



Sygn. akt IV KK 120/15

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 2 września 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Józef Dołhy (przewodniczący)

SSN Marian Buliński

SSN Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)

Protokolant Jolanta Grabowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Zdzisława Brodzisza  
w sprawie **P. N.**

skazanego z art. 284 § 2 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 2 września 2015 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 9 grudnia 2014 r.

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w P.

z dnia 8 lipca 2014 r.,

**1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym,**

**2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P.S. - Kancelaria Adwokacka w P. - kwotę 1476 zł (jeden tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć złotych), w tym 23% VAT, tytułem**

**wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji oraz za obronę oskarżonego z urzędu w postępowaniu kasacyjnym.**

**UZASADNIENIE**

Sąd Rejonowy w P., wyrokiem z dnia 8 lipca 2014 r. skazał P. N. za przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Od tego wyroku apelacje wnieśli oskarżony i jego obrońca.

Oskarżony w osobistej apelacji zarzucił wyrokowi naruszenie przepisów prawa procesowego: art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., poprzez ponowne skazanie za czyn częściowy popełniony w dniu 3 listopada 2008 r. w sytuacji prawomocnego skazania za czyn ciągły obejmujący okres od dnia 21 października 2008 r. do 16 stycznia 2009 r., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 29 ust 1 i 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług, poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i błędną ocenę dowodów oraz prawa materialnego - art. 284 § 2 k.k., poprzez jego wadliwą wykładnię i uznanie oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego czynu.

W oparciu o powyższe domagał się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie od popełnienia zarzucanego czynu, ewentualnie uchylenie wyroku i umorzenie postępowania.

Obrońca oskarżonego zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że:

- wypłacona w dniu 16 marca 2009 r. E. S. przez M. Sp. z o.o. kwota 695 zł stanowiła część świadczenia przyznanego D. S. przez Towarzystwo Ubezpieczeń [...] S.A., które zostało przez tego ubezpieczyciela przelane na konto M. Sp. z o.o. w łącznej kwocie 6006 zł, co skutkowało uznaniem oskarżonego winnym zarzucanego czynu, wobec braku podstaw do przyjęcia takiego założenia na podstawie zebranego materiału dowodowego,

- wskazana w umowie z E. S. z dnia 12 sierpnia 2008 r. usługa nie została wykonana, co skutkowało uznaniem, iż oskarżony do należnego mu wynagrodzenia nie miał prawa doliczyć stawki VAT, z uwagi na brak podstawy do jego naliczenia;

2) obrazę art. 284 § 2 k.k. poprzez przyjęcie, że sam brak niezwłocznego przekazania pokrzywdzonemu środków pieniężnych przyznanых mu od

ubezpieczyciela i pozostawienie ich na rachunku bankowym spółki wyczerpuje znamiona przestępstwa określonego w art. 284 § 2 k.k.

W konkluzji apelacji skarżący wniósł zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 9 grudnia 2014 r. Sąd Okręgowy w P. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że obniżył wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności do 4 miesięcy. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od powyższego wyroku kasację wniósł obrońca skazanego zarzucając rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego, a w mianowicie:

1. art. 451 k.p.k. w zw. art. 6 k.p.k., poprzez nie sprowadzenie oskarżonego na rozprawę apelacyjną w dniu 9 grudnia 2014 r. pomimo złożenia przez oskarżonego wniosku w sytuacji, gdy w związku z zrzutami podniesionymi w apelacjach obrońcy i oskarżonego, przedmiotem rozpoznania były przede wszystkim kwestie natury faktycznej, co w konsekwencji doprowadziło do naruszenia prawa oskarżonego do rzetelnego procesu, w tym prawa do obrony,
2. art. 7 k.p.k., art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. polegające na niepełnym rozważeniu sformułowanych w apelacjach zarzutów odnoszących się do błędnych ustaleń, iż wypłacona E. S. kwota 695 zł stanowiła część świadczenia przyznanego przez PZU S.A., co w konsekwencji doprowadziło do zaakceptowania dowolnej oceny materiału dowodowego.

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w P. postulował jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Natomiast prokurator Prokuratury Generalnej, występujący na rozprawie kasacyjnej, wniósł o uwzględnienie kasacji wobec zasadności zarzutu z pkt 1.

#### **Sąd Najwyższy zważył, co następuje.**

Kasacja obrońcy oskarżonego w zakresie, w jakim zarzuca zaskarżonemu wyrokowi rażące naruszenie art. 451 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., jest zasadna i

zasługuje na uwzględnienie. Zaskarżony wyrok zapadł bowiem w postępowaniu, w toku którego doszło do rażącego naruszenia wymienionych przepisów postępowania karnego, co miało istotny wpływ na jego treść.

Analiza akt sprawy potwierdza, że oskarżony - przebywający w Zakładzie Karnym w P. - pismem z dnia 17 listopada 2014 r. złożył wniosek o doprowadzenie go na rozprawę odwoławczą wyznaczoną na dzień 9 grudnia 2014 r. We wniosku wskazał, że chce przedstawić mające znaczenie w sprawie fakty, o których dowiedział się już po wniesieniu apelacji (k. 1883).

Sąd Okręgowy w P., mimo że przedmiotem rozpoznania w sprawie była również apelacja obrońcy oskarżonego, w której zakwestionowane zostały ustalenia faktyczne, postanowieniem z dnia 20 listopada 2014 r., zdecydował „nie sprowadzać oskarżonego (...) na rozprawę apelacyjną (...) uznając za wystarczającą obecność na rozprawie jego obrońcy” (k. 1885). W odpowiedzi na kolejny wniosek oskarżonego w tym przedmiocie, motywowany chęcią złożenia dodatkowych wyjaśnień oraz uzupełnienia zarzutów zawartych w apelacji obrońcy (k. 1889), wskazano że decyzja o nie sprowadzaniu oskarżonego na rozprawę, wobec uznania za wystarczającą obecność jego obrońcy, już zapadła (k. 1892).

Tymczasem, zgodnie z przepisem art. 451 k.p.k. normującym kwestię udziału oskarżonego pozbawionego wolności w rozprawie odwoławczej, regułą powinno być sprowadzenie oskarżonego na rozprawę w wypadku złożenia przez niego stosownego wniosku, a jedynie wyjątkiem od niej jest uprawnienie sądu odwoławczego do uznania za wystarczającą obecność samego obrońcy na rozprawie apelacyjnej. Oznacza to tym samym, że udział obrońcy w rozprawie nie może być alternatywą dla uczestnictwa w rozprawie apelacyjnej oskarżonego. W orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowane jest zapatrywanie, że odstąpienie od sprowadzenia oskarżonego pozbawionego wolności, który domaga się osobistego udziału w rozprawie odwoławczej, powinno następować w wyjątkowych wypadkach, np. wówczas, gdy przedmiotem rozpoznania sądu odwoławczego będą wyłącznie kwestie natury prawnej. W wypadkach, gdy przedmiotem apelacji są kwestie natury faktycznej, np. dotyczące oceny wiarygodności dowodów i ustalenia sprawstwa, gdy sąd odwoławczy przeprowadza uzupełniające postępowanie dowodowe w trybie art. 452 § 2 k.p.k. lub gdy wskazane jest dodatkowe

wysłuchanie oskarżonego, sprowadzenie oskarżonego pozbawionego wolności na rozprawę jest niezbędne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2015 r., V KK 446/14, LEX nr 1710412 i powołane tam orzeczenia).

Sąd Okręgowy w P., podejmując decyzję o nie sprowadzaniu oskarżonego na rozprawę odwoławczą, ograniczył więc w sposób niedopuszczalny prawo oskarżonego do osobistego uczestnictwa w rozprawie apelacyjnej. Deklaracja oskarżonego o zamiarze osobistego uczestnictwa w rozprawie odwoławczej, będąca realizacją jego prawa do obrony w sensie materialnym, jest uprawnieniem, w którym oskarżony ograniczany być nie może. Oskarżony może przecież - zwłaszcza, gdy przedmiotem rozpoznania jest wniesiona w jego imieniu apelacja - niezależnie od obrońcy, bronić się osobiście, a realizując swoje prawo w tym zakresie składać w toku rozprawy odwoławczej wyjaśnienia, oświadczenia i wnioski ustnie, lub na piśmie (art. 453 § 2 k.p.k.). Korzystanie z tych uprawnień jest zarazem wykonywaniem prawa do obrony we wszystkich stadiach postępowania, gwarantowanego w art. 42 ust. 2 Konstytucji RP (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 maja 2008 r., V KK 413/07, LEX nr 388671; z dnia 1 grudnia 2000 r., sygn. V KKN 373/98, LEX nr 50975, z dnia 15 listopada 2005 r., sygn. III KK 35/05, LEX nr 164348).

Kierując się powyższymi względami, Sąd Najwyższy uznał za zasadny podniesiony w punkcie 1 kasacji zarzut rażącego naruszenia art. 451 k.p.k. i art. 6 k.p.k. Zaniechanie sprowadzenia P. N. na rozprawę odwoławczą skutkowało bowiem rażącym naruszeniem jednej z podstawowych gwarancji procesowych oskarżonego, jaką jest prawo do obrony i rzetelnego procesu.

Stwierdzone naruszenia miały istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, co nakazywało jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w P. w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy, działając na podstawie art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., ograniczył rozpoznanie kasacji obrońcy oskarżonego do zarzutu z pkt 1, gdyż było to wystarczające do wydania orzeczenia, natomiast rozpoznanie drugiego zarzutu byłoby przedwczesne.

Procedując powtórnie, Sąd Okręgowy w P. rozpozna wniesione w tej sprawie środki odwoławcze, zapewniając udział w rozprawie odwoławczej oskarżonego, jeżeli ponowi on wniosek w tym przedmiocie.

Kierując się powyższym, Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.