

Sygn. akt V KK 62/13

POSTANOWIENIE

Dnia 2 października 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Henryk Gradzik (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Zbigniew Puskarski

SSN Eugeniusz Wildowicz

Protokolant Anna Kowal

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Mieczysława Tabora,
w sprawie J. B.

skazanego z art. 286 § 1 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 2 października 2013 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 26 września 2012 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego z dnia 6 czerwca 2012 r.,

1. oddala kasację;

**2. obciąża skazanego kosztami sądowymi postępowania
kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy wyrokiem z dnia 6 czerwca 2012 r., uznał J. B. za winnego tego, że w dniu 16 listopada 2009 r. w P., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadził w błąd co do zamiaru wywiązania się z warunków zawartej umowy o roboty budowlane, na poczet której pobrał zaliczkę i doprowadził tym samym do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 34.700 zł na szkodę M. i J. J. – tj. popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i za to na podstawie tego przepisu

wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 2 k.k. karę grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych, ustalając wysokość każdej z nich na 20 zł. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. Sąd ten zawiesił oskarżonemu wykonanie kary pozbawienia wolności na 3 lata, a z mocy art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec niego środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody przez zapłatę na rzecz M. i J. J. kwoty 30.700 zł. Nadto obciążył oskarżonego kosztami procesu.

W apelacji od tego wyroku oskarżony podniósł zarzuty obrazy przepisów postępowania. W pierwszej kolejności wskazał na bezwzględną przyczynę odwoławczą wymienioną w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., wynikającą z rozpoznania sprawy na rozprawie w dniu 6 czerwca 2012 r. pod nieobecność oskarżonego, mimo że jego obecność była obowiązkowa, skoro wydano postanowienie o zmianie trybu postępowania z uproszczonego na zwyczajny, o czym oskarżony nie został powiadomiony, jak również nie został na tę rozprawę wezwany do obowiązkowego stawienia, skutkiem czego, w następstwie wydania postanowienia o prowadzeniu rozprawy w dalszym ciągu i pod nieobecność oskarżonego, z uchybieniem przepisowi art. 376 § 2 k.p.k. Sąd wydał wyrok dotknięty tą bezwzględną przyczyną odwoławczą. W dalszych zarzutach apelujący wytknął wyrokowi naruszenie przepisów art. 7, art. 9 § 1 w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. oraz art. 389 § 1 k.p.k., mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, a w konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w pierwszej instancji.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 26 września 2012 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

W kasacji od prawomocnego wyroku obrońca skazanego ponowił zarzut naruszenia przepisów postępowania, stanowiącego bezwzględną przyczynę odwoławczą wymienioną w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k., powtarzając go w przytoczonej wyżej formule, zamieszczonej w apelacji. Wniósł o uchylenie wyroków Sądów obu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Rejonowy.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Okręgowy wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Przed merytorycznym odniesieniem się do zarzutu kasacji niezbędne jest przytoczenie sytuacji procesowej, w której doszło w niniejszej sprawie do przeprowadzenia rozprawy na drugim jej terminie podczas nieobecności oskarżonego. Na wstępie trzeba podkreślić, że postępowanie przygotowawcze prowadzono w formie dochodzenia. Dlatego też, po wniesieniu aktu oskarżenia zatwierdzonego przez Prokuratora Rejonowego, Sąd Rejonowy przystąpił do rozpoznania sprawy w trybie uproszczonym (art. 469 k.p.k.). Wyzaczył jednym zarządzeniem terminy rozprawy na 15 maja i 6 czerwca 2012 r., na które wezwał oskarżonego (k. 267). Oskarżony stawił się na pierwszy z tych terminów i na rozprawie złożył wyjaśnienia. W jego obecności przesłuchano w charakterze świadków oboje pokrzywdzonych, po czym, jak wynika z treści protokołu rozprawy, przewodniczący przypomniał oskarżonemu i pokrzywdzonym, że rozprawa będzie kontynuowana w dniu 6 czerwca 2012 r., co obecni przyjęli do wiadomości i oświadczyli, że stawią się bez odrębnych zawiadomień (k. 287). Przystępując do dalszego prowadzenia rozprawy w dniu 6 czerwca Sąd Rejonowy stwierdził, że ustawowy termin przerwy w postępowaniu uproszczonym, wynoszący 21 dni (art. 484 § 1 k.p.k.) został przekroczony o 1 dzień, w związku z czym na podstawie art. 484 § 2 k.p.k. postanowił rozpoznać sprawę w dalszym ciągu w postępowaniu zwyczajnym. W tymże dniu oskarżony nie stawił się na rozprawę, mimo że, jak podano w protokole, został „prawidłowo wezwany” (k. 316). W rozprawie uczestniczył prokurator Prokuratury Rejonowej. Sąd Rejonowy w osobie tego samego sędziego przesłuchał kolejnych świadków, ujawnił dowody wskazane w akcie oskarżenia, zamknął przewód sądowy, wysłuchał głosu prokuratora i wydał wyrok.

W tym stanie rzeczy obrońca oskarżonego, podnosząc zarzut rozpoznania sprawy podczas nieobecności oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa (art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.) argumentował, że doszło do naruszenia art. 374 § 1 k.p.k., skoro w dniu 6 czerwca 2012 r. Sąd Rejonowy kontynuował rozprawę w postępowaniu zwyczajnym. W myśl tego przepisu obecność oskarżonego na rozprawie głównej jest obowiązkowa, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej. Rozpoznając ten zarzut zamieszczony wcześniej w apelacji Sąd Okręgowy uznał,

że w sytuacji procesowej zaistniałej w dniu 6 czerwca 2012 r. ustawa pozwalała na rozpoznanie sprawy w dalszym ciągu w nieobecności oskarżonego. Argumentację przedstawił w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

W ocenie Sądu Najwyższego odrzucenie w wyroku Sądu odwoławczego zarzutu zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej wymienionej w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. było trafne. To prawda, że w myśl art. 374 § 1 k.p.k. obecność oskarżonego na rozprawie w postępowaniu zwyczajnym jest obowiązkowa. Nie jest to jednak norma, od której nie ma wyjątków, skoro tenże przepis (*in fine*) je dopuszcza, odwołując się do konkretnych wypadków przewidzianych przez ustawę. Nie stanowi naruszenia art. 374 § 1 k.p.k. prowadzenie rozprawy w postępowaniu zwyczajnym w warunkach określonych, między innymi, w art. 376 k.p.k., a więc także wtedy, gdy oskarżony po złożeniu wyjaśnień, zawiadomiony o terminie rozprawy odroczonej lub przerwanej, nie stawiał się na tę rozprawę bez usprawiedliwienia (art. 376 § 2 k.p.k.). Wszystkie te warunki zaistniały w niniejszej sprawie. Oskarżony złożył wyjaśnienia na rozprawie w dniu 15 maja 2012 r. i wysłuchał zeznań głównych świadków oskarżenia. Będąc już wcześniej wezwanym na kolejny termin rozprawy w dniu 6 czerwca 2012 r. i wiedząc jakie dowody będą przeprowadzone na rozprawie w tym terminie, nie stawiał się, gdyż taka była jego wola.

W tej sytuacji, uznanie przez Sąd *meriti*, że zachodzą przesłanki z art. 376 § 2 k.p.k. do prowadzenia rozprawy w dalszym ciągu, w żadnym stopniu nie naruszało gwarancji procesowych oskarżonego, w szczególności jego prawa do obrony, rozumianego tu jako umożliwienie osobistego uczestniczenia w czynnościach procesowych przeprowadzanych na rozprawie. Wszak oskarżony sam z tego uprawnienia zrezygnował, co zgodnie z powołanym tu przepisem nie musi tamować przebiegu rozprawy. To prawda, że w drugim terminie rozprawy Sąd Rejonowy zdecydował o kontynuowaniu rozprawy w postępowaniu zwyczajnym, ale *de facto*, jej dalszy przebieg, w tym konkretnym układzie procesowym, był taki sam, jak w wypadku, gdyby Sąd kontynuował postępowanie w trybie uproszczonym. W toku rozprawy w dniu 6 czerwca nie prowadzono żadnych czynności, które byłyby właściwe tylko dla postępowania zwyczajnego i tym samym odróżniałyby je od trybu , w którym rozprawa toczyła się w pierwszym jej terminie. Skarżący nie potrafił

wskazać, w czym konkretnie miałyby się wyrażać naruszenie gwarancji procesowych oskarżonego w związku z dokończeniem postępowania, jako już zwyczajnego, przez Sąd I instancji. Nie wystarcza zatem samo odwołanie się do normy zawartej w art. 374 § 1 k.p.k., stanowiącej o obowiązkowej obecności oskarżonego na rozprawie w postępowaniu zwyczajnym, skoro doznaje ona wyjątków przewidzianych w ustawie.

Analiza sytuacji procesowej zaistniałej na rozprawie w dniu 6 czerwca 2012 r. prowadzi więc do konkluzji, że zasadnie przyjęto w skarżonym wyroku, iż spełnione zostały przesłanki z art. 376 § 2 k.p.k., umożliwiające *in concreto* prowadzenie rozprawy w dalszym ciągu pod nieobecność oskarżonego. Raz jeszcze należy podkreślić, że z własnej woli nie uczestniczył on w drugim terminie rozprawy, a dokończenie jej w postępowaniu zwyczajnym miało formalny tylko charakter, w niczym nie zmieniało przebiegu rozprawy. Nie dodawało ani nie uszczuplało uprawnień procesowych oskarżonego. Jest oczywiste, że ocena podniesionego zarzutu byłaby inna, gdyby do zmiany trybu postępowania doszło przy braku wyjaśnień oskarżonego złożonych w toku rozprawy, bądź też w sytuacji niezawiadomienia go o terminie przerwanej rozprawy albo należytego usprawiedliwienia nieobecności na drugim jej terminie. Żadna z tych okoliczności nie wystąpiła. Stąd też Sąd Rejonowy miał podstawę, by przyjąć, że dokończenie rozprawy pod nieobecność oskarżonego nie narusza przepisu art. 374 § 1 k.p.k., zaś Sąd Okręgowy – by uznać za niezasadny zarzut apelacji wskazujący na zaistnienie uchybienia wymienionego w art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k.

W tym stanie rzeczy kasację obrońcy skazanego należało oddalić (art. 537 § 1 k.p.k.) i obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego (art. 636;1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.).