

UZASADNIENIE

I. F. został oskarżony o to, że w dniu 30 października 2012r. do dnia 1 listopada 2012r. w W. przy ul. (...) w mieszkaniu nr (...) dokonał zaboru w celu przywłaszczenia aparatu fotograficznego marki N. model C. o nr seryjnym (...), czym spowodował straty o wartości 385 zł na szkodę K. W., przy czym czyn ten stanowił wypadek mniejszej wagi, to jest o czyn z **art. 278 § 3 kk.**

Sąd Rejonowy dla W. w W. wyrokiem z dnia 5 sierpnia 2013r. (sygn. akt **VIII K 236/13**):

- oskarżonego uznał za winnego popełnienia zarzuconego mu przestępstwa wyczerpującego ustawowe znamiona występku z art. 278 § 3 kk, za które na mocy art. 278 § 3 kk w zw. z art. 34 § 1 kk i art. 35 § 1 kk wymierzył mu karę ograniczenia wolności w wymiarze 6 miesięcy z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin;
- na mocy art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w dniu 6 listopada 2012r. przyjmując, że kara ograniczenia wolności została wykonana w wymiarze 2 dni;
- na podstawie art. 29 ust. 2 Ustawy Prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. B. kwotę 612,00 zł wraz z 23% podatku VAT tytułem nie uiszczonych opłat za obronę z urzędu;
- na podstawie art. 624 § 1 kpk zwolnił oskarżoną od ponoszenia kosztów sądowych, którymi obciążył Skarb Państwa.

Przedmiotowy wyrok zaskarżył obrońca oskarżonego I. F. w całości. Skarżący zarzucił:

- obrazę przepisów postępowania karnego mającą wpływ na treść wyroku, to jest art. 276 § 2 kpk oraz art. 374 § 1 kpk i art. 484 § 2 kpk polegającą na rozpoznaniu sprawy w trybie zwyczajnym bez udziału oskarżonego, którego obecność na rozprawie była obowiązkowa, co stanowi bezzwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 11 kpk;
- obrazę przepisów postępowania karnego mającą wpływ na treść wyroku, to jest art. 376 § 2 kpk, art. 374 § 1 kpk, art. 484 § 2 kpk i art. 377 § 3 kpk polegającą na prowadzeniu postępowania zwyczajnego bez udziału oskarżonego, podczas gdy jego obecność była niezbędna, a oskarżony nie został zawiadomiony osobiście o terminie rozprawy, co miało wpływ na treść wyroku poprzez naruszenie prawa do obrony – art. 6 kpk;
- naruszenie art. 392 kpk poprzez odczytanie na rozprawie zeznań pokrzywdzonej podczas, gdy istniała konieczność bezpośredniego przeprowadzenia dowodu w celu wyjaśnienia wątpliwości co do daty popełnienia czynu i okoliczności czynu, co miało wpływ na wyrok przez błędne ustalenie stanu faktycznego sprawy.

W konkluzji obrońca domagał się uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Rejonowemu dla W. w W. do ponownego rozpoznania.

Na rozprawie odwoławczej obrońca dodatkowo wnosił o przyznanie wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu w postępowaniu odwoławczym. Prokurator domagał się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, iż czyn przypisany oskarżonemu stanowi wykroczenie i wymierzenie za ten czyn kary 30 dni aresztu.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacji obrońcy nie sposób było odmówić słuszności.

Prokurator wnosząc akt oskarżenia – stosownie do nakazu zawartego w art. 332 § 1 pkt 5 in fine kpk – wskazał, że sprawa winna zostać rozpoznana w trybie uproszczonym. Istotnie postępowanie przygotowawcze przeprowadzono w

formie dochodzenia i było to dochodzenie legalne, gdyż nie zaistniała żadna przesłanka, która nakazywałaby wszczęcie śledztwa.

W rezultacie Sąd Rejonowy mógł procedować na rozprawie pod nieobecność oskarżonego. Art. 479 § 1 kpk stanowi bowiem, że jeżeli oskarżony, któremu doręczono wezwanie, nie stawi się na rozprawę główną, sąd może prowadzić postępowanie bez jego udziału, a jeżeli nie stawił się również obrońca - wydać wyrok zaoczny. Przez doręczenie wezwania należy rozumieć nie tylko doręczenie wezwania osobiście, ale także tzw. doręczenie pośrednie i doręczenie zastępcze uregulowane w art. 133 §§ 1 i 2 kpk (por. wyrok SN z dnia 19.09.2000r., V KKN 358/00, Lex nr 50993). W analizowanej sprawie wezwanie oskarżonego na rozprawę zaplanowaną na dzień 19 czerwca 2013r. zostało zwrócone przez pocztę po powtórnym awizowaniu – zatem Sąd Rejonowy mógł procedować pod nieobecność oskarżonego i ujawnić przez odczytanie wyjaśnienia złożonego przez niego w postępowaniu przygotowawczym (art. 479 § 2 kpk – k. 104).

Wypada zwrócić uwagę, iż obrońca nie oponował prowadzeniu rozprawy pod nieobecność oskarżonego. Pewne wątpliwości Sądu Okręgowego wzbudziło jedynie to, czy sędzia referent na rozprawie dnia 19 czerwca 2013r. rzeczywiście dysponowała już fizycznie awizowaną przesyłką, skoro została ona wszyta do akt dopiero za protokołem rozprawy (k. 108). Tymczasem przecież zgodnie z § 37 ust. 1 Zarządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 grudnia 2003r. w sprawie organizacji i zakresu działania sekretariatów sądowych oraz innych działów administracji sądowej (Dz. Urz. Min. Spr. Nr 5, poz. 22 ze zm.) pisma nadsyłane w toku postępowania w sprawie dołącza się do akt według kolejności wpływu. Pisma złożone na rozprawie lub posiedzeniu sądu oraz dowody doręczenia wezwań i zawiadomień zamieszcza się przed protokołem rozprawy lub posiedzenia, którego dotyczą. Ponieważ jednak na awizowanej przesyłce znajduje się prezentata wpływu do Sądu z datą 18 czerwca 2013r. ewentualne oparcie ustalenia o powiadomieniu oskarżonego o terminie wyłącznie na adnotacji w repertorium elektronicznym (a nie po fizycznym zapoznaniu się z kopertą) nie mogło być ocenione jako naruszenie przepisów postępowania.

Postępowanie w sprawie nie zakończyło się jednak na rozprawie w dniu 19 czerwca 2013r. Sąd postanowił – celem kontynuowania postępowania dowodowego – rozprawę odroczyć do dnia 5 sierpnia 2013r. Wydano zarządzenia o zawiadomieniu oskarżonego i wezwaniu pokrzywdzonej. Z protokołu rozprawy nie wynika, by obrońca domagał się bezpośredniego przesłuchania pokrzywdzonej.

Odroczenie rozprawy do dnia 5 sierpnia 2013r. skutkowało koniecznością kontynuowania postępowania w trybie zwyczajnym. Art. 484 §§ 1 i 2 kpk stanowią, iż każdorazowa przerwa w rozprawie może trwać nie dłużej niż 21 dni (§ 1). Jeżeli sprawy nie można rozpoznać w terminie wskazanym w § 1, sąd rozpoznaje sprawę w dalszym ciągu w postępowaniu zwyczajnym (§ 2). Z protokołu rozprawy na k. 114-115 wynika, iż Sąd zaniechał wydania postanowienia o zmianie trybu. Niemniej zmiana trybu w takiej sytuacji nastąpiła ex lege – rozprawa w dniu 5 sierpnia 2013r. toczyła się zatem w postępowaniu zwyczajnym, czego namacalnym przejawem była chociażby obecność prokuratora.

W tej konfiguracji procesowej – w świetle zarzutu sformułowanego w punkcie 1. apelacji, opartego na tzw. bezwzględnej przyczynie odwoławczej – rozważenia wymagała kwestia, czy Sąd mógł w trybie zwyczajnym procedować pod nieobecność oskarżonego. I. F. nie stawił się na rozprawie dnia 5 sierpnia 2013r. O jej terminie został powiadomiony w trybie tzw. doręczenia zastępczego (awizowana przesyłka znajduje się na k. 112). Sąd Rejonowy postanowił rozprawę odroczoną prowadzić w dalszym ciągu, bowiem skład nie uległ zmianie, a nadto – na podstawie art. 376 § 2 kpk – prowadzić ją pod nieobecność oskarżonego (obrońca oskarżonego temu nie oponował).

Art. 374 § 1 kpk stanowi, iż obecność oskarżonego na rozprawie głównej jest obowiązkowa, jeżeli ustawa nie stanowi inaczej. Jeden z wyjątków od zasady obowiązkowej obecności oskarżonego na rozprawie wprowadza – w trybie uproszczonym – przywoływany już art. 479 § 1 kpk, zaś w postępowaniu zwyczajnym m. in. art. 376 §§ 1 i 2 kpk o treści: Jeżeli oskarżony, który złożył już wyjaśnienia, opuścił salę rozprawy bez zezwolenia przewodniczącego, sąd może prowadzić rozprawę w dalszym ciągu pomimo nieobecności oskarżonego, a wyroku wydanego w tym wypadku nie uważa się za zaoczny. Sąd zarządza zatrzymanie i przymusowe doprowadzenie oskarżonego, jeżeli uznaje jego obecność za niezbędną. Na postanowienie przysługuje zażalenie do innego równorzędnego składu tego sądu (§ 1).

Przepis ten stosuje się odpowiednio, jeżeli oskarżony po złożeniu wyjaśnień, zawiadomiony o terminie rozprawy odroczonej lub przerwanej, nie stawiał się na tę rozprawę bez usprawiedliwienia (§ 2).

W orzecznictwie niejednolicie rozstrzygana była kwestia, czy art. 376 § 2 kpk daje przyzwolenie na prowadzenie rozprawy w postępowaniu zwyczajnym pod nieobecność oskarżonego, gdy uprzednio (na pierwszym terminie rozprawy) Sąd procedował w trybie uproszczonym pod nieobecność oskarżonego i poprzestał – po myśli art. 479 § 2 kpk – na odczycaniu wyjaśnień złożonych przezeń w postępowaniu przygotowawczym. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 lipca 2011r. (V KK 167/11, OSNKW 2011/9/85) wskazał, że w sytuacji, gdy wobec przekroczenia terminu przerwy w rozprawie określonego w art. 484 kpk następuje zmiana trybu postępowania z uproszczonego na zwyczajny, nieusprawiedliwiona nieobecność oskarżonego na rozprawie nie stoi na przeszkodzie prowadzeniu tej rozprawy w dalszym ciągu, jeżeli złożył on już wyjaśnienia w toku postępowania sądowego (art. 376 § 2 kpk), albo wprowadzie tych wyjaśnień nie złożył i odczytano je w trybie art. 479 § 2 kpk, ale o terminie rozprawy, na której dochodzi do kontynuowania rozpoznawania sprawy - w postępowaniu zwyczajnym - oskarżony został zawiadomiony (art. 376 § 2 kpk w zw. z art. 484 § 2 kpk i art. 479 § 2 kpk). Podobnie w postanowieniu z dnia 16 maja 2012r. (II KK 265/11, Lex nr 1375388) Sąd Najwyższy wskazał, iż jeśli przed zmianą trybu ujawniono wyjaśnienia oskarżonego złożone uprzednio w postępowaniu przygotowawczym, co jest dopuszczalne w świetle art. 479 § 2 kpk w sytuacji niestawiennictwa oskarżonego, którego obecność na rozprawie nie jest obowiązkowa, to owo ujawnienie wyjaśnień trzeba uznać za równoważne z punktu widzenia procesowych konsekwencji tej czynności ze złożeniem wyjaśnień w postępowaniu sądowym.

Przywołane judykaty były jednak jednostkowe na tle dominującej linii orzecniczej Sądu Najwyższego, iż zmiana trybu postępowania z uproszczonego na zwyczajny pociąga za sobą konieczność uczestnictwa oskarżonego w rozprawie głównej. Zmiana trybu postępowania z uproszczonego na zwyczajny pociąga za sobą konieczność uczestnictwa oskarżonego w rozprawie głównej. Przepis art. 376 § 2 kpk nie może mieć zastosowania wobec oskarżonego, który nie złożył przed sądem wyjaśnień, od czego art. 376 § 1 kpk uzależnia możliwość kontynuowania postępowania zwyczajnego pod nieobecność oskarżonego, a przesłuchania oskarżonego przez sąd nie mogło zastąpić, dokonane przed zmianą trybu postępowania, odczytanie jego wyjaśnień złożonych w dochodzeniu, co wynika a contrario z art. 377 § 4 kpk (wyrok z dnia 29.09.2010r., V KK 274/10, Lex nr 603962; wyrok z dnia 21.10.2009r., V KK 234/09, Lex nr 529675; wyrok z dnia 28.08.2008r., IV KK 255/08, Lex nr 445165; wyrok z dnia 29.03.2006r., V KK 483/05, Lex nr 180759).

W uchwale składu 7 sędziów z dnia 28 listopada 2013r. (I KZP 12/13, Lex nr 1394019) Sąd Najwyższy wskazał, iż zawarty w art. 484 § 2 kpk zwrot w dalszym ciągu oznacza, że przewidziana w tym przepisie obligatoryjna zmiana trybu postępowania z uproszczonego na zwyczajny nie pozbawia skuteczności przeprowadzonych do tej chwili czynności procesowych i nie obliguje do ich powtórzenia, natomiast wywołują one tylko te konsekwencje procesowe, które są właściwe dla trybu uproszczonego [w tezie wyroku dostępnej w publikatorach, jak też w uzasadnieniu orzeczenia jest w tym miejscu błąd – z kontekstu orzeczenia wynika bowiem jednoznacznie, że Sądowi Najwyższemu chodziło o konsekwencje procesowe, które są właściwe dla trybu uproszczonego (a nie zwyczajnego, jak w judykacie) – przypisek PM]. Dalej Sąd Najwyższy argumentował, że zmiana trybu postępowania z uproszczonego na zwyczajny nie skutkuje koniecznością powtarzania czynności dowodowych, dokonanych w fazie rozprawy prowadzonej w trybie uproszczonym, gdyż te są legalne i mogą stanowić podstawę wyrokowania, natomiast nie przenoszą one do procesu tych ich konsekwencji, które wywołują wyłącznie w procesie prowadzonym w trybie uproszczonym. Inaczej mówiąc, zawarty w art. 484 § 2 kpk zwrot w dalszym ciągu oznacza, że przewidziana w tym przepisie obligatoryjna zmiana trybu postępowania z uproszczonego na zwyczajny nie pozbawia skuteczności przeprowadzonych do tej chwili czynności procesowych i nie obliguje do ich powtórzenia, natomiast wywołują one tylko te konsekwencje procesowe, które są właściwe dla trybu uproszczonego [w oryginale orzeczenia SN – zwyczajnego, por. komentarz wyżej]. Tym samym zmiana taka powoduje, że procedowanie po upływie określonego w art. 484 § 1 kpk maksymalnego terminu przerwy wymaga obecności oskarżonego na rozprawie, zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 374 § 1 kpk. Nie można prowadzić rozprawy pod nieobecność oskarżonego na podstawie art. 376 § 2 kpk, jeśli nie złożył on dotąd wyjaśnień przed sądem, nawet gdy wcześniej, podczas procedowania w trybie uproszczonym, odczytano jego wyjaśnienia na podstawie art.

479 § 2 kpk. To oczywiście nie oznacza, że nie jest w ogóle dopuszczalne rozpoznanie sprawy w trybie zwyczajnym pod nieobecność oskarżonego, który nie złożył wyjaśnień, albowiem taką możliwość przewiduje unormowanie zawarte w art. 377 kpk.

W świetle powyższego, Sąd Rejonowy nie był uprawniony do procedowania na rozprawie dnia 5 sierpnia 2013r. (w trybie zwyczajnym) pod nieobecność oskarżonego na podstawie art. 376 § 2 kpk, albowiem uprzednio nie złożył on wyjaśnień przed sądem – ze złożeniem wyjaśnień nie można było utożsamiać ich odczytania w trybie art. 479 § 2 kpk na rozprawie dnia 19 czerwca 2013r. Sąd Rejonowy mógłby prowadzić rozprawę w dniu 5 sierpnia 2013r. pod nieobecność oskarżonego, tylko wtedy, gdyby o tym terminie został on powiadomiony osobiście lub zawiadomiony w jakimkolwiek trybie złożyłby oświadczenie, że nie weźmie w niej udziału (art. 377 § 3 kpk).

Reasumując: zasadny był zarzut rozpoznania sprawy podczas nieobecności oskarżonego, którego obecność była obowiązkowa (art. 439 § 1 pkt 11 kpk w zw. z art. 374 § 1 kpk). Zgodnie zaś z art. 439 § 1 ab initio kpk w takim przypadku sąd odwoławczy uchyla orzeczenie niezależnie nawet od wpływu uchybienia na jego treść. Jako, że wobec I. F. zapadł wyrok skazujący uchylenie orzeczenia na tej podstawie jest dopuszczalne (art. 439 § 2 kpk).

Sąd Okręgowy dostrzegł, iż oskarżonemu przypisano dokonanie zaboru mienia o wartości 385,00 zł. Od dnia 9 listopada 2013r., z uwagi na treść art. 2 pkt 4 Ustawy z dnia 27 września 2013r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013r., poz. 1247) oraz art. 47 § 9 kw zachowanie to stanowi wykroczenie określone w art. 119 § 1 kw. Kodeks postępowania w sprawach o wykroczenia zawiera o wiele mniej restrykcyjne regulacje, jeżeli chodzi o obligatoryjne stawiennictwo oskarżonego na rozprawie. Niemniej Sąd Okręgowy uznał, że kontrawencjonalizacja zachowań polegających na zaborze mienia o wartości nie większej niż ¼ minimalnego wynagrodzenia ustalanego na podstawie Ustawy z dnia 10 października 2002r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę (Dz. U. Nr 200, poz. 1679 ze zm.) nie mogła konwalidować uchybienia polegającego na rozpoznaniu sprawy pod nieobecność oskarżonego. Takowe rozwiązanie można byłoby ewentualnie rozważać, gdyby już na etapie postępowania przed Sądem meriti nastąpiła zmiana stanu prawnego (arg. ex art. 400 kpk). Jednak w analizowanym przypadku nowelizacja ustawy nastąpiła dopiero po wydaniu zaskarżonego wyroku.

W rezultacie sprawa winna zostać ponownie rozpoznana – przy czym przy ponownym rozpoznawaniu sprawy Sąd Rejonowy będzie uprawniony do stosowania przepisów kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia. Podczas ponownego rozpoznawania sprawy Sąd ten rozważy, czy niezbędne jest bezpośrednie przesłuchanie na rozprawie pokrzywdzonej K.W., czy też można skorzystać z możliwości przewidzianej w art. 75 § 4 kpsw. Odnosząc się do zarzutu sformułowanego w punkcie 3. apelacji, jeszcze na gruncie przepisów kodeksu postępowania karnego należy bowiem przypomnieć, że odstąpienie od zasady bezpośredniości i poprzestanie na ujawnieniu przez odczytanie (lub nawet bez odczytywania) zeznań świadka, dopuszczalne jest wtedy, gdy spełnione są łącznie dwie przesłanki:

- formalna – żadna z obecnych stron temu się nie sprzeciwiła;
- materialna – bezpośrednio przeprowadzenie dowodu nie jest niezbędne.

Analiza protokołu rozprawy z dnia 5 sierpnia 2013r. (k. 114-115) nie pozwala na stwierdzenie, czy Przewodnicząca składu zwróciła się do stron z zapytaniem o stanowisko o ewentualne odczytanie zeznań pokrzywdzonej. Można przypuszczać (ale tylko przypuszczać), że prokurator i obrońca nie zgłosili sprzeciwu. Niemniej powinno to być jednoznacznie odnotowane w protokole, który także nie wskazuje, czy Przewodnicząca rzeczywiście odczytała protokół przesłuchania K. W. (który, czy może oba – k. 2, 29). O ile w protokole rozprawy z dnia 19 czerwca 2013r. znajduje się wzmianka, że Przewodnicząca odczytała wyjaśnienia oskarżonego, to protokół rozprawy z dnia 5 sierpnia 2013r. nie zawiera analogicznej adnotacji o odczytaniu zeznań pokrzywdzonej. Skutkować to musiało przyjęciem zasadności zarzutu naruszenia nie tylko art. 392 kpk, ale też – czego apelujący nie dostrzegł – art. 410 kpk. Podstawę ustaleń faktycznych – co wynika z lektury uzasadnienia wyroku – stanowiły okoliczności wynikające z zeznań K. W., które nie zostały prawidłowo ujawnione w toku rozprawy głównej. Także z tego powodu wyrok Sądu Rejonowego nie mógł się ostać.

Jeżeli zaś chodzi o kwestię ustaleń faktycznych: Sąd Okręgowy zobowiązany był wskazać, iż z uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego (fragment poświęcony ustaleniom faktycznym – k. 120) wcale nie wynika, że I. F. dopuścił się przypisanego mu czynu kradzieży aparatu fotograficznego. Z ustaleń, które przedstawił Sąd a quo wynika tylko tyle, że w rozmowie z pokrzywdzoną przyznał się on, iż zabrał aparat i go sprzedał. Nie mogło to być jednak utożsamiane z ustaleniem, iż oskarżony dopuścił się kradzieży. Sąd nie wskazał też wartości aparatu.

Wszystko powyższe sprawiło, że wyrok Sądu Rejonowego musiał zostać uchylony, a sprawa przekazana do ponownego rozpoznania. Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Rejonowy winien mieć na uwadze – obok powyższych rozważań, w tym uwag o konieczności dokładnego protokolowania przebiegu rozprawy – także bliską datę przedawnienia karalności zachowania oskarżonego.

O wynagrodzeniu za obronę z urzędu orzeczono na podstawie art. 29 ust. 1 Ustawy z dnia 26 maja 1982r. Prawo o adwokaturze (tekst jednolity: Dz. U. z 2002r. Nr 123, poz. 1058 ze zm.) w zw. z § 14 ust. 2 pkt 4 i § 2 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jednolity: Dz. U. z 2013r., poz. 461).

Tym wszystkim się kierując Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji.