

## POSTANOWIENIE

Dnia 23 maja 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Józef Dołhy (przewodniczący)

SSN Kazimierz Klugiewicz (sprawozdawca)

SSN Rafał Malarski

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Zbigniewa Siejbika

w sprawie **P. M.**

skazanego z art. 288 § 1 kk,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 23 maja 2013 r.,

kasacji wniesionej przez Prokuratora Generalnego - na niekorzyść skazanego od postanowienia Sądu Okręgowego w C.

z dnia 3 października 2012 r., utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w L.

z dnia 29 maja 2012 r.,

### **p o s t a n o w i ł:**

**uchylić zaskarżone postanowienie i utrzymane nim w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w L. i sprawę przekazać temu Sądowi do ponownego rozpoznania.**

### UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w L. z dnia 9 lutego 2009 r., oskarżony P. M. został uznany za winnego popełnienia występku z art. 288 § 1 k.k. i za to wymierzono mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres 4 lat próby.

Powyższy wyrok uprawomocnił się 17 lutego 2009 r.

W dniu 17 sierpnia 2011 r. prokurator skierował do Sądu Rejonowego w L. akt oskarżenia przeciwko P. M. zarzucając mu popełnienie w okresie próby, tj. od 1 lutego 2011 r. do 12 marca 2011 r. występku polegającego na dokonaniu wyrębu drzew i ich zaborze w celu przywłaszczenia na szkodę J. D., tj. przestępstwa z art. 290 § 1 k.k. Sąd Rejonowy w L. wyrokiem z dnia 28 września 2011 r., uznał oskarżonego P. M. za winnego popełnienia występku z art. 278 § 1 k.k., polegającego na wyrębie drzewa w lesie i jego zaborze w celu przywłaszczenia i za to wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 2 lat. Wyrok ten uprawomocnił się 29 października 2011 r.

Z uwagi na powyższe kurator zawodowy w dniu 2 stycznia 2012 r. złożył w Sądzie Rejonowym w L. wniosek o zarządzenie wykonania wobec P. M. kary pozbawienia wolności uprzednio warunkowo zawieszzonej wyrokiem tegoż Sądu z dnia 9 lutego 2009 r.

Sąd Rejonowy w L. postanowieniem z dnia 29 maja 2012 r., nie zarządził wykonania warunkowo zawieszzonej kary roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wobec P. M. wyrokiem z dnia 9 lutego 2009 r.

W uzasadnieniu swojego stanowiska Sąd Rejonowy wskazał m.in., że w przedmiotowej sprawie brak jest przesłanek do obligatoryjnego zarządzenia wykonania kary z mocy art. 75 § 1 k.k. Jakkolwiek bowiem obydwie przypisane skazanemu prawomocnymi wyrokami przestępstwa skierowane były przeciwko mieniu, to jednak – w przeciwieństwie do przestępstwa z art. 290 § 1 k.k. – przestępstwo z art. 288 § 1 k.k. nie zostało popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Brak jest przy tym jednocześnie przesłanek do zarządzenia wykonania kary w oparciu o przepis art. 75 § 2 k.k.

W złożonym na powyższe postanowienie zażaleniu prokurator podniósł m.in., że błędne jest stanowisko Sądu Rejonowego jakoby przypisane skazanemu P. M. – powołanymi wyżej wyrokami – przestępstwa, nie były podobne w rozumieniu art. 115 § 3 k.k., a tym samym nie zachodziły przesłanki do obligatoryjnego zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem z dnia 9 lutego 2009 r.

Sąd Okręgowy w C. postanowieniem z dnia 3 października 2012 r., utrzymał w mocy postanowienie Sądu pierwszej instancji z dnia 29 maja 2012 r. W ocenie Sądu odwoławczego wyrażane w orzecznictwie poglądy „pozwalają Sądowi Rejonowemu na przyjęcie, że w realiach sprawy nie jest podobny do czynu z art. 288 § 1 k.k. czyn z art. 290 § 1 k.k. lub art. 278 § 1 k.k.” oraz, że „różni uszkodzenie mienia od wyrębu drewna czy kradzieży nie tylko brak celu osiągnięcia korzyści majątkowej, ale także odmienny zamiar i odmienny sposób działania”.

Kasację od prawomocnego postanowienia Sądu Okręgowego w C. z dnia 3 października 2012 r. wywiódł – na niekorzyść skazanego – Prokurator Generalny, który powołując się na zarzut rażącego i mającego istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenia przepisu prawa materialnego – art. 75 § 1 k.k. w zw. z art. 115 § 3 k.k., polegającego na niezasadnym odstępieniu od wydania postanowienia o zarządzeniu wobec skazanego warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności na skutek błędnego przyjęcia, że popełnione przez niego w okresie próby przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. nie jest podobne do przestępstwa z art. 288 § 1 k.k., za które został skazany, podczas gdy właściwa interpretacja normy art. 115 § 3 k.k. powinna doprowadzić Sąd do odmiennych wniosków i przyjęcia, że w sprawie zaistniały przesłanki z art. 75 § 1 k.k. obligujące do zarządzenia wobec P. M., wymierzonej wyrokiem Sądu Rejonowego w L. z dnia 9 lutego 2009 r., kary roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby

- wniósł w konkluzji o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego w L. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przed Sądem pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja Prokuratora Generalnego jest zasadna i zawarty w niej postulat uchylenia zaskarżonego postanowienia Sądu Okręgowemu w C. oraz utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego w L. i przekazania sprawy temuż Sądowi do ponownego jej rozpoznania w pierwszej instancji, zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności – jedynie dla przypomnienia – wskazać należy, że zgodnie z przepisem art. 75 § 1 k.k. sąd zarządza wykonanie kary, jeżeli skazany w

okresie próby popełnił podobne przestępstwo umyślne, za które orzeczono prawomocnie karę pozbawienia wolności. W przedmiotowej sprawie nie ulega zaś wątpliwości, że P. M. w wyznaczonym okresie próby popełnił umyślne przestępstwo, za które orzeczono karę pozbawienia wolności. Nie budzi przy tym wątpliwości stanowisko, że skazaniem na karę pozbawienia wolności - uzasadniającym obligatoryjne zarządzenie wykonania kary na podstawie art. 75 § 1 k.k. - jest skazanie na taką karę także z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (zob. uchwała Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 17 września 1996 r., I KZP 19/96, OSNKW 1996/11-12/75).

Istota sporu w przedmiotowej sprawie dotyczy zatem jedynie tego, czy przestępstwo wyrębu i kradzieży drzewa z lasu (za które P. M. został skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w L. z dnia 28 września 2011 r.), jest przestępstwem podobnym do przestępstwa uszkodzenia mienia z art. 288 § 1 k.k. (za które P. M. został skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w L. z dnia 9 lutego 2009 r.).

Zgodnie z przepisem art.115 § 3 k.k. „przestępstwami podobnymi są przestępstwa należące do tego samego rodzaju; przestępstwa z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia albo przestępstwa popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej uważa się za przestępstwa podobne”. Z powyższego wynika w sposób jednoznaczny, że o podobieństwie przestępstw przesądzają trzy kryteria, którymi są: 1) tożsamość rodzajowa; 2) zastosowanie przy popełnieniu przestępstwa przemocy lub groźby jej użycia oraz 3) działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Co istotne jednak, są to kryteria niezależne i wyczerpujące, dlatego też spełnienie któregośkolwiek z nich przesądza o podobieństwie przestępstw.

Zważając na zarzuty podniesione w kasacji Prokuratora Generalnego, należy pominąć rozważania dotyczące podobieństwa przestępstw z uwagi na ich popełnienie z zastosowaniem przemocy lub groźby jej użycia albo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, gdyż w omawianej sprawie nie mają one zastosowania. Jeżeli natomiast chodzi o podobieństwo przestępstw z uwagi na ich tożsamość rodzajową, to wystarczy odwołać się chociażby do stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z dnia 2 stycznia 2002 r. (sygn. akt II KKN 174/00, Prok. I Pr. – wkł. 2002/5/1). W sprawie tej rozpoznając kasację prokuratora

od orzeczenia jednego z sądów okręgowych, który „doszedł do wniosku, iż na gruncie obowiązującego prawa nie mogą być uznane za podobne przestępstwa kradzieży i zniszczenia mienia”, Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że jakkolwiek na gruncie obowiązującego prawa zawężony został zakres tej przesłanki przy ocenie podobieństwa przestępstw, to jednak nie oznacza to jeszcze, by z faktu posłużenia się przez ustawodawcę w kodeksie karnym z 1969 r. (art. 120 § 2 d.k.k.) sformułowaniem "dobro chronione prawem", a w obowiązującym kodeksie sformułowaniem "rodzaj" (art. 115 § 3 k.k.), można było wnosić, iż doszło w nim do zmiany o charakterze jakościowym. Nie można się z tym zgodzić, mając na uwadze niekwestionowaną dotąd wykładnię pojęcia "rodzaj przestępstwa". Dobro chronione przez prawo w ten sposób, że zamach na to dobro, ujęty w znamionach danego typu przestępstwa, zagrożony jest karą, stanowi o przynależności rodzajowej danego typu przestępstwa. Zdecydowanie przy tym należy odróżnić typ przestępstwa od rodzaju przestępstwa.

W tym też zakresie słusznie wskazuje się, że o zaliczeniu dwóch lub większej liczby przestępstw do "tego samego rodzaju" decydują dobra prawne, przeciwko którym przestępstwa te były wymierzone. Jednorodzajowymi są więc przestępstwa wymierzone przeciwko dobrom prawnym tego samego rodzaju, niekoniecznie dobrom identycznym. Z tego też względu, że wspólnym rodzajowym przedmiotem ochrony przepisów kryminalizujących zniszczenie mienia oraz przepisów kryminalizujących kradzież jest mienie, przestępstwo zniszczenia mienia oraz przestępstwo kradzieży są przestępstwami należącymi do tego samego rodzaju (zob. J. Majewski, w: A. Zoll (red.), Kodeks Karny. Część ogólna. Komentarz, T. I, Zakamycze 2004, wyd. II, s. 1397-1401). Argumentacja natomiast Sądu Okręgowego – skądinąd oczywista - że „różni uszkodzenie mienia od wyrębu drzewa czy kradzieży nie tylko brak celu osiągnięcia korzyści majątkowej, ale także odmienny zamiar i odmienny sposób działania”, jest o tyle w omawianej kwestii nietrafna, że przecież o jednorodzajowości przestępstw nie przesądza ani tożsamość sposobu dziania sprawcy, ani też tożsamość celu, który mu przyświecał. Te bowiem okoliczności mogą być co najwyżej brane pod rozwagę w przypadkach dwóch pozostałych kryteriów podobieństwa przestępstw (zob. J. Majewski, op. cit., s. 1397).

Powyższej konstatacji nie zmienia przywołany w zaskarżonym kasacją postanowieniu Sądu Okręgowego pogląd Sądu Najwyższego, który w jednym ze swoich orzeczeń zajął stanowisko, że jakkolwiek „istotnie o przynależności rodzajowej przestępstwa decyduje zaatakowane przestępstwem dobro prawne”, to jednak przestępstwo uporczywego uchylania się od alimentacji (art. 209 § 1 k.k.), którego głównym przedmiotem, a zarazem dobrem atakowanym przez sprawcę, jest „obowiązek opieki”, nie zawsze jest przestępstwem podobnym do przestępstwa znęcania się nad wspólnie zamieszkałymi z oskarżonym członkami jego rodziny (art. 207 § 1 k.k.), które jest skierowane „przeciwko rodzinie” (postanowienie z dnia 20 kwietnia 2001 r., V KKN 47/01, OSNKW 2001/7-8/54).

Mając zatem powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu.