

Sygn. akt VII Ka 705/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 września 2016 r.

Sąd Okręgowy w Częstochowie VII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Sławomir Brzózka (spr.)

Sędziowie: SSO Aneta Łatanik

SSO Agnieszka Galkowska

Protokolant: st.sekr.sądowy Joanna Stefańczyk

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Lublińcu M. P.

po rozpoznaniu w dniu 30 września 2016r.

sprawy D. P. s. M. i D., ur. (...) w C.

oskarżonego z art. 276 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Lublińcu

z dnia 4 maja 2016 r. , sygn. akt II K 53/16

orzeka:

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnia D. P. od popełnienia przypisanego mu czynu;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. L. – Kancelaria Adwokacka w L., kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych sześćdziesiąt groszy) tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu D. P. w postępowaniu odwoławczym, przy czym kwota ta obejmuje również należny podatek VAT;
3. kosztami procesu w sprawie obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt VII Ka 705/16

UZASADNIENIE

D. P. został oskarżony o to, że w okresie od 21 grudnia 2012 roku do dnia 11 stycznia 2013 roku w Zakładzie Karnym w H. dokonał zniszczenia aktu Sądu Rejonowego w Częstochowie o sygnaturze XI K 572/12, tj. dokumentu, którym nie miał prawa wyłącznie rozporządzać.

to jest o czyn z art. 276 k.k.

Wyrokiem z dnia 4 maja 2016 roku, sygn. akt II K 53/16 Sąd Rejonowy w Lublińcu orzekł:

1. oskarżonego D. P. uznał za winnego tego, że w okresie od grudnia 2012 roku do dnia 11 stycznia 2013 roku w Zakładzie Karnym w H. ukrył akta Sądu Rejonowego w Częstochowie o sygnaturze XI K 572/12, przy czym przyjmuje, że oskarżony dopuścił się go w warunkach 64 § 1 k.k. albowiem wyrokiem Sądu Rejonowego w Częstochowie w sprawie

III K 274/04 został skazany za przestępstwo z art. 275 § 1 k.k. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w ramach kary łącznej 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 1.06.2010r. sygn. akt II K 184/09 w okresach od 27.03.2003r. do 28.03.2003r., od 6.05.2003r. do 29.01.2004r., 19.06.2006r do 13.02.2008r., od 4.03.2008r. do 7.01.2010r., od 2.12.2012r. do 6.03.2013r. tj. uznał oskarżonego za winnego popełnienia czynu z art. 276 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 276 k.k. wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 29 ust. 1 Ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze i § 11 ust. 2 pkt. 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata E. L. – Kancelaria Adwokacka w L. kwotę 885,60 złotych tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego z urzędu przyjmując, iż kwota ta obejmuje należy podatek VAT zgodnie z art.41 ust. 1 w zw. z pkt. 1 Ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. 04.54.535);

3. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego z obowiązku pokrycia kosztów postępowania obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelację od wyroku wnieśli oskarżyciel publiczny – Prokurator oraz obrońca oskarżonego.

Oskarżyciel publiczny – Prokurator zaskarżył powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonego D. P. i zarzucił mu:

a. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a to art. 410 k.p.k. poprzez przyjęcie za podstawę orzeczenia i kształtowanie przekonania na podstawie selektywnie wybranych dowodów, ze szczególnym uwzględnieniem pominięcia dowodu z zeznań świadków – funkcjonariuszy Zakładu Karnego w H. przebywających w jednej celi z oskarżonym współosadzonych oraz wyjaśnień oskarżonego,

b. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść i polegający na niezasadnym przyjęciu, że D. P. dopuścił się ukrycia akt Sądu Rejonowego w Częstochowie o sygn. XI K 572/12 , tj. dokumentu, którym nie miał prawa wyłącznie rozporządza , co w konsekwencji doprowadziło do niesłusznego skazania oskarżonego za czyn z art. 276 k.k., podczas gdy prawidłowa i wszechstronna ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do odmiennego wniosku.

Stawiając powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Lublińcu

Obrońca oskarżonego zaskarżył powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonego i zarzucił mu:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mających wpływ na jego treść poprzez przyjęcie, że oskarżony D. P. wypełnił znamiona zarzucanego mu przestępstwa i w okresie od 21 grudnia 2012 roku do dnia 11 stycznia 2013 roku w Zakładzie Karnym w H. dokonał zniszczenia akt Sądu Rejonowego w Częstochowie o sygnaturze XI K 572/12 tj. dokumentu, którym nie miał prawa wyłącznie rozporządzać, podczas gdy w toku postępowania nie zgromadzono dowodów, które pozwoliłyby na przypisanie oskarżonemu popełnienia zarzucanego mu czynu,

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mających wpływ na jego treść poprzez przyjęcie, że oskarżony D. P. ukrył akta Sądu Rejonowego w Częstochowie o sygn. XI K 572/12, pomimo iż znajdował się w celi Zakładu Karnego w H., a cela ta została wielokrotnie przeszukana przez pracowników zakładu tj. w dniu 22 grudnia 2012 roku, 29 grudnia 2012 roku, 2 stycznia 2013 roku, 9 stycznia 2013 roku, a przeprowadzone kontrole nie wykazały nieprawidłowości,

- obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., przez dokonanie błędnej analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego i zbytnią dowolność w zakresie jego oceny, a w szczególności przez nieuwzględnienie szeregu okoliczności, to jest konsekwentnego

nieprzyznawania się przez oskarżonego do popełnienia zarzucanego mu czynu zabronionego, braku interesu w zniszczeniu akt sprawy przez oskarżonego, zeznań świadków i współosadzonych,

- obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności art. 74 § 1 k.p.k., poprzez uznanie, oskarżony w toku całego postępowania nie podniósł, iż akta zniszczyła inna osoba czyli współosadzony, pomimo iż oskarżony nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności.

Mając powyższe na względzie skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku oraz uniewinnienie oskarżonego D. P. od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Okręgowy, zważył co następuje.

Wniesione apelacje okazały się zasadne. Spowodowały zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie D. P. od popełnienia przypisanego mu czynu. Jedynie wniosek apelacji Prokuratora o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania okazał się niezasadny. Zgodnie ze znowelizowanym przepisem art. 437§ 2 k.p.k. sąd odwoławczy może bowiem uchylić wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 §1 k.p.k. i art. 454 k.p.k. lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. Nie zaistniała zaś żadna z bezwzględnych podstaw uchylenia orzeczenia wskazanych w przepisie art. 439 k.p.k., nie zaistniały przesłanki zakazujące orzeczenia na niekorzyść oskarżonego w postępowaniu odwoławczym w myśl przepisu art. 454 k.p.k. ani nie zaistniała konieczność przeprowadzenia przewodu w całości. Zebrany materiał dowodowy jest bowiem pełny. Nie istnieje możliwość jego poszerzenia poprzez przeprowadzenie nowych, dotychczas niezrealizowanych ważnych dowodów lub uzupełnienia dowodów już przeprowadzonych tak aby uzyskać nową wiedzę, istotną dla rozstrzygnięcia.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy, tak jak wykazali obaj skarżący, nie dawał podstaw dla przyjęcia, że D. P. ukrył akta Sądu Rejonowego w Częstochowie o sygn. XI K 572/12. W konsekwencji Sąd Okręgowy uprawniony był w myśl przepisu art. 437 § 2 k.p.k. orzec odmiennie co od istoty sprawy i uniewinnić D. P. od popełnienia przypisanego mu czynu. W takim przypadku wskazać należy czym kierował się sąd odwoławczy wydając wyrok reformatoryjny a także respektować rygory wskazane w art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 2016 r. III KK 431/15 Prok.i Pr.-wkl. 2016/7-8/9, LEX nr 2016031).

Wbrew stanowisku Sądu Rejonowego analiza całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego wykazuje, że brak jest dostatecznych dowodów dla przyjęcia, że D. P. w okresie od 21 grudnia 2012 roku do dnia 11 stycznia 2013 roku w Zakładzie Karnym w H. ukrył akta Sądu Rejonowego w Częstochowie o sygnaturze XI K 572/12.

Nie budzą natomiast żadnej wątpliwości okoliczności przedstawione przez Sąd Rejonowy dotyczące tego, że D. P. zwrócił się do Sądu o zapoznanie go z aktami sprawy XI K 572/12, sędzia referent wyraził na to zgodę, pracownicy sekretariatu XI Wydziału Karnego przygotowały 2 tomy akt do wysłania wkładając je do zaadresowanej koperty, akta te pracownicy biura podawczego przekazały jednemu z kierowców w celu przewiezienia ich do Zakładu Karnego w H.. W tym zakresie Sąd Okręgowy w pełni podzielił zaprezentowaną przez Sąd Rejonowy ocenę materiału dowodowego, dał wiarę zeznaniom sędziów M. P., T. P., A. S. (1), pracownik sekretariatu XI Wydziału Karnego D. M., I. P., D. T., pracownik Biura Podawczego Sądu Okręgowego w Częstochowie E. T. i A. S. (2). Dowody te pozwalają wyciągnąć wniosek, że akta zostały przygotowane do wysłania w Wydziale, zamiast do Dyrektora Zakładu Karnego niewłaściwie zaadresowano je do osadzonego, zanieśiono je do Biura Podawczego Sądu i przekazano kierowcy celem przewiezienia do Zakładu Karnego w H.. Dyrektor Zakładu Karnego w H. J. S. złożył zeznania w których przedstawił zasady doręczania korespondencji osadzonym oraz potwierdził fakt, że prowadził rozmowy dotyczące wyjaśnienia zaginięcia akt sprawy sądowej. Zeznania te jako przekonujące i logiczne zasługują na wiarę.

Ta omówiona powyżej duża część materiału dowodowego nie ma jednak istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, nie wykazuje bowiem w sposób pewny stało się później z przedmiotowymi aktami. Stanowczo stwierdzić należy, że nie istnieje żaden bezpośredni dowód potwierdzający doręczenie D. P. całości nadanej przez Sąd Rejonowy

korrespondencji zawierającej poza pismem przewodnim lub też innymi pismami dwa tomy akt sprawy sądowej ani też potwierdzający, że to D. P. w okresie od dnia 21 grudnia 2012 r. do dnia 11 stycznia 2013 r. ukrył te akta jak przyjęto w zaskarżonym wyroku. W szczególności żaden ze świadków nie potwierdził faktu doręczenia D. P. całości korrespondencji w kopercie o znacznej wielkości i ciężarze, które odpowiadały dwóm tomom akt sprawy sądowej jak również nie potwierdził podjęcia przez niego takich działań, które skutkowałyby skutecznym ukryciem w celi mieszkalnej czy gdzie indziej w Zakładzie Karnym lub zniszczeniem bez pozostawienia jakichkolwiek śladów dwóch tomów akt sprawy sądowej. Przy braku wystarczających dowodów bezpośrednich skazanie może nastąpić tylko na podstawie takich dowodów z poszlak, gdy zespół (łańcuch) poszlak rozumianych jako udowodnione fakty uboczne prowadzi pośrednio do stwierdzenia jednej tylko wersji zdarzenia (fakt główny), z której wynika, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu. W konsekwencji brak jest więc podstaw do przyjęcia, że dowód z poszlak pozwala na uznanie winy oskarżonego, jeżeli zgromadzone poszlaki nie pozwalają na wykluczenie – stosując zasadę określoną w art. 5 § 2 k.p.k. jakichkolwiek innych wersji tego zdarzenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2002 r. V KKN 462/00 LEX nr 55201, Prok.i Pr.-wkl. 2003/4/5).

Istniejące w niniejszej sprawie dowody pośrednie nie pozwalają na przyjęcie przedstawionego powyżej nierozzerwalnego łańcucha poszlak. Poszlaki te nie pozwalają bowiem wykluczyć w sposób stanowczy ani możliwości zagubienia dwóch tomów akt z koperty, do której wraz z co najmniej jednym pismem przewodnim z dnia 12 grudnia 2012 r. zostały zapakowane, już po przekazaniu koperty kierowcy, w różnych możliwych okolicznościach (zwłaszcza gdy kierowca nie kwitował odbioru określonej korrespondencji otrzymanej w Biurze Podawczym Sądu w koszyku a Sąd Rejonowy po dwuletnim okresie przechowywania nie zabezpieczył dla potrzeb niniejszego postępowania kontrolki korrespondencji przekazywanej do Zakładu Karnego w H. za grudzień 2012 r. z adnotacjami o przyjęciu jej przez funkcjonariusza służby więziennej) ani też w przypadku doręczenia akt oskarżonemu możliwości zniszczenia ich przez któregoś z kilku współosadzonych wbrew woli D. P..

W Sądzie Rejonowym w Częstochowie nie zachowano kontrolki akt przekazanych do Zakładu Karnego za okres grudnia 2012 roku, gdy zgodnie z obowiązującymi przepisami dotyczącymi 2 letniego okresu przechowywania tego urzędnika ewidencyjnego pomocniczego okres przechowywania kontrolki upłynął w 2014 roku. Korrespondencja przygotowywana przez wydziały była przekazywana bezpośrednio kierowcy, który przewoził je w koszyku do Zakładu Karnego (pismo Wiceprezesa Sądu Rejonowego w Częstochowie k. 361 akt, pismo Kierownika Biura Podawczego Sądu Okręgowego w Częstochowie k. 362 akt, zeznania świadków E. T. k.298-299 akt, A. S. (2) k. 323 akt). Z dokumentacji Zakładu Karnego w H. w postaci dziennika korrespondencji wynika zaś, że została tam zaewidencjonowana jako korrespondencja dla D. P. koperta, bez wskazania jej zawartości. Z konsekwentnych i logicznych zeznań świadka funkcjonariusza służby więziennej A. R., które zasługują na wiarę wynika, że to ona doręczyła korrespondencję D. P.. Świadek wykluczyła, że gdyby w przesyłce znajdowały się akta to doręczyłaby je D. P.. Taka przesyłka na pewno wzbudziłaby jej podejrzenia, poinformowałaby o tej sprawie Kierownika D. Ewidencji i zadzwoniła do Sądu. Nie pamiętała czy na potwierdzeniu odbioru korrespondencji znajdował się odrębny zapis „2 tomy akt na 3 dni” k. 45 – 46, akt Ds. 1647/13 Prokuratury Rejonowej w Lublińcu i k. 179 akt sądowych. Świadkowie A. W., W. B., R. Ż., Ł. K., A. B., S. F. i Ł. W. nie potwierdzili faktu doręczenia przesyłki zawierającej akta sądowego przebywającemu z nimi w jednej celi D. P., ani zniszczenia lub usunięcia akt przez któregoś z osadzonych po ich doręczeniu w taki sposób, że akta te, ich część lub pozostałości nie zostały ujawnione w toku licznych przeszukań celi mających miejsce 22 grudnia 2012 roku (a więc już dzień po doręczeniu korrespondencji, a następnie 29 grudnia 2012 roku, 2 stycznia 2013 roku, 9 stycznia 2013 roku). Przy tak kształtującej się całości materiału dowodowego w pełni zasadne są zarzuty obu wniesionych apelacji wykazujące, że Sąd Rejonowy dokonał błędnej analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego, na podstawie selektywnie wybranych dowodów. W szczególności Prokurator słusznie wskazał na to, że istniejące dowody nie pozwalają przyjąć w sposób pewny, że akta sprawy sądowej wpłynęły do Zakładu Karnego w H. a nadto, że w realiach funkcjonowania tej jednostki nie jest możliwe aby D. P. mógł ukrywać na terenie Zakładu Karnego dokumenty o takich gabarytach jak dwa tomy akt sądowych. Przede wszystkim stwierdzić należy, że zeznania świadka A. R. Sąd Rejonowy ocenił w sposób dowolny jako niewiarygodne w najistotniejszej części, w której zaprzeczyła ona aby w przesyłce, którą doręczyła D. P. mogły znajdować się 2 tomy akt. Zdaniem Sądu Rejonowego zeznania tego świadka stały w opozycji do zeznań pracowników sekretariatu XI Wydziału Karnego,

którzy potwierdzili wysyłkę akt sprawy do Zakładu Karnego w H.. W rzeczywistości zaś podzielone także przez Sąd Okręgowy ustalenie co do przygotowania akt i przekazaniu ich kierowcy celem przewiezienia do Zakładu Karnego nie wyklucza, że przedmiotowe akta sprawy zapakowane w kopertę mogły w różnych nieustalonych okolicznościach zaginać już później a przed przekazaniem niepełnej już korespondencji w kopercie przez A. R. D. P. . Jak wynika bowiem z zebranego w sprawie materiału dowodowego całość korespondencji kierowana do Zakładu Karnego w H. została wrzucona do koszyka w Biurze Podawczym Sądu i przekazana kierowcy, który nie kwitował odbioru akt. Wraz z korespondencją kierowca zabierał kontrolkę w której pracownik Zakładu Karnego odnotowywał, co otrzymał. Ta kontrolka czyli urządzenie ewidencyjne pomocnicze nie zostało jednak zabezpieczone po tym , gdy upłynął okres jego przechowywania i nie można ustalić ani treści zapisanej w kontrolce ani odnotowanej przez funkcjonariusza służby więziennej przyjmującego korespondencję . Nie można zatem jednoznacznie stwierdzić jaka korespondencja wpłynęła do Zakładu Karnego, czy była ona kompletna, czy też nie. Całkowicie przekonywujące są również twierdzenia A. R., że przesyłka adresowana do osadzonego, gdyby zawierała 2 tomy akt sądowych to wzbudziłaby jej podejrzenia i spowodowałaby wyjaśnienie przed doręczeniem korespondencji czy nie doszło do pomyłki (poinformowanie Kierownika D. Ewidencji Zakładu Karnego, telefon do Sądu Rejonowego). Z materiału dowodowego, w tym z ustalonych zasad przedstawiania akt do zapoznania osadzonemu za pośrednictwem Dyrektora Zakładu Karnego wynika, że osadzonym nie były bezpośrednio doręczane w kopercie przesyłki z sądów o znacznej wadze i rozmiarach, jakimi były 2 tomy akt sądowych (pierwszy tom zawierający 200 kart, nadto tom drugi z określoną ilością kart, grubsze od kart okładki obu tomów) i oczywistym było, że w razie wyjątkowego wpłynięcia koperty z Sądu Rejonowego o znacznej grubości i wadze powinno nastąpić wyjaśnienie czy nie doszło do pomyłki . Z całokształtu zeznań świadka A. R. nie wynika też jak to przyjął Sąd Rejonowy , iż podała ona, że na zwrotnym potwierdzeniu odbioru korespondencji nie mogło być odręcznego zapisu „ (2 tomy akt na 3 dni) ” a co za tym idzie sugerowała późniejsze dokonanie przez inną osobę fałszywej adnotacji na dokumencie . Tymczasem świadek w swoich pierwszych zeznaniach podała jedynie , że nie pamięta czy taki zapis widniał na potwierdzeniu odbioru k. 45 akt, natomiast na pytanie zadane na rozprawie udzieliła hipotetycznej odpowiedzi z której wynika ,że gdyby przeczytała ten zapisek to wzbudziłby jej zaniepokojenie k.179 akt. Możliwe jest zatem ,że A. R. doręczyła kopertę D. P. bez przeczytania odręcznego zapisu na pierwszej stronie potwierdzenia odbioru korespondencji , gdzie podpisał się D. P. a sama na drugiej stronie dokonała adnotacji potwierdzającej doręczenia i złożyła podpis.

Sąd Rejonowy nie ocenił również właściwie zeznań siedmiu świadków, współosadzonych z D. P. . Pominął w swoich rozważaniach istotne okoliczność, że celi mieszkalna w której wszyscy oni przebywali była kontrolowana w okresie, w którym D. P. miał popełnić przypisany mu czyn aż pięciokrotnie, a pierwszy raz już następnego dnia po doręczeniu korespondencji D. P. to jest dnia 22 grudnia 2012 roku a nadto, że nie miał on możliwości swobodnego przemieszczenia się po jednostce penitencjarnej , w której był osadzony i wyniesienia poza celę przedmiotów o wielkości dwóch tomów akt sprawy sądowej . Całkowicie nieprawdopodobne jest aby nie tylko kolejne kontrole, ale już ta pierwsza przeprowadzona przez funkcjonariuszy służby więziennej nie wykryła w celi dwóch oryginalnych tomów akt sprawy sądowej zawierających nie kopie a dokumenty opatrzone pieczęciami, zapisami, podpisami, których to akt żaden z osadzonych nie miał prawa posiadać. Aby do czasu pierwszej kontroli przeprowadzonej przez funkcjonariuszy straży więziennej którykolwiek z osadzonych chciał ukryć bądź usunąć 2 tomy akt sprawy sądowej to musiałby to uczynić w sposób, który musiał być zaobserwowany przez współosadzonych. Takich zaś zachowań żaden z siedmiu przesłuchanych świadków nie relacjonował. W realiach sprawy nie było więc uzasadnione arbitralne nie uznanie wiarygodności tych zeznań, gdy brak jest jednoznacznych w swej treści dowodów przeciwnych .

W dalszej kolejności nie można również wykluczyć zasadności argumentacji przedstawionej w uzasadnieniu wydanego poprzednio w niniejszej sprawie przez Sąd Rejonowy w Lublińcu wyroku uniewinniającego z dnia 8 września 2015 roku, a dotyczącej tego, że nawet w razie doręczenia D. P. 2 tomów akt sprawy sądowej do celi mieszkalnej mogły zostać one zniszczone przez któregoś z kilku współosadzonych, wbrew woli D. P., który z obawy o własne bezpieczeństwo lub z obawy przed dyskryminowaniem przez środowisko współosadzonych, przed ostracyzmem wobec osób, które godzą się na współpracę z wymiarem sprawiedliwości faktu tego nie ujawnił ani funkcjonariuszom służby więziennej, ani nawet Sądowi w toku niniejszego postępowania . Rzeczywiście tak jak przyjął to wówczas Sąd Rejonowy możliwe było

w omawianej sytuacji popełnienie przestępstwa przez innego współosadzonego czy to z powodu konfliktu z D. P. czy to ze złośliwości wobec administracji Zakładu Karnego bądź wobec Sądu wbrew woli D. P..

Już tylko na marginesie powyższych rozważań stwierdzić należy, że gdyby nie zostały spełnione przesłanki wydania w sprawie niniejszej wyroku uniewinniającego to konieczne byłoby uchylenia zaskarżonego wyroku i umorzenia postępowania. W sprawach z oskarżenia prywatnego i subsydiarnego, oskarżyciel ma obowiązek wykazywania w czasie całej rozprawy głównej, że jest on zainteresowany ich tokiem w szczególności każdorazowo usprawiedliwiać swoje niestawiennictwo na terminie rozprawy. W myśl przepisu art. 496 § 3 k.p.k. niestawiennictwo oskarżyciela prywatnego a także subsydiarnego i jego pełnomocnika na rozprawie głównej bez usprawiedliwionych powodów uważa się za odstąpienie od oskarżenia. Zgodnie z poglądami wyrażanymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego przepis ten ustanowił domniemanie niewzruszalne co znaczy, że nie można przeciwko niemu prowadzić dowodu, iż pomimo nieusprawiedliwionego niestawiennictwa wolą oskarżyciela prywatnego nie było odstąpienie od oskarżenia. Przeciwwstawienie się skutkom domniemania odstąpienia przez oskarżyciela subsydiarnego albo prywatnego od oskarżenia możliwe jest przez wykazanie, że niestawiennictwo było usprawiedliwione; zatem umorzenie postępowania będące wynikiem tego domniemania może nastąpić tylko wtedy, gdy na rozprawę główną nie stawili się oskarżyciel i jego pełnomocnik, prawidłowo powiadomieni o jej terminie i niestawiennictwa swego nie usprawiedliwili. Jeżeli jednak którakolwiek z tych osób usprawiedliwiła swoją nieobecność, tym samym skutecznie obaliła domniemanie prawne wynikające z art. 496 § 3 k.p.k., co z kolei uniemożliwia umorzenie postępowania. W konsekwencji niestawiennictwo oskarżyciela subsydiarnego i jego pełnomocnika na rozprawie głównej bez usprawiedliwienia, w każdej fazie jej prowadzenia powoduje umorzenie postępowania, przy czym jeżeli niestawiennictwo takie miało miejsce po rozpoczęciu przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej warunkiem umorzenia jest wyrażenie zgody przez oskarżonego. (por. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2008 r., I KZP 19/08, OSNKW 2008/10/77, OSP 2009/5/57; Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2015 r., II KK 276/14, OSNKW 2015/7/59, KZS 2015/7-8/14, Biul.SN 2015/7/13, Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2015 roku, sygn. akt II K 276/14, LEX nr. (...)). Na termin rozprawy dnia 27 stycznia 2015 roku za oskarżyciela subsydiarnego Sąd Rejonowy w Częstochowie nie stawił się nikt zawiadomiony prawidłowo o terminie rozprawy, na rozprawę nie stawiała się również jego pełnomocnik – radca prawny zawiadomiona prawidłowo. Pomimo zarządzenia sędziego Przewodniczącej nie udało skontaktować się telefonicznie z pełnomocnikiem oskarżyciela subsydiarnego. Dnia 3 marca 2015 roku pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego nadesłała pismo, w którym „wyjaśniła” przyczynę nieobecności na rozprawie tym, iż wobec nie wezwania na pierwszy termin rozprawy świadków i nie przesłania jej opinii biegłych lekarzy psychiatrów o którą się zwróciła, uznała, że jej obecność na rozprawie dnia 27 stycznia 2015 r. nie była bezwzględnie konieczna, bo niczego do sprawy nie wniosła nie znając treści opinii. W ocenie Sądu Okręgowego nie usprawiedliwia niestawiennictwa na rozprawie subiektywna interpretacja przepisów i stanu sprawy dokonana przez pełnomocnika. Gdyby nie zaistnienie przesłanek do wydania wyroku uniewinniającego wobec nieusprawiedliwionego niestawiennictwa pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego na rozprawę dnia 27 stycznia 2015 roku (przed rozpoczęciem przewodu sądowego na pierwszej rozprawie głównej) należałoby uznać, że odstąpił on od oskarżenia i wobec braku skargi uprawnionego oskarżyciela uchylić zaskarżony wyrok i umorzyć postępowanie w sprawie.

W istniejącym stanie rzeczy wobec braku dostatecznych dowodów winy Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnił D. P. od popełnienia przypisanego mu czynu. Zasadził od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. L. kwotę 516,60 zł wynagrodzenia za obronę z urzędu D. P. w postępowaniu odwoławczym. Kosztami procesu w sprawie obciążył Skarb Państwa.

Podstawą prawną orzeczenia Sądu Okręgowego był przepis art. 437 § 2 k.p.k.