

Sygn. akt II Ka 574/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 listopada 2017 r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Dariusz Półtorak
Protokolant:	st. sekr. sąd. Agnieszka Walerczak

przy udziale Prokuratora Małgorzaty Jaszczuk

po rozpoznaniu w dniu 10 listopada 2017 r.

sprawy **Z. C.**

oskarżonego z art. 157 § 2 kk w zb. z art. 217 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

na skutek apelacji, wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Mińsku Mazowieckim

z dnia 12 czerwca 2017 r. sygn. akt II K 771/16

wyrok uchyla i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Mińsku Mazowieckim, zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokata i Rady Prawnego (...) sp. komandytowa w M. kwotę 516,60 złotych (w tym 96,60 zł podatku VAT) tytułem wynagrodzenia za obronę wykonywaną z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt II Ka 574/17

UZASADNIENIE

Z. C. oskarżony był o to, że w dniu 5 listopada 2015 roku w M. pow. (...), woj. (...) naruszył czynności narządów ciała B. M.- lat 16 oraz naruszył nietykalność cielesną D. F.-lat 16 w ten sposób, że złapał ich za szyję przedramionami, a następnie zadawał uderzenia rękami w okolicę głowy w wyniku czego pokrzywdzony B. M. doznał obrażeń ciała w postaci: stłuczenia twarzoczaszki głównie w okolicy żuchwy co spowodowało rozstrój zdrowia na okres krótszy od 7 dni tj. o czyn z art. 157 § 2 k.k. w zb. z art. 217 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Wyrokiem z 12 czerwca 2017r. Sąd Rejonowy w Mińsku Mazowieckim orzekł:

I. oskarżonego Z. C. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, wyczerpującego dyspozycję art. 157 § 2 k.k. w zb. z art. 217 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za czyn ten na podstawie art. 157 § 2 k.k. w zb. z art. 217 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał go i na podstawie art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na wskazany przez Sąd cel społeczny w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym;

II. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. D. kwotę 944,64 zł za obronę sprawowaną z urzędu;

III. zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych, przejmując koszty procesu na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego zaskarżając go w całości na korzyść oskarżonego i zarzucając na podstawie art. 438 pkt 21, 3 i 1 kpk:

1) naruszenie przepisów postępowania: art. 4, 5 i 7 kpk, co miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia przez nierozważenie wszystkich okoliczności sprawy, a szczególnie tych, które przemawiały na korzyść oskarżonego oraz nie uwzględnienie wniosku obrońcy o przerwę na terminie rozprawy z udziałem małoletnich pokrzywdzonych, w której oskarżony chciał brać osobiście udział, a jego nieobecność w tym czasie była usprawiedliwiona wobec konieczności leczenia w SOR w M. z powodu wystąpienia nadciśnienia zagrażającego zdrowiu i życiu oskarżonego, a ustalenie Sądu dotyczące opuszczenia tej placówki przez oskarżonego w godzinach popołudniowych nie miało znaczenia dla przebiegu sprawy z powodu opuszczenia Sądu przez w/w pokrzywdzonych,

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na ustaleniu w miejscu zdarzenia obecności oskarżonego w sytuacji, gdy pokrzywdzeni zakończyli naukę 05.11.2015r. około godz. 15.00, co mogło mieć wpływ na treść tego orzeczenia.

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego,
- wyznaczenie oskarżonemu nowego obrońcy z urzędu,
- wezwanie na termin rozprawy odwoławczej obu pokrzywdzonych jako świadków, celem okazania oskarżonego ewentualnie dodatkowych ich zeznań w zakresie czasu zdarzenia.

Apelację wniósł także oskarżony wnosząc o „ponowne rozpoznanie sprawy”.

Na rozprawie odwoławczej obrońca popierał wniesioną przez siebie apelację zgłaszając jako alternatywny, wniosek o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Osobistą apelację popierał również oskarżony, przyłączając się jednocześnie do stanowiska swojego obrońcy.

Prokurator wnosił o nieuwzględnienie obu apelacji i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacje zasługują na uwzględnienie o ile wnoszą o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W ocenie Sądu Okręgowego, z uwagi na rodzaj podniesionego zarzutu, w pierwszej kolejności zasadnym było odniesienie się do zarzutu zawartego w pkt 1 apelacji obrońcy, a odnoszącego się do bezpodstawnego – zdaniem skarżącego – rozpoznania sprawy pod nieobecność oskarżonego na rozprawie w dniu 09 stycznia 2017r. Na rozprawie tej Sąd nie uwzględnił wniosku obrońcy o odroczenie rozprawy i na podstawie art. 374 § 1 kpk procedował pod nieobecność oskarżonego uznając jego nieobecność za nieobowiązkową, przyjmując jednocześnie, że został prawidłowo zawiadomiony o terminie rozprawy i nie stawił się na niej bez usprawiedliwienia. Stanowiska zaprezentowanego przez Sąd meriti nie zaaprobował jednak Sąd Odwoławczy.

Z akt sprawy, w sposób niewątpliwy wynika, że Z. C. został w prawidłowy sposób zawiadomiony o terminie rozprawy – na k. 97 znajduje się potwierdzenie doręczenia mu osobiście zawiadomienia. Na rozprawę tą oskarżony jednak nie stawił się, albowiem jak wynika z karty chorego (k. 109), w dniu tym, do godziny 12.29 oskarżony przebywał na Szpitalnym Oddziale Ratunkowym ZOZ w M. z powodu ataku padaczki mającego dzień wcześniej, w wyniku którego

doznał urazu głowy okolicy czołowej prawej. Powołując się na ten fakt obrońca oskarżonego wnosił o odroczenie rozprawy, którego to wniosku Sąd nie uwzględnił.

Dokonując oceny tej decyzji odwołać się należy w pierwszym rzędzie do treści art. 117 § 2 i § 2a kpk. Pierwszy z przywołanych przepisów stanowi, iż czynności procesowej nie przeprowadza się m.in. jeżeli osoba uprawniona nie stawiała się, a zachodzi uzasadnione przypuszczenie, że niestawiennictwo wynikało z powodu przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn. Drugi natomiast przepis przewiduje szczególny sposób usprawiedliwienia niestawiennictwa z powodu choroby uczestnika postępowania. Jednakże przepis ten mający na celu dyscyplinowanie stron procesu w celu wyeliminowania wykorzystywania przez nie powodów zdrowotnych do stosowania swoistej taktyki procesowej o znamionach obstrukcji, nie upoważnia do wyeliminowania strony z aktywnego udziału przez nią w procesie i nie powinien być stosowany bezwzględnie, bez próby wnikięcia w rzeczywiste powody braku takiego usprawiedliwienia spełniającego wszystkie wymogi formalne. Brak bowiem formalnego zaświadczenia lekarskiego o niezdolności do stawiennictwa pochodzącego od lekarza sądowego może być usprawiedliwiony okolicznościami losowymi (np. choroba o nagłym, losowym charakterze). W takiej sytuacji art. 117 § 2 a kpk nie może mieć pierwszeństwa i wyłączać – na zasadzie procesowego *lex specialis* – stosowania art. 117 § 2 kpk, który nie pozwala na przeprowadzenie czynności bez udziału strony z powodu ujawnionych innych, wyjątkowych przyczyn jej niestawiennictwa (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 18 listopada 2015r., V KK 121/15, LEX nr 1920188).

Odnosząc powyższe wskazania do sytuacji jaka zaistniała w przedmiotowej sprawie stwierdzić należy, iż uchybieniem ze strony Sądu I instancji była decyzja w prowadzeniu rozprawy w dniu 9 stycznia 2017r. pod nieobecność oskarżonego poprzez uznanie jego niestawiennictwa za nieusprawiedliwione. Z akt sprawy wynika przecież (opinia sądowno-psychiatryczna), że Z. C. cierpi na padaczkę. W tej sytuacji nie może budzić wątpliwości zaistnienie zdarzenia jakim był atak padaczki mający miejsce w dzień poprzedzający rozprawę – taki zresztą jest zapis historii choroby, który w żaden sposób nie został zakwestionowany. Następstwa tego ataku w trakcie którego doszło do urazu głowy oskarżony musiał odczuwać następnego dnia, skoro stawił się do Szpitalnego Oddziału Ratunkowego. Historia choroby nie wskazuje w żadnym razie, aby wizyta ta była bezpodstawna – badający oskarżonego lekarz chirurg rozpoznał u niego uraz głowy okolicy czołowej prawej w postaci podbiegnięcia krwawego, zlecił także RTG czaszki. Fakt, że Oddział Szpitalny Z. C. opuścił o godzinie 12.29 (taki zapis widnieje w kacie informacyjnej SOR). Trudno jednak wymagać od oskarżonego, jak uczynił to Sąd Rejonowy, aby niezwłocznie, bezpośrednio po opuszczeniu szpitala udał się na salę rozpraw w sytuacji, gdy odczuwał skutki ataku padaczki mającego dzień wcześniej. Nie sposób również zarzucić oskarżonemu, iż w opisanej wyżej sytuacji, zważywszy na nagły charakter zdarzenia jakim był atak padaczki i koincydentalność tego faktu z wyznaczoną rozprawą, nie uzyskał od lekarza sądowego formalnego zaświadczenia o niemożności stawiennictwa na rozprawie. Warunek usprawiedliwienia nieobecności oskarżonego na rozprawie poprzez przedłożenie sądowi zaświadczenia lekarskiego pochodzącego od lekarza sądowego aktualizuje się dopiero wówczas, gdy strona nie uprawdopodobni wystąpienia okoliczności niezależnych od oskarżonego, które uniemożliwiają usprawiedliwienie nieobecności zgodnie z wymogami stawianymi przez art. 117 § 2 a kpk (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2017 r., IV KK 468/16, LEX nr 2350668).

Przy wstępnym ustaleniu, iż Sąd Rejonowy dopuścił się naruszenia przepisów postępowania procedując na rozprawie w dniu 9 stycznia 2017r. pod nieobecność oskarżonego, którego niestawiennictwo bezpodstawnie uznał za nieusprawiedliwioną, do rozważenia pozostała kwestia jakiego charakteru jest to uchybienie i w jaki sposób implikuje treść orzeczenia Sądu Odwoławczego. W aktualnym stanie prawnym kodeks postępowania karnego jedynie w sytuacjach określonych w art. 374 § 1 zd. 2 i § 1 a przewiduje, że obecność oskarżonego na rozprawie jest obowiązkowa. W przedmiotowej sprawie Z. C. nie zarzucono popełnienia zbrodni, Przewodniczący składu sądującego nie uznał również jego obecności za obowiązkową, dlatego uczestniczenie w rozprawie było prawem, a nie obowiązkiem oskarżonego (tak m.in. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 23 sierpnia 2017r., V KK 307/17, LEX nr 2340618). Biorąc pod uwagę przytoczone wyżej uregulowania prawne, nie można tym samym mówić o zaistnieniu bezwzględnej przesłanki odwoławczej, o jakiej mowa w art. 439 § 1 pkt 11 kpk, a „jedynie” o potencjalnym naruszeniu art. 6 kpk. Biorąc pod uwagę realia przedmiotowej sprawy, w ocenie Sądu Okręgowego, sposób procedowania sądu meriti naruszył i to w sposób istotny prawo oskarżonego do obrony. Należy bowiem pamiętać, że udział oskarżonego w

rozprawie ma charakter gwarancyjny i co do zasady, nie można go tego prawa pozbawiać, a taka sytuacja zaistniała na rozprawie w dniu 09 stycznia 2017r.. Co istotne, na rozprawie tej przeprowadzono zdecydowaną większość postępowania dowodowego, w tym przesłuchanie pokrzywdzonych. Nieobecność oskarżonego w trakcie przesłuchania tych osób uniemożliwiła mu ustosunkowanie się do tego istotnego, praktycznie jedyne dowodu wskazującego na jego winę. Fakt ten ma to o tyle istotne znaczenie, że oskarżony nie został okazany pokrzywdzonym i to zarówno w trakcie postępowania przygotowawczego, jak i w procesie sądowym.

Do wydania orzeczenia o charakterze kasatoryjnym uprawniała Sąd Rejonowy treść art. 437 p 2 zd.2 kpk, albowiem przy ponownym rozpoznaniu sprawy istnieje konieczność przeprowadzenia przewodu sądowego w całości. Dotyczy to w pierwszej kolejności przesłuchania pokrzywdzonych z czynnością okazania oskarżonego, przy czym w razie zaistnienia takiej potrzeby z wyłączeniem możliwości rozpoznania świadków przez oskarżonego (art. 173 § 2 kpk). Niezbędnym będzie także przesłuchanie pozostałych świadków tj. I. R., B. F. (matek pokrzywdzonych) na okoliczności dot. pewności rozpoznania przez pokrzywdzonych oskarżonego – z fragmentu zeznań składanych na rozprawie przez B. M. mogłoby wynikać, że już przed zdarzeniem znał oskarżonego (świadek użył sformułowania „Pan Z.”). Tej samej okoliczności dotyczą zeznania P. P. – funkcjonariusza policji, który dokonał zatrzymania oskarżonego. Ujawniony materiał dowodowy Sąd I instancji podda następnie ocenie właściwej do wskazań art. 7 kpk i wyciągnie wnioski w zakresie winy oskarżonego w odniesieniu do stawianego mu zarzutu.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 437 § 2 kpk w zw.z art. 437 § 2 zd. 2 kpk, Sąd Okręgowy orzekł jak w wyroku.

oe