

**Sygn. akt II Ka 274/19**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 11 lipca 2019 r.**

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Karol Troć
Protokolant:	st. sekr. sąd. Anna Sieczkiewicz

przy udziale prokuratora Mirosława Michalskiego

po rozpoznaniu w dniu 11 lipca 2019 r.

sprawy **J. B.**

**oskarżonej z art. 286 § 1 kk**

na skutek apelacji, wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Sokołowie Podlaskim

z dnia 11 marca 2019 r. sygn. akt II K 52/17

zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy; zasądza od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa 120 złotych kosztów postępowania odwoławczego.

**Sygn. akt II Ka 274/19**

## UZASADNIENIE

**J. B.** została w trybie subsydiarnym oskarżona o to, że w okresie od 17 kwietnia 2016 r. do 10 maja 2016 r. w K., woj. (...), przy zakupie dubeltówki czarno-prochowej z XIX wieku na portalu internetowym „Allegro.pl” świadomie, celowo i z zamiarem bezpośrednim wprowadziła J. T. w błąd co do cech towaru, jaki mu zaoferowała do zakupu, a w konsekwencji doprowadziła J. T. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 2.585,00 zł,

**tj. o czyn z art. 286 § 1 kk**

**Sąd Rejonowy w Sokołowie Podlaskim wyrokiem z dnia 11 marca 2019 r., sygn. II K 52/17:**

I. oskarżoną J. B. uznał za winną zarzucanego jej czynu, którego opis uzupełnił w ten sposób, że przyjął, iż czyn ten stanowił wypadek mniejszej wagi, to jest popełnienia występku z art. 286 § 3 kk i za to na podstawie art. 286 § 3 kk skazał ją na karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny i ustalił wysokość stawki dziennej na 10 (dziesięć) złotych;

II. zwolnił oskarżoną od kosztów procesu.

Apelację od przestawionego wyżej wyroku wniósł prokurator, zaskarżając go w całości, na korzyść oskarżonej. Wyrokowi temu zarzucił:

I. obrazę przepisów postępowania art. 6 kpk, art. 4 kpk, art. 374 § 1 kpk i art. 175 § 1 kpk, poprzez naruszenie prawa oskarżonej J. B. do obrony, polegające na rozpoznaniu sprawy pod nieobecność oskarżonej, której obecność na rozprawie Sąd uznał za obowiązkową, a następnie po uzyskaniu informacji, iż J. B. nie może stawić się na rozprawę z powodów przez nią niezawinionych i bezpodstawnym uznaniu, iż jej obecność na rozprawie w tej sytuacji nie jest obowiązkowa i uniemożliwienie w ten sposób oskarżonej skorzystania z prawa do złożenia wyjaśnień, prawa do odmowy złożenia wyjaśnień, prawa do odmowy odpowiedzi na pytania oraz innych praw oskarżonego w procesie karnym, mimo, iż Sąd nie dysponował żadnym oświadczeniem procesowym oskarżonej, nie tylko w postępowaniu sądowym, ale i przygotowawczym, łamiąc w ten sposób zasadę obiektywizmu określoną już w prawie rzymskim regułą *audiatur et altera pars* nakazującą przed wydaniem orzeczenia wysłuchanie i drugiej strony, skodyfikowaną w art. 4 kpk, zobowiązującą Sąd do badania oraz uwzględnienia okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonej, co stanowi bezwzględną przesłankę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 11 kpk;

II. obrazę przepisów postępowania art. 377 § 4 kpk w zw. z art. 396 § 2 kpk, mającą wpływ na treść orzeczenia, poprzez ich niezastosowanie w chwili, gdy Sąd uznał obecność oskarżonej na rozprawie za obowiązkową, a następnie po uzyskaniu informacji, iż oskarżona nie może stawić się na rozprawę z powodów przez nią niezawinionych i bezpodstawnym uznaniu, iż jej obecność na rozprawie nie jest obowiązkowa w sytuacji, gdy Sąd nie dysponował żadnym oświadczeniem procesowym oskarżonej nie tylko w postępowaniu sądowym, ale i przygotowawczym, mimo, iż obrażone przepisy pozwalały na przesłuchanie oskarżonej przez sędziego przewodniczącego lub sąd wezwany, w którego okręgu nie stawiająca się na przesłuchanie - z powodu przeszkód zbyt trudnych do usunięcia - oskarżona przebywała.

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o uchylenie **na posiedzeniu** zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Sokołowie Podlaskim, II Wydział Karny do ponownego rozpoznania lub w wypadku uznania, iż zarzut apelacji nie stanowi bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o uchylenie **na rozprawie** zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Sokołowie Podlaskim II Wydział Karny do ponownego rozpoznania.

Na rozprawie apelacyjnej nie stawiła się oskarżona. Prokurator poparł apelację i wniosek w niej zawarty. Oskarżyciel posiłkowy subsydiarny wniósł o nieuwzględnienie apelacji prokuratora i utrzymanie wyroku w mocy.

#### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja prokuratora jako bezzasadna nie zasługiwała na uwzględnienie. Możliwość rozpoznania sprawy pod nieobecność oskarżonej J. B. zaktualizowała się, albowiem zostały spełnione warunki, które określały odstępstwa od zasady obowiązkowej obecności oskarżonej na rozprawie. Oskarżyciel publiczny nie miał racji powołując się na naruszenie prawa do obrony w sytuacji, w której oskarżona sama zrezygnowała z realizacji przysługujących jej uprawnień procesowych. W przedmiotowej sprawie nie doszło ani do zaistnienia bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 11 kpk, ani do obrazy przepisów procesowych art. 4 kpk, art. 6 kpk, art. 374 § 1 kpk, art. 175 § 1 kpk i art. 377 § 4 kpk w zw. z art. 396 § 2 kpk, wskazanych przez skarżącego.

Rozpoznanie sprawy przez Sąd I instancji od dnia 1 lipca 2015 r. pod nieobecność oskarżonego nie skutkuje stwierdzeniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej, chyba że wystąpi jedna z sytuacji wymienionych w art. 374 § 1 zd. 2 kpk lub w art. 374 § 1a kpk, gdyż jedynie w takich wypadkach obecność oskarżonego w rozprawie w aktualnym stanie prawnym jest obowiązkowa (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 5 kwietnia 2018 r., sygn. II AKa 116/18, OSA Kat 2018 nr 2, poz. 20, Prok. i Pr. 2019 nr 4, poz. 43, KZS 2018 nr 11, poz. 79, Legalis Numer 1832030).

Przepisy KPK określają standardy, które pozwalały oskarżonej na realizację jej prawa do obrony materialnej, z czego na żadnym etapie procesu nie skorzystała, gdyż bez należytego usprawiedliwienia i bez wnoszenia o odroczenie

rozprawy dobrowolnie na jej terminy się nie stawiała, będąc jednocześnie zawiadomioną prawidłowo. Powyższy stan rzeczy uprawniał, a nawet obligował Sąd Rejonowy do otwarcia przewodu sądowego na rozprawie i prowadzenia postępowania pod nieobecność oskarżonej, a w efekcie do wydania nawet pod jej nieobecność wyroku, skoro nie zaistniały żadne ku temu przeszkody procesowe.

Nie jest wystarczającą przeszkodą do procedowania usprawiedliwienie rozumiane jako podanie jakiegokolwiek, nawet istotnej przyczyny, utrudniającej lub uniemożliwiającej stronie udział w czynnościach, lecz musi on obejmować wskazanie okoliczności, które w ujęciu obiektywnym, a nie tylko w subiektywnym przekonaniu danej osoby są na tyle ważne, że uzasadniają odstąpienie od przeprowadzenia czynności.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego nieusprawiedliwione niestawiennictwo na rozprawę to takie, które w dacie tej rozprawy bądź w ogóle nie zastało wy tłumaczone, bądź istniejące okoliczności tego niestawiennictwa nie tłumaczą. Wiedza sądu nie musi wynikać wyłącznie z informacji udzielonej przez oskarżonego. Użycie w art. 376 § 2 kpk 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 (por. wyrok SN z dnia 17 września 2014 r., sygn. II KK 43/14, Biul.PK 2014/11/7-12, LEX nr 1532780). Sąd winien zatem każdorazowo rozważyć, czy przedstawione przez oskarżonego/oskarżoną usprawiedliwienie rzeczywiście wskazuje na okoliczności, uniemożliwiające stawienie się na rozprawę, udokumentowane w sposób niebudzący wątpliwości co do ich zaistnienia, jak również występują nadal mimo upływu czasu. W ocenie Sądu Okręgowego, w przedmiotowej sprawie Sąd I instancji ze wskazanego wyżej obowiązku wywiązał się bez zarzutu. Kluczowym w tym względzie było przesłedzenie kolejnych podejmowanych przez ten Sąd czynności procesowych i reakcja na zachowanie oskarżonej. O pierwszym terminie rozprawy w dniu 27 sierpnia 2018 r. oskarżona została zawiadomiona prawidłowo i nie wnosila o jej odroczenie. Sąd Rejonowy zwrócił się do Komisariatu Policji o ustalenie danych osobowych oraz przeprowadzenie wywiadu środowiskowego w stosunku do oskarżonej, w wyniku którego ustalono, iż oskarżona nie pracuje, zajmując się wychowaniem 2 dzieci. W październiku 2018 r. w piśmie z k. 45, (które wpłynęło do Sądu Rejonowego 2 dni przed rozprawą), oskarżona wskazała, iż karmi piersią 7- miesięczne dziecko i nie ma możliwości dojazdu do S., jak również, iż „wszystko co pamięta wyjaśniła na Komisariacie”. O kolejnym terminie 21 stycznia 2019 r. oskarżona również została zawiadomiona prawidłowo i nie wnosila o odroczenie rozprawy. Wezwano oskarżoną do osobistego stawiennictwa, pouczając, że może zostać doprowadzona przymusowo na kolejny termin. Oskarżona w lutym 2019 r. oświadczyła, iż nie może się stawić na rozprawę, gdyż karmi piersią 11-miesięczne dziecko. Mimo powyższego pouczenia o możliwości przymusowego doprowadzenia, w dniu 11 marca 2019 r. oskarżona po raz kolejny nie stawiała się na rozprawę, gdy – co istotne - jej dziecko w tej dacie miało już ponad rok.

Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, iż ani stan pogoju, ani stan karmienia piersią nie są stanami chorobowymi, eliminującymi matki z czasowej aktywności w postaci podróży (samodzielnie, z dzieckiem, czy też z dzieckiem i osobą trzecią przybraną do czasowej opieki) i złożenia wyjaśnień w Sądzie, która to czynność w nieskomplikowanej przedmiotowo, jednotomowej sprawie, nie zajęłaby wiele czasu, ograniczając się najprawdopodobniej do kilkunastu-kilkudziesięciu minut. Karmienie piersią dziecka czy konieczność otaczania go inną osobistą opieką przez część oskarżonych - kobiet nie może implikować automatycznie uznania, iż toczące się przeciwko nim sprawy winny być zawieszony i niejako „stać w miejscu”. Oskarżona nie powoływała się także na to, iż nie posiada stosownych środków finansowych na podróż z K. do S..

Idąc tokiem rozumowania prokuratora, płynącym z wniesionej apelacji, należało zwrócić uwagę na jeszcze jedną kwestię, tj. usprawiedliwioną barierę niestawiennictwa i trudności z jej jednoznacznym określeniem, tj. wiekiem dziecka, do którego powoływanie się na karmienie piersią należycie usprawiedliwiałoby niestawiennictwo oskarżonych kobiet. W ocenie Sądu Okręgowego, w postępowaniach o wykroczenia krótki termin przedawnień tychże czynów prowadziłyby do absurdów i bezkarności obwinionych matek karmiących. Eliminacja bezwarunkowego i totalnego obowiązku obecności oskarżonego na rozprawie, wynikająca z przepisów art. 376 § 1-3 kpk i art. 377 §

1-4 kpk i związanych z tym powinności spoczywających na Sądzie, przyczynia się do eliminacji źródeł przewlekłości postępowania sądowego.

Z powyższych względów, uznanie przez Sąd Rejonowy w postanowieniu wydanym na rozprawie dnia 11 marca 2019 r. (k. 59), iż obecność oskarżonej nie jest obowiązkowa i możliwym jest prowadzenie sprawy pod jej nieobecność, nawet jeśli wcześniej Sąd ten dążył do uzyskania obecności oskarżonej na rozprawie, by umożliwić jej podjęcie aktywnej obrony poprzez złożenie wyjaśnień i uzyskać materiał dowodowy, pozwalający na pełniejsze wyjaśnienie sprawy, spotkało się z aprobatą Sądu Odwoławczego i nie naruszyło art. 374 § 1 kpk i art. 377 § 3 kpk. Trzeba zauważyć, że Sąd ani w dniu 27 sierpnia 2018 r., ani w terminie późniejszym nie wydał na podstawie art. 374 § 1 kpk postanowienia, uznającego obecność oskarżonej za obowiązkową i konieczną, a jedynie wzywał ją do stawienia – celem kontynuowania postępowania dowodowego (k. 39v, k. 50). Za niedopuszczalne należałoby uznać wnioskowanie, że w sytuacji niemożności uzyskania oczekiwanego dowodu z wyjaśnień oskarżonej – np. wskutek odmowy ich złożenia – Sąd miałby związane ręce i nie mógłby wyrokować, skoro wcześniej wzywał oskarżoną do stawienia, dążąc do uzyskania takiego dowodu, ale dążenia te okazały się nieskuteczne.

Przesłuchanie przez sąd wezwany, w okręgu którego oskarżona przebywa, w przedmiotowej sprawie również nie było konieczne. Ciążący na Przewodniczącym obowiązek baczenia, by zostały wyjaśnione wszystkie istotne okoliczności sprawy w żadnej mierze nie oznacza obowiązku przeprowadzania wszystkich dowodów, jakie teoretycznie da się przeprowadzić. Postępowanie dowodowe jest obarczone faktycznymi ograniczeniami, jak np. wolą oskarżonego, który może nie chcieć składać wyjaśnień, a przeświadczenie prokuratora o konieczności przesłuchania, choćby pośredniego, oskarżonej w toku postępowania sądowego w sytuacji, w której ona sama się tego nie domaga, nie znajduje uzasadnienia w przepisach. Prawem, a nie obowiązkiem oskarżonego jest bronić się czy składać wyjaśnienia. Choć postępowanie niniejsze takim nie było, ale przepisy kpk przewidują w postępowaniu prywatnoskargowym, że wyrok w sprawie o przestępstwo może być wydany, nawet jeśli oskarżony nie stawia się na rozprawie i w żaden sposób nie ustosunkuje do stawianych mu zarzutów. Obowiązek taki nie jest również przewidziany także w pozostałych postępowaniach przed Sądem, w innych trybach.

Sąd I instancji nie narusza art. 167 kpk, gdy nie podejmuje czy to z urzędu, czy na wniosek strony inicjatywy dowodowej, uznając zebrany w sprawie materiał dowodowy za wystarczający do sprawiedliwego wyrokowania (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2019 r., sygn. II KK 466/18, Prok. i Pr. 2019 nr 5, poz. 8, Legalis Numer 1872509).

Podejmując decyzję w kwestii przymusowego doprowadzenia oskarżonej na rozprawę, procedujący w sprawie Sąd powinien mieć na uwadze charakter dowodów, co może wskazywać na konieczność ich przeprowadzenia w obecności oskarżonej. Może to nastąpić w sytuacji, gdy Sąd ten stwierdzi, że zachodzi konieczność ustosunkowania się oskarżonej do określonych dowodów, czy też przeprowadzenia konfrontacji lub okazania. Choć przepis art. 376 § 1 zd. 2 kpk brzmi kategorycznie – „zarządza zatrzymanie” – to jednak z uwagi na charakter tego środka przymusu, tj. pozbawienie wolności, jego stosowanie nie ma charakteru obligatoryjnego. Na rozprawie przeprowadzono dowody z zeznań J. T. i inne dowody, które Sąd I instancji ocenił m.in. pod kątem przydatności dla potwierdzenia lub wykluczenia sprawstwa oskarżonej, a ocena ta została dokonana zgodnie z wymogami art. 7 kpk. Charakter tej oceny wskazuje na dokonywanie jej w taki sposób, jakby oskarżona kwestionowała swą winę, a więc w możliwie najpełniejszy sposób. Zauważyć należy, że do pierwszoinstancyjnej oceny dowodów, stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku, nie miał zastrzeżeń nawet autor apelacji.

Zupełnie na marginesie dodać jedynie można, iż oskarżona nie zaskarżyła niniejszego wyroku i nie stawiała się także na rozprawie apelacyjnej.

Efektywność odwołania się do naruszenia zasady obiektywizmu (art. 4 kpk) i prawa do obrony oskarżonej (art. 6 kpk) wiązała się z wykazaniem naruszenia konkretnych przepisów karnoprocesowych, czemu nie sprostał skarżący w ramach wniesionej apelacji.

W świetle powyższego wyводу, przy braku okoliczności, które należałoby wziąć pod uwagę z urzędu (art. 439 kpk i art. 440 kpk) i stosownie do treści art. 456 kpk w zw. z art. 437 § 1 kpk, Sąd Okręgowy w Siedlcach zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Sąd na podstawie art. 634 kpk, art. 640 § 1 kpk i art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jedn. Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 z późn. zm.) obciążył oskarżoną kosztami sądowymi za II instancję (opłatą od kary - 100 zł, tj. 10 % kary grzywny orzeczonej w I instancji oraz ryczałtem za doręczenia pism w sprawie - 20 zł).

Kierując się przedstawionymi wyżej racjami, orzeczono jak w wyroku.