oraz Katedrę Kryminalistyki (...) są nieobiektywne i stronnicze,
7. opinie sporządzone przez mgr B. i mgr F. są pełne, spójne i stanowią wiarygodny materiał dowodowy,
8. opinia sporządzona przez mgr S. nie powinna być podstawą ustaleń faktycznych z uwagi na brak kategoriycznych wniosków;

XIII. nadto zarzucił naruszenie art. 17 § 1 pkt. 9 k.p.k. w zw. z art. 399 § 1 k.p.k. co jednocześnie stanowi bezwzględna przyczynę odwoławczą, określoną w art. 439 § 1 pkt. 9 k.p.k. poprzez zmianę kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonej wykraczającą poza granice oskarżenia, podczas gdy rozszerzony czyn nie był tożsamy z zarzucanym w oskarżeniu,

XIV. oraz błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść orzeczenia, tj.: poprzez poczynienie błędnych ustaleń faktycznych w sprawie, a to wskazanie w treści uzasadnienia wyroku, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie „jest niewątpliwym dowodem stwierdzającym winę oskarżonej A. M. w zakresie powyżej opisanego czynu, którego popełnienia sąd uznał ją winną” mimo, iż sprawa dotyczyła oskarżonej A. S..

Podnosząc te zarzuty, obrońca wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonej A. S. ewentualnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania.

Apelację wniósł także pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego i zarzucił:

I. rażąco niewspółmierność orzeczonej względem A. S. kary pozbawienia wolności w wymiarze jednego roku i sześciu miesięcy przejawiającą się w niedostatecznym wyeksponowaniu w wymiarze kary okoliczności obciążających jakimi są stopień społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonej czynu, bardzo wysoki stopień społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonej czynu, bardzo wysoki stopień winy oskarżonej, motyw działania, skutek w postaci narażenia na pozbawienie majątku gromadzonego przez oskarżyciela subsydialnego przez „całe swoje życie” i narażenie na długotrwałe i żmudne procesy sądowe dowodzące słuszności stanowiska oskarżyciela, których to łączne wystąpienie i nagromadzenie w niniejszej sprawie winno skutkować orzeczeniem bezwzględnej kary pozbawienia wolności w wyższym wymiarze tj. w wymiarze 8 lat względem oskarżonej;

II. błąd w ustaleniach faktycznych skutkujący naruszeniem przepisów art. 444 § 1 k.c. i art. 445 § 1 k.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie, w tym w szczególności w zakresie odmowy zasądzenia nawiązki na rzecz pokrzywdzonego A. P. jako środka kompensacyjnego mimo ustalenia przez sąd, że oskarżona popełniła przestępstwo skutkujące dla oskarżyciela subsydiarnego potencjalną szkodą oraz narażeniem na długotrwałe cierpienie psychiczne wynikające z wywołania krzywdzącego obrazu A. P. wyłaniającego się z postępowań sądowych, w których rzekomy testament żony oskarżyciela, przysparzający oskarżonej jej majątek w razie śmierci miał być konsekwencją rzekomej przemocy, jakiej doznawała od oskarżyciela, co w konsekwencji winno mieć odzwierciedlenie w ustaleniu nawiązki w wysokości żądanych 100 tysięcy złotych jako właściwą kwotę dla charakteru wyrządzonej krzywdy.

Biorąc pod uwagę powyższe, pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i wymierzenie oskarżonej A. S. kary bezwzględnego pozbawienia wolności w wymiarze 8 lat oraz zasądzenie od oskarżonej A. S. nawiązki na rzecz oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego w wysokości 100.000 zł.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy jest zasadna, aczkolwiek wyłącznie z powodu ujawnienia uchybienia o charakterze bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci okoliczności wyłączającej postępowanie (art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.), jaką stanowi brak skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.).

Ujawnienie tego uchybienia nakazywało zastosowanie instytucji ograniczenia rozpoznania środka odwoławczego, stosownie do treści art. 436 k.p.k., tylko to uchybienia kwalifikowanego jako bezwzględna przyczyna odwoławcza.

Stwierdzenie tego rodzaju uchybienia czyniło bezprzedmiotowym rozpoznanie innych uchybień podniesionych w apelacjach stanowiących względną podstawę odwoławczą, o których mowa w art. 438 k.p.k.

Dla pełnego zobrazowania stanu sprawy należy przedstawić przebieg istotnych dla rozstrzygnięcia czynności procesowych.

Pokrzywdzony zawiadomił o możliwości popełnienia przestępstw z art. 278 § 1 k.k. oraz art. 270 § 1 k.k. (k. 1 - 4 akt prok.). Postanowieniem z dnia 3 lipca 2014 r. funkcjonariusz Policji wszczął dochodzenie w sprawie: „doprowadzenia w okresie od 9 czerwca 2013 roku do 7 lipca 2013 roku w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem A. P. w bliżej nieustalonej kwocie poprzez zagarnięcie z mieszkania nr (...) przy ul. (...) składników majątku należącego do nieżyjącej żony pokrzywdzonego na podstawie sfałszowanego dokumentu w postaci testamentu”, kwalifikując tak opisane zdarzenie jako przestępstwo z „art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k.” (k. 20 akt prok.).

Postanowieniem wydanym przez funkcjonariusza Policji, a zatwierdzonym w dniu 30 stycznia 2015 r. przez prokuratora, umorzono dochodzenie w sprawie:

1. „doprowadzenia w okresie od 9 czerwca 2013 roku do 7 lipca 2013 roku w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem A. P. w bliżej nieustalonej kwocie poprzez zagarnięcie z mieszkania nr (...) przy ul. (...) składników majątku należącego do nieżyjącej żony pokrzywdzonego na podstawie sfałszowanego dokumentu w postaci testamentu, tj. o czyn art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k., wobec braku danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu zabronionego na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.”;

2. „w sprawie dokonania w bliżej nieustalonym czasie w okresie od 9 czerwca do 7 lipca 2013 r. w W. przy ul. (...) z lokalu mieszkalnego nr (...) kradzieży mienia w postaci monet kolekcjonerskich o różnym nominale, telefonu komórkowego bdb, nieustalonej liczby kart kredytowych wydanych na nazwisko H. P., nieustalonej liczby dokumentów odręcznych lub drukowanych opatrzonych podpisem H. P., pilota do bramy garażowej bdb, pilota do bramy garażowej bdb, album ze zdjęciami, szlafroka w panterkę, pościeli, obrusów na szkodę A. P. o nieustalonej wartości, tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k., wobec braku danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu zabronionego na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.” Odstąpiono od sporządzenia uzasadnienia tego postanowienia (k. 261 akt prok.).

Na powyższe postanowienie wniósł zażalenie A. P., zaskarżając powyższe postanowienie w całości i wnosząc o jego uchylenie i przekazanie sprawy prokuratorowi do ponownego rozpoznania (k. 267 i n. akt prok.). Postanowieniem z dnia 23 czerwca 2015 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy – Mokotowa w W. uchylił zaskarżone postanowienie w części dotyczącej pkt. 1 i sprawę w tym zakresie przekazał do ponownego rozpoznania prokuratorowi, utrzymał w mocy zaś w zakresie dotyczącym pkt. 2. Z treści uzasadnienia tego postanowienia wynika, że zachodziła konieczność uzyskania opinii z zakresu badania pisma w celu stwierdzenia autentyczności podpisu H. P., a następnie rozważenia, czy czyn ten nie zawiera znamion przestępstwa z „art. 270 § 1 k.k., art. 286 § 1 k.k. lub innego” (k. 276, 277 akt prok.).

Postanowieniem z dnia 30 listopada 2015 r. prokurator umorzył ponownie dochodzenie w sprawie „doprowadzenia w okresie od 9 czerwca 2013 roku do 7 lipca 2013 roku w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem A. P. w bliżej nieustalonej kwocie, poprzez zagarnięcie z mieszkania nr (...) przy ul. (...) składników majątku należącego do nieżyjącej żony pokrzywdzonego na podstawie sfałszowanego dokumentu w postaci testamentu, tj. o czyn art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k., wobec braku danych dostatecznie uzasadniających popełnienie czynu zabronionego na podstawie art. 17 § 1 pkt 1 k.p.k.” (k. 315 in. akt prok.).

Aktem oskarżenia datowanym na dzień 4 stycznia 2016 r. A. P. oskarżył A. S. o to, że „doprowadziła w okresie od 9 czerwca 2013 roku do 7 lipca 2013 roku w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem A. P. poprzez zagarnięcie z mieszkania nr (...) przy ul. (...) składników majątku należącego do nieżyjącej żony A. P. na podstawie sfałszowanego dokumentu w postaci testamentu, tj. o czyn art. 286 § 1 k.k.” (k. 2).

Stosownie do art. 55 § 1 k.p.k. pokrzywdzony może wnieść akt oskarżenia do sądu, w razie powtórnego wydania postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania w wypadku, o którym mowa w art. 330 § 2 k.p.k. W ten sposób jest realizowana zasada dostępu obywateli do sądu, w celu umożliwienia im ochrony ich interesów przed niezawisłym organem kierującym się wyłącznie obowiązującym w państwie prawem, która stanowi jeden z fundamentalnych założeń demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji). Na prawo do sądu (art. 45 Konstytucji) składają się w szczególności: prawo dostępu do sądu (prawo uruchomienia procedury), prawo do odpowiedniego ukształtowania procedury (zgodnie z wymogami sprawiedliwości i jawności) oraz prawo do wyroku sądowego. Złożenie subsydiarnego aktu oskarżenia stanowi wyraz pełnej realizacji prawa do sądu. Co więcej, pokrzywdzony, składając akt oskarżenia, nabywa prawo rozpoznania swej sprawy w postępowaniu sądowym i przedstawienia swych racji w toku jawnej rozprawy. W tym postępowaniu możliwa jest pełna merytoryczna analiza i ocena dowodów, badanie, czy określone zachowanie wypełnia znamiona przestępstwa. Postępowanie to zapewnia więc stronom jak najszerszy zakres podmiotowości (por. D. Drajewicz, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 r., III KK 134/11, Państwo i Prawo 2012, nr 12, s. 127 i powołana tam literatura).

Jednakże oskarżenie posiłkowe subsydiarne wchodzi w rachubę, gdy organ postępowania przygotowawczego nie znajduje podstaw do wniesienia aktu oskarżenia o konkretny czyn ścigany z oskarżenia publicznego, co do którego zaniechał ścigania (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2019 r., III KK 69/18, LEX nr 2603588). Skarga subsydiarna może jedynie obejmować zarzut popełnienia czynu, który zachowuje przymiot tożsamości z tym, którego oceny dotyczyły decyzje kończące postępowanie przygotowawcze. Kryteria tożsamości czynu wyznacza opis czynu, co do którego dwukrotnie zapadły decyzje o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania. W warunkach niniejszej sprawy czyn, odnośnie do którego dwukrotnie zapadły decyzje o umorzeniu postępowania, dotyczył doprowadzenia w okresie od 9 czerwca 2013 roku do 7 lipca 2013 roku w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem A. P. w bliżej nieustalonej kwocie, poprzez zagarnięcie z mieszkania nr (...) przy ul. (...) składników majątku należącego do nieżyjącej żony pokrzywdzonego na podstawie sfalszowanego dokumentu w postaci testamentu. Użyte w opisie desygnaty pojęciowe sformułowania „zagarnięcie z mieszkania (...) składników majątku” wskazują, że przedmiot oceny karnoprawnej sądu pierwszej instancji mogło stanowić wyłącznie mienie ruchome znajdujące się w przedmiotowym mieszkaniu. Zagarnąć to inaczej „zabrać, przywłaszczyć” (M. Szymczak [red.], Słownik języka polskiego, t. 3, Warszawa 1995, s. 844), a zatem chodzi wyłącznie o mienie ruchome.

Przy czym, z uwagi na prawomocne umorzenie postępowania w zakresie dotyczącym sprawy „dokonania w bliżej nieustalonym czasie w okresie od 9 czerwca do 7 lipca 2013 r. w W. przy ul. (...) z lokalu mieszkalnego nr (...) kradzieży mienia w postaci monet kolekcjonerskich o różnym nominale, telefonu komórkowego bdb, nieustalanej liczby kart kredytowych wydanych na nazwisko H. P., nieustalanej liczby dokumentów odręcznych lub drukowanych opatrzonych podpisem H. P., pilota do bramy garażowej bdb, pilota do bramy garażowej bdb, album ze zdjęciami, szlafroka w panterkę, pościeli, obrusów na szkodę A. P. o nieustalonej wartości”, poza zakresem badania sądu rozpoznającego subsydiarny akt oskarżenia musiało pozostać wyżej wymienione mienie.

Reasumując, sąd, rozpoznając skargę subsydiarną w niniejszej sprawie, był zobowiązany i uprawniony do oceny tylko tego, czy oskarżony popełnił czyn polegający na doprowadzeniu w okresie od 9 czerwca 2013 roku do 7 lipca 2013 roku w W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem A. P. w bliżej nieustalanej kwocie, poprzez zagarnięcie z mieszkania nr (...) przy ul. (...) składników majątku należącego do nieżyjącej żony pokrzywdzonego na podstawie sfalszowanego dokumentu w postaci testamentu, przy czym ocena sądu mogła dotyczyć innych składników znajdujących się w tym mieszkaniu poza tymi, które wymieniono w prawomocnym postanowieniu o umorzeniu postępowania.

Sąd a quo przekroczył swe uprawnienia, koncentrując swą uwagę na kwestiach, które wykraczają poza kompetencje sądu, rozpoznającego skargę subsydiarną. Sąd pierwszej instancji uznał oskarżoną za winną usiłowania doprowadzenia A. P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości około 1.200.000 złotych, jednak nie mniejszej niż 200.000 złotych, stanowiących składniki majątku po zmarłej żonie w postaci mieszkania znajdującego się w W. przy ulicy (...) i nieruchomości gruntowej niezabudowanej położonej w miejscowości K..

Nie ustalił sąd a quo żadnych ruchomości, które miałyby stanowić przedmiot usiłowania doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Wpis w czynie przypisanym odnośnie do rzekomych ruchomości o nieustalonej wartości jest zupełnie gołosłowny i nie znajduje właściwego odzwierciedlenia w treści uzasadnienia. Potwierdza to, że sąd pierwszej instancji nie ustalił żadnych ruchomości, a swą uwagę skoncentrował na nieruchomościach, te czyniąc przedmiotem czynu.

Przechodząc do błędu głównego i zarazem dyskwalifikującego, którego dopuścił się sąd pierwszej instancji, po pierwsze, nie sposób z opisu czynu, w sprawie którego prokurator dwukrotnie umorzył postępowanie odczytać, że przedmiot rozporządzenia miały stanowić jakiegokolwiek nieruchomości, co więcej nieruchomości stanowiące mienie znacznej wartości. Po drugie, nigdy prokurator nie przeprowadził żadnych czynności na etapie postępowania przygotowawczego lub ten etap poprzedzający w trybie art. 307 k.p.k. w sprawie usiłowania oszustwa obejmującego te nieruchomości, w szczególności nie wydał żadnej decyzji o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania w takiej sprawie. Po trzecie, nigdy właściwy rzeczowo sąd nie uchylił postanowienia prokuratora w przedmiocie usiłowania oszustwa obejmującego te nieruchomości, które są wymienione w opisie czynu przypisanej oskarżonej. Po czwarte, nigdy w tej sprawie pokrzywdzony nie złożył zawiadomienia o przestępstwie przed organem uprawnionym do ścigania przestępstw.

Rekapitułując, odstępstwo od zasady, że akt oskarżenia o czyn ścigany z oskarżenia publicznego, może wnieść inny podmiot niż oskarżyciel publiczny ma charakter wyjątku. Wykluczone jest rozszerzające interpretowanie wyjątków, a tym samym rozstrzyganie odnośnie do czynu, co do którego prokurator nie zaniechał ścigania (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2019 r., III KK 69/18, LEX nr 2603588).

Uprawnienie do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia przez pokrzywdzonego podlega ograniczeniom, ponieważ pokrzywdzony wyłącznie w ściśle określonym zakresie może złożyć akt oskarżenia w sprawach, które z zasady ścigane są z oskarżenia publicznego i oskarżycielem jest wyłącznie prokurator. W związku z powyższym nie jest dopuszczalna wykładnia rozszerzająca uprawnienia oskarżyciela subsydiarnego i pozwalająca sądowi badać sprawy, które ścigane są z oskarżenia publicznego, poza zakresem wyznaczonym treścią art. 55 k.p.k. (por. np. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 12 października 2017 r. II AKz 244/17, LEX nr 2636257). Ratio legis przepisu art. 55 § 1 k.p.k., sprowadza się do umożliwienia pokrzywdzonemu samodzielnego oskarżania w sprawie o czyn ścigany w trybie publicznym. Subsidiarne oskarżenie posiłkowe, jako wyjątek od oskarżania w trybie publicznym, oparte jest na założeniu, że prokurator, mimo przyznania przez sąd racji pokrzywdzonemu żądającemu ścigania, ponownie odmawia takiego ścigania (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 grudnia 2011 r. II AKz 476/11, OSA 2012, Nr 9, poz. 19-36).

W warunkach niniejszej sprawy prokurator nigdy nie wypowiedział się, czy odmawia ścigania oskarżonej o przestępstwo usiłowania doprowadzenia A. P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci nieruchomości. W tym warunkach, sąd pierwszej instancji, przypisując oskarżonej taki czyn, dopuścił się uchybienia o charakterze bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. Przepis ten kwalifikuje jako podlegające uchyleniu orzeczenie, jeżeli zachodzi jedna z okoliczności wyłączających postępowanie, określonych m. in. w art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., którą stanowi brak skargi uprawnionego oskarżyciela.

Brak skargi uprawnionego oskarżyciela w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. zachodzi, gdyż czyn przypisany nie jest tożsamy z czynem zarzuconym, co oznacza, że orzeczono w przedmiocie przestępstwa, którego osądzenia, z uwagi na wykazaną wyżej specyfikę skargi subsydiarnej, nie mógł żądać oskarżyciel (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2017 r., II KK 393/17, Legalis).

Stwierdzenie w postępowaniu odwoławczym braku skargi uprawnionego oskarżyciela prowadziło do uchylenia zaskarżonego orzeczenia i umorzenia postępowania stosownie do art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., przy czym nastąpiło to na korzyść oskarżonej, zgodnie z art. 439 § 2 k.p.k. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 maja 2017 r., IV KK 453/16, Legalis).

Co do zasady, stosownie do art. 632 pkt 2 w zw. z art. 640 § 1 k.p.k., w związku z uchyleniem zaskarżonego wyroku i umorzeniem postępowania koszty procesu ponosi oskarżyciel posiłkowy subsydiarny. Jednakże w warunkach niniejszej sprawy należało uznać, że zachodzi wyjątkowy wypadek, o którym mowa w art. 632a § 1 k.p.k., nakazujący obciążenie Skarbu Państwa kosztami procesu w zakresie wydatków. Wystąpienie wyjątkowego wypadku wiąże się ze stwierdzeniem błędu, który polegał na przypisaniu oskarżonej innego czynu, niż ten który stanowił przedmiot oceny prokuratora. Uchybienia tego dopuścił się sąd pierwszej instancji, za którego postępowanie nie powinna ponosić odpowiedzialności strona.