

Sygn. akt II Ka 265/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 września 2017 r.

Sąd Okręgowy w Krośnie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSO Wiesław Ruszala

Protokolant: sekr. sądowy Renata Walczak-Wójcik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Krośnie del. do Prokuratury Okręgowej w Krośnie – **Moniki Kaszubowicz**

po rozpoznaniu w dniu 6 września 2017 roku

sprawy **Z. W. s. R. i H.**, ur. (...)
w m. **W.**

oskarżonego o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Lesku z dnia 26 maja 2017 roku, sygn. akt
II K 93/16

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Lesku do ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Lesku rozpoznawał sprawę Z. W., oskarżonego o to, że w okresie od 21 do 22 grudnia 2015 r. w miejscowości H., woj. (...), prowadząc działalność gospodarczą Zakład (...) w G. przy ul. (...), działając z góry powziętym zamiarem w krótkich odstępach czasu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził firmę (...) Sp. z o.o. reprezentowaną przez J. G. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w postaci pustaków S.- S. w ilości 60 palet w ten sposób, że trzykrotnie wysłał za pośrednictwem poczty elektronicznej e-mail z adresu (...) podrobione potwierdzenia dokonania przelewu pieniędzy na rachunek bankowy firmy (...) Sp. z o.o. tytułem zakupu pustaków S.-S., na podstawie których zlecono wydanie ww. towaru, czym działał na szkodę firmy (...) Sp. z o.o. z/s w H. w łącznej kwocie 18.726,90 zł,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy w Lesku wyrokiem z dnia 26 maja 2017 r. sygn. akt II K 93/16:

I. uznał oskarżonego Z. W. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia, a stanowiącego przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i na podstawie art. 33 § 2 skazał go na karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 150 stawek dziennych, przy przyjęciu jednej stawki na kwotę 10 zł;

II. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody w części, przez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) Sp. z o.o. H. 147 kwoty 18.726,90 zł;

III. na podstawie art. 627 k.p.k. i art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 z późn. zm.) zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w całości, w kwocie 100 zł oraz opłatę sądową w kwocie 450 zł.

Powyższy wyrok zaskarżył w całości apelacją obrońca oskarżonego, opierając apelację na zarzucie naruszenia przepisów postępowania mającym wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 117 § 2 k.p.k. w zw. z art. 117 § 2a k.p.k., poprzez nieuwzględnienie wniosku o zmianę terminu rozprawy z uwagi na chorobę oskarżonego Z. W., w sytuacji gdy była ona potwierdzona, zgodnie z wymogami powołanego przepisu, zaświadczeniem lekarza sądowego Nr (...);

2. art. 388 k.p.k. poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z przesłuchania oskarżonego Z. W. na rozprawie i przyjęcie, że przyznanie się do zarzutu stawianego mu aktem oskarżenia nie budziło wątpliwości, w sytuacji gdy w toku postępowania przygotowawczego odmówił on składania wyjaśnień.

W oparciu o ww. zarzut obrońca oskarżonego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Odwoławczy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego, podnosząca zarzut naruszenia prawa oskarżonego do obrony, poprzez nieuwzględnienie wniosku o odroczenie terminu rozprawy z uwagi na chorobę oskarżonego, potwierdzoną zaświadczeniem lekarza sądowego, jest w pełni uzasadniona, w konsekwencji czego niezbędnym jest uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wnioskiem z dnia 17 maja 2017 r. obrońca oskarżonego Z. W. zwrócił się mianowicie o zmianę terminu rozprawy wyznaczonej na dzień 26 maja 2017 r. z uwagi na chorobę oskarżonego, potwierdzoną dołączonym do wniosku zaświadczeniem lekarza sądowego nr (...) z dnia 16 maja 2017 r.

Sąd I instancji na rozprawie w dniu 26 maja 2017 r., pomimo niestawiennictwa oskarżonego oraz jego obrońcy, nie uwzględnił wniosku o odroczenie rozprawy, uznając iż udział oskarżonego na rozprawie nie jest obowiązkowy, a o terminie kolejnej rozprawy oskarżony został zawiadomiony, podobnie jak prawidłowo zawiadomiony został o terminie rozprawy obrońca.

Tymczasem, zgodnie z art. 117 § 2 k.p.k., czynności nie przeprowadza się, jeżeli osoba uprawniona nie stawiła się, a brak dowodu, że została o niej powiadomiona, oraz jeżeli zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikało z powodu przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn, a także wtedy, gdy osoba ta usprawiedliwiła należycie niestawiennictwo i wnosi o nieprzeprowadzenie czynności bez jej obecności, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Nadto, wg § 2a ww. przepisu, usprawiedliwienie niestawiennictwa z powodu choroby oskarżonych, świadków, obrońców, pełnomocników i innych uczestników postępowania, których obecność była obowiązkowa lub którzy wnosili o dopuszczenie do czynności, będąc uprawnionymi do wzięcia w niej udziału, wymaga przedstawienia zaświadczenia potwierdzającego niemożność stawienia się na wezwanie lub zawiadomienie organu prowadzącego postępowanie, wystawionego przez lekarza sądowego.

Artykuł 117 § 2 k.p.k. ma natomiast charakter gwarancyjny dla stron uprawnionych do wzięcia udziału w czynności procesowej. Argumentując a minori ad maius, należy przyjąć, iż odstąpienie od przeprowadzenia czynności procesowej staje się tym bardziej konieczne, gdy osoba uprawniona usprawiedliwiła w sposób prawem przewidziany swoją nieobecność obiektywną niemożnością stawienia się w czasie i miejscu wyznaczonym przez organ procesowy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 października 2016 r., sygn. V KK 134/16, LEX nr 2152410).

W realiach niniejszej sprawy wniosek obrońcy oskarżonego o odroczenie terminu rozprawy z uwagi na chorobę oskarżonego spełniał wymogi wykazywania usprawiedliwionego jego niestawiennictwa, a zatem winien on być zostać uwzględniony.

Jego treść bowiem poparta została zaświadczeniem lekarskim wystawionym przez lekarza sądowego, zgodnie z którym Z. W. nie mógł się stawić na rozprawę w dniu 26 maja 2017 r. przed Sądem Rejonowym w Lesku z powodu choroby o symbolu F33.1 (pod symbolem tym w Międzynarodowej Statystycznej Klasyfikacji Chorób i Problemów Zdrowotnych ICD – 10 występują zaburzenia depresyjne nawracające – epizod depresyjny umiarkowany), a przewidywalny termin zdolności oskarżonego do stawienia się na zawiadomienie wskazano jako następujący dopiero po upływie dwóch miesięcy.

W tej sytuacji błędnie Sąd Orzekający zignorował wniosek obrońcy o odroczenie terminu rozprawy z uwagi na nieobecność oskarżonego spowodowaną jego chorobą, potwierdzoną zaświadczeniem lekarskim lekarza sądowego.

W przypadku powstania wątpliwości co do rzetelności albo prawdziwości przedłożonego zaświadczenia o niezdolności oskarżonego do stawienia się na termin rozprawy, możliwych zwłaszcza w sytuacji, gdy oskarżony składając wyjaśnienia w toku dochodzenia odmiennie przedstawiał stan swojego zdrowia (k. 200/2), Sąd I instancji mógł dopuścić dowód z biegłego sądowego w celu weryfikacji wskazanego wyżej zaświadczenia, czego on jednak nie uczynił.

Zamiast tego Sąd arbitralnie uznał, iż udział oskarżonego na rozprawie nie jest obowiązkowy, a o terminie rozprawy został on prawidłowo zawiadomiony.

W sytuacji jednak, gdy oskarżony nie składał jeszcze wyjaśnień przed Sądem, a będąc słuchanym w postępowaniu przygotowawczym przyznał się wprawdzie do popełnienia zarzucanego mu czynu, lecz odmówił składania wyjaśnień, zapowiadając natomiast ich złożenie przed sądem, nie uwzględnienie wniosku obrońcy o odroczenie terminu rozprawy, do którego dołączono zaświadczenie lekarskie wystawione przez lekarza sądowego, stwierdzające niemożność udziału oskarżonego w rozprawie, niewątpliwie naruszyło prawo oskarżonego do obrony.

Oskarżony, nawet przyznający się do popełnienia zarzucanego mu czynu, mógł bowiem w czasie przesłuchania przed sądem ujawnić okoliczności mogące co najmniej wpływać na wymiar kary, jaka miała mu zostać wymierzona, a ujawnienie przez niego faktu częściowego naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego wpłynąć mogło także na odmienne ukształtowanie w wyroku orzeczenia o obowiązku naprawienia szkody z art. 46 § 1 k.k.

Mając powyższe uchybienia na uwadze Sąd Odwoławczy, uznając zaskarżony wyrok za przedwczesny, na zasadzie art. 437 § 2 k.p.k., 438 pkt 2 k.p.k., art. 449 k.p.k. i art. 456 k.p.k., uchylił ten wyrok w całości i przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu w Lesku do ponownego rozpoznania.