



Sygn. akt II KK 43/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 września 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel (przewodniczący)

SSN Jacek Sobczak (sprawozdawca)

SSA del. do SN Krzysztof Eichstaedt

Protokolant Ewa Oziębła

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Krzysztofa Parchimowicza,
w sprawie **R. S.**

skazanego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu
narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 17 września 2014 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 19 sierpnia 2013 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 26 marca 2012 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i zmieniony nim wyrok Sądu
Rejonowego w W. - odnośnie R. S. i w tym zakresie sprawę
przekazuje Sądowi Rejonowemu w W. do ponownego
rozpoznania.**

UZASADNIENIE

R. S. wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 26 marca 2012 r., został skazany za czyn wyczerpujący dyspozycję art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na karę 5 lat pozbawienia wolności oraz karę 360 stawek dziennych grzywny, przy przyjęciu wysokości jednej stawki na 20 złotych. Na poczet tej kary zaliczono skazanemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, orzeczono, na zasadzie art. 45 § 1 k.k., przepadek korzyści majątkowej pochodzącej z przestępstwa w wysokości 9 750 złotych. Na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzeczono od oskarżonego na rzecz Stowarzyszenia Monar nawiązkę w wysokości 5 000 złotych. Rozstrzygnięto w przedmiocie udzielonej skazanemu pomocy prawnej z urzędu a także w przedmiocie kosztów procesu.

Na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego oraz jego obrońcę od tego wyroku, Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 19 sierpnia 2013 r., zmienił wyrok Sądu Rejonowego w ten sposób, że przyjął, iż czynu opisanego w pkt I określonego jako popełniony „w październiku 2007 r. jednak nie później niż 7 października 2007 r.” oskarżony dopuścił się w W. przy ul. K. 13; w pozostałym zakresie wyrok w zaskarżonej części utrzymał w mocy; zwolniono oskarżonego od kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym przejmując je na rachunek Skarbu Państwa; zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego wynagrodzenie za udzieloną pomoc prawną z urzędu w instancji odwoławczej.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego wywiodła obrońca R. S., zarzucając rażące naruszenie prawa mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia obrazę art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. poprzez brak rzetelnego odniesienia się do zarzutu z pkt 1a apelacji obrońcy skazanego, a także pkt 1 osobistej apelacji skazanego, dotyczącego niezasadnego oddalenia wniosku dowodowego o ponowne przesłuchanie w charakterze świadka M. S., który po uprawomocnieniu się zapadłego wobec niego wyroku skazującego, nie mógł już odmówić składania zeznań i możliwa byłaby ich weryfikacja poprzez zadawanie mu pytań, na które musiałby udzielić odpowiedzi, oraz do szczegółowej argumentacji zawartej w uzasadnieniu obu tych apelacji (pkt 1 kasacji); zupełny brak odniesienia się do zarzutu zawartego w pkt 2 osobistej apelacji skazanego dotyczącego niezasadnego oddalenia złożonych przez niego na rozprawie w dniu 13 listopada

2010 r. wniosków dowodowych o przesłuchanie w charakterze świadków Z. C., R. P. oraz wniosku o przesłuchanie w charakterze świadków B. L. oraz funkcjonariuszy policji, którzy jako pierwsi, mieli styczność z A. S. i bezzasadne stwierdzenie, że pkt 2 osobistej apelacji skazanego jest zbieżny z argumentami przywołanymi przez obrońcę i należy odnieść się do tych środków odwoławczych łącznie, podczas gdy część zarzutów apelacji obrońcy, w ogóle nie pokrywa się z zarzutami apelacji skazanego a ponadto żaden z zarzutów apelacji obrońcy, nie dotyczy wyżej wymienionych świadków (pkt 2 kasacji).

W pkt II kasacji obrońca podniosła obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 6 k.p.k., art. 11 § 2 k.p.k., art. 374 § 1 k.p.k., art. 390 § 1 k.p.k. oraz art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. poprzez zaakceptowanie naruszenia prawa skazanego do obrony polegającego na tym, że rozprawę w *dniu 6 grudnia 2012 r.*, na której przesłuchano świadka B. D., przeprowadzono pod nieobecność skazanego, mimo, że jak wynikało z informacji przedstawionej sądowi przez obrońcę, nie mógł się stawić z powodu stanu zdrowia, nie mógł przed rozprawą zdobyć stosownego zaświadczenia wystawionego przez lekarza sądowego (w okresie *od 30 listopada 2011 r. do 14 grudnia 2012 r.* przebywał na zwolnieniu lekarskim) i wniosła o odroczenie rozprawy zaś jego wniosek przekazany został Sądowi przez obrońcę; w pkt III kasacji skarżąca podniosła obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 6 k.p.k., art. 156 § 1 k.p.k., poprzez ograniczenie prawa do obrony w postępowaniu kasacyjnym polegające na tym, że obrońca skazanego, ustanowiona w postępowaniu odwoławczym i która w dniu 4 września 2013 r. otrzymała odpis wyroku Sądu Okręgowego wraz z uzasadnieniem, została pozbawiona możliwości zapoznania się z aktami sprawy, bowiem w Sądzie Rejonowym, do którego akta wraz z wyrokiem przesłane zostały prze Sąd Okręgowy otrzymała informację, że akta sprawy zostały przesłane do Prokuratury Apelacyjnej w W., zaś w sekretariacie tejże Prokuratury, że akta przesłano w dniu 11 września do Prokuratury Apelacyjnej w K.; w pkt IV kasacji wskazano na obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k., art. 452 § 1 i 2 k.p.k., poprzez niezasadne oddalenie

wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadka W. R. oraz dokonanie własnej naruszającej zasadę dwuinstancyjności postępowania oceny zeznań świadka I. R., która to ocena dotycząca dowodu co do istoty sprawy powinna być dokonana przez Sąd I instancji i spowodować uchylenie wyroku Sądu Rejonowego.

Skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego i przekazanie niniejszej sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obecny na terminie rozprawy kasacyjnej Prokurator wniósł o uwzględnienie kasacji – uchylenie zaskarżonego wyroku oraz orzeczenia Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy, zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy skazanego jest zasadna, dlatego podlegała uwzględnieniu w oparciu o przepis art. 535 § 5 k.p.k. To zaś skutkowało uchyleniem zaskarżonego orzeczenia Sądu odwoławczego ale także wyroku Sądu I instancji i przekazaniem sprawy R. S. do ponownego rozpoznania temu Sądowi.

Zaznaczyć należy, że u podstaw wydania przez Sąd Najwyższy orzeczenia o charakterze kasatoryjnym legł zarzut sformułowany przez obrońcę w pkt II kasacji, w którym wzniesiono naruszenie wskazanych tam przepisów odnoszących się do rozpoznania sprawy R. S. przez Sąd Rejonowy w dniu 6 grudnia 2011 r. (w kasacji błąd w dacie rozprawy – przyp. SN) w czasie nieobecności oskarżonego.

Jak wynika z akt sprawy, w tym protokołu rozprawy z dnia 6 grudnia 2011 r. Sąd Rejonowy w W. z uwagi na niestawiennictwo oskarżonego – na podstawie art. 376 § 1 § 2 k.p.k. – postanowił prowadzić rozprawę pod nieobecność R. S. albowiem złożył już wyjaśnienia, a prawidłowo zawiadomiony o terminie rozprawy odroczonej nie stawił się i nie usprawiedliwił prawidłowo swojej nieobecności.

Poczynić w tym miejscu należy kilka uwag natury ogólnej odnoszących się do omawianego zagadnienia. Przepis art. 376 § 2 k.p.k., przewiduje wyjątek od ustanowionej normą art. 374 § 1 k.p.k. generalnej zasady obowiązkowej obecności oskarżonego – odpowiadającego „z wolnej stopy” – na rozprawie rozpoznawanej w trybie zwyczajnym. Z tego wynika, że sąd uznając, że zostały spełnione określone tym przepisem wymogi może przeprowadzić rozprawę pomimo nieobecności

oskarżonego. Warunkiem dokończenia rozprawy w czasie nieobecności oskarżonego jest niestawiennictwo bez usprawiedliwienia.

Nieusprawiedliwione niestawiennictwo na rozprawę, to takie, które w dacie tej rozprawy bądź w ogóle nie zastało wytłumaczone, bądź istniejące okoliczności tego niestawiennictwa nie tłumaczą. Wiedza sądu nie musi wynikać wyłącznie z informacji udzielonej przez oskarżonego. Użycie w art. 376 § 2 k.p.k. bardziej ogólnego wyrażenia ustawowego, odnoszącego się do niestawiennictwa bez usprawiedliwienia, oznacza, iż badanie przez sąd tej przesłanki nie może ograniczać się tylko do stwierdzenia, czy oskarżony złożył formalne usprawiedliwienie. W powiązaniu z treścią art. 117 § 2 k.p.k. jest oczywiste, że za niestawiennictwo bez usprawiedliwienia nie może być uznane również takie, co do którego istniało uzasadnione przypuszczenie, iż zostało spowodowane przeszkodami żywiołowymi (np. przez powódź, śnieżycę, katastrofę) lub innymi wyjątkowymi przyczynami (takimi np. jak choroba lub pozbawienie wolności w innej sprawie), choćby oskarżony formalnie o nich nie powiadomił. Podkreślić jednak należy, iż przypuszczenie co do tych okoliczności musi być poparte realnie zaistniałymi - i to w chwili rozstrzygania - zdarzeniami albo informacjami, które dotarły do wiedzy sądu, a które sąd ma obowiązek starannie rozważyć.

Można stąd wyciągnąć wniosek, że stwierdzenie przez sąd orzekający w dacie kontynuowanej rozprawy, iż nie zaistniały przesłanki, o których mowa w art. 117 § 2 k.p.k. - co obejmuje również sytuację, gdy oskarżony zaniechał poinformowania, najpóźniej w terminie tej rozprawy, o zaistniałej obiektywnie przyczynie uniemożliwiającej mu stawiennictwo - uprawnia ten sąd do stwierdzenia, że oskarżony nie stawiał się na nią bez usprawiedliwienia. Nie ma też wówczas podstaw do czynienia przez sąd dalszych domniemań, iż mimo nieprzedstawienia informacji o okolicznościach uzasadniających nieobecność oskarżonego, okoliczności takie faktycznie zaistniały. Odmienne natomiast należy ocenić sytuację, w której brak wiedzy sądu o okolicznościach obiektywnie uniemożliwiających oskarżonemu udział w rozprawie nie był skutkiem zaniechania ze strony oskarżonego, lecz wynikiem przeszkody żywiołowej lub innej wyjątkowej przyczyny. W takim wypadku nie sposób uznać, iż doszło do niestawiennictwa bez usprawiedliwienia, skoro jego brak leżał poza wolą oskarżonego. W tej też sytuacji

wyście na jaw, dopiero po dokończeniu rozprawy, pomimo nieobecności oskarżonego okoliczności uniemożliwiających mu w niej udział oraz stanowiących przeszkodę powzięcia o nich przez sąd informacji powoduje konieczność uznania, iż doszło do naruszenia normy art. 376 § 2 k.p.k., choćby sądu orzekającego nie obciążał brak staranności w ocenie przewidzianych w art. 117 § 2 k.p.k. przesłanek (w tym miejscu por. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 września 1996 r., II KKN 71/96, OSNKW 1997, z. 1-2, poz. 14) – zob. *uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2002 r., sygn. I KZP 8/02, Lex nr 51725*.

W okolicznościach przedmiotowej sprawy nie budzi wątpliwości fakt, że w dniu 6 grudnia 2011 r. nieobecność oskarżonego nie była usprawiedliwiona zgodnie z wymogami prawa. Jednakże podkreślić należy, że na tym terminie rozprawy obrońca R. S. złożył wniosek o droczenie rozprawy albowiem telefonicznie uzyskał od oskarżonego informację, że z uwagi na zły stan zdrowia, związany z problemami natury neurologicznej będzie on wnosił o odroczenie rozprawy. Obrońca zaznaczył, że oskarżony próbował uzyskać zaświadczenie od lekarza sądowego ale z uwagi na fakt, iż na liście Prezesa Sądu Okręgowego jest jeden neurolog okazało się to utrudnione. Nadto, R. S. poinformował obrońcę, że wniosek o odroczenie rozprawy złożył w dniu wczorajszym (k. 1744, t. IX). Na str. 1747, t. IX znajduje się „wniosek” oskarżonego o odroczenie rozprawy z powodu choroby, w którym podaje on przyczyny niestawiennictwa i załączył zwolnienie lekarskie na druku L - 4. Z treści prezentaty sądowej wynika zaś, że przedmiotowy wniosek wpłynął do Sądu Rejonowego Biuro Podawcze przeddzień rozprawy, tj. w dniu 5 grudnia 2011 r.

Zauważyć trzeba, że powzięte przez Sąd Rejonowy wiadomości powinny skutkować podjęciem czynności mających na celu ich wyjaśnienie. W szczególności zaś – skoro obrońca przekazał, że odpowiedni wniosek oskarżony złożył dzień wcześniej, wystarczającym byłoby ustalenie tej okoliczności w Biurze Podawczym Sądu Rejonowego. Tymczasem Sąd zaniechał sprawdzenia tejże sytuacji. Za próbę wyjaśnienia nie można uznać bowiem stwierdzenia tego Sądu, że *do akt sprawy nie wpłynęło pismo oskarżonego S*.

Nadto, zauważyć należy, że Sąd pomimo, że wydał postanowienie w trybie art. 376 § 1 § 2 k.p.k., zobowiązał oskarżonego do usprawiedliwienia nieobecności na terminie rozprawy w dniu 6 grudnia 2011 r. (k. 1745, t. IX).

Sąd Okręgowy uzyskał na swe żądanie i zgodnie oświadczeniem oskarżonego dokumentację - „Zaświadczenie nr 140/2011” z dnia 19 grudnia 2011 r. (k. 1757, t. IX) sporządzone przez lekarza sądowego, z którego wynika, że oskarżony w dniu 6 grudnia 2011 r. nie mógł stawić się na rozprawie z powodu choroby. Zaświadczenie to potwierdza prawdziwość twierdzeń oskarżonego oraz w istocie legalność wystawionego zaświadczenia za okres od 30 listopada 2011 do 14 grudnia 2011 r. W obliczu tych okoliczności dojsć należy do wniosku, że nieobecność oskarżonego była usprawiedliwiona chorobą uniemożliwiającą mu wzięcie udziału w rozprawie. Z tego powodu brak należytego zaświadczenia lekarskiego na terminie rozprawy nie mógł być przyczyną powodującą uznanie nieobecności oskarżonego jako nieusprawiedliwionej. Swój błąd Sąd I instancji mógł naprawić na kolejnym terminie rozprawy, dochodząc przyczyn nieobecności oskarżonego, jednak tego nie uczynił. Dodać należy, że w tym dniu przesłuchano świadka B.D.

Tak ustalone okoliczności wskazują na to, że w dniu 6 grudnia 2011 r. Sąd Rejonowy dysponował informacjami, które wskazywałyby na to, że oskarżony z powodu choroby nie może - lecz chciałby - uczestniczyć w rozprawie. W związku z tym Sąd nie miał podstawy do tego by wydać postanowienie na podstawie art. 376 § 1 i § 2 k.p.k. i uznać nieobecność oskarżonego na rozprawie za nieusprawiedliwioną. Nie budzi bowiem wątpliwości, iż oskarżony z usprawiedliwionych przyczyn nie brał udziału w rozprawie, jak również to, że przed terminem i w trakcie tej rozprawy przedsięwziął czynności mające na celu poinformowanie Sądu o przyczynach swej nieobecności i wnosił o odroczenie rozprawy. Z przyczyn od niego niezależnych jego pismo dotarło do rozpoznającego sprawę przewodniczącego już po przeprowadzeniu rozprawy.

Stwierdzić zatem należy, że w toku postępowania przed Sądem Rejonowym doszło także do uchybienia stanowiącego bezwzględną przyczynę odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.), co miał obowiązek dostrzec z urzędu sąd odwoławczy i uchylić zaskarżony wyrok, bez konieczności badania wpływu tego uchybienia na rozstrzygnięcie. Nie dostrzeżenie przez sąd odwoławczy zaistnienia powyższego uchybienia stanowi rażące naruszenie przez ten sąd przepisu art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. i w konsekwencji skutkować musi uchyleniem wyroku sądu odwoławczego.

W ten sposób niewątpliwie zostało naruszone także prawo do obrony oskarżonego. Zgodnie z art. 436 k.p.k. Sąd ograniczył rozpoznanie środka odwoławczego tylko do tego uchybienia, podniesionego przez skarżącego, albowiem rozpoznanie w tym zakresie jest wystarczające do wydania orzeczenia, a rozpoznanie pozostałych uchybień byłoby przedwczesne dla dalszego toku postępowania.

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji wyroku.