

POSTANOWIENIE

Dnia 17 grudnia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Przemysław Kalinowski

SSN Marek Pietruszyński

Protokolant Łukasz Biernacki

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna,
w sprawie **A. S.**

skazanego z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 17 grudnia 2020 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 26 lipca 2018 r., sygn. akt IV Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W. z dnia 9 listopada 2017 r.,

sygn. akt II K (...),

1. oddala kasację,

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w W. z dnia 9 listopada 2017 r., sygn. akt II K (...), A.S. uznany został za winnego przestępstwa zakwalifikowanego z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to wymierzono mu karę jednego roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 100 stawek

dziennych po 50 złotych każda. Wydano także rozstrzygnięcia o innych konsekwencjach prawnych przypisanego czynu.

Od wyroku tego apelację wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego oraz obrońca oskarżonego.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

- 1) obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 46 § 1 k.k., polegającą na:
 - błędnym przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji, że art. 46 § 1 k.k. zawiera w swojej treści ograniczenie dochodzenia roszczeń majątkowych wynikających bezpośrednio z przestępstwa w sytuacji, gdy brzmienie ww. artykułu nie zawiera słowa bezpośrednio, co w konsekwencji doprowadziło do nieuzasadnionego zaniżenia kwoty odszkodowania należnego oskarżycielowi posiłkowemu;
 - nieuprawnionym przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji, że art. 46 § 1 k.k. konstytuuje obowiązek naprawienia jedynie szkody rzeczywistej, w sytuacji, gdy pojęcie szkody, o którym mowa w ww. przepisie obejmuje zakresem swojego zastosowania znacznie szersze pojęcie szkody, w tym utracone korzyści;

- 2) błąd w ustaleniach faktycznych polegający na nieprawidłowym ustaleniu, że szkoda oskarżyciela posiłkowego polegająca na ponoszeniu kosztów finansowania skradzionego pojazdu nie wynika z czynu zabronionego zarzucanego oskarżonemu, w sytuacji, gdy nie może ulegać wątpliwości, że gdyby nie czyn oskarżonego, konieczność badania przedmiotowego w sprawie pojazdu nigdy by nie zaszła, a tym samym istnienie adekwatnego związku przyczynowego pomiędzy czynem oskarżonego a szkodą oskarżyciela posiłkowego nie może ulegać wątpliwości.

Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku, ewentualnie jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego podniósł zarzut rażącej surowości kary pozbawienia wolności i wniósł o jej złagodzenie a następnie warunkowe zawieszenie jej wykonania.

Po rozpoznaniu tych apelacji, Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 26 lipca 2018 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił rażące naruszenie prawa, mogące mieć istotny wpływ na jego

treść, tj. art. 6 k.p.k. w zw. z art. 374 § 1 k.p.k., art. 117 § 2 k.p.k. oraz art. 117 § 2a k.p.k., polegającą na rozpoznaniu sprawy w dniu 26 lipca 2018 r. pod nieobecność oskarżonego, który z przyczyn od siebie niezależnych i usprawiedliwionych nie mógł stawić się na rozprawę apelacyjną i przedłożył za pośrednictwem obrońcy zaświadczenie wystawione przez lekarza sądowego, zaś Sąd odwoławczy nie uwzględnił wniosku o odroczenie rozprawy, naruszając rażąco art. 117 § 2a k.p.k. W ten sposób, zdaniem skarżącego, uniemożliwiono oskarżonemu złożenie wyjaśnień w postępowaniu jurysdykcyjnym, a w rezultacie ewidentnie naruszono jego prawo do obrony materialnej, co niewątpliwie miało lub mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację, prokurator wniósł o jej uwzględnienie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest niezasadna, choć doszło do obrazy niektórych ze wskazanych w niej przepisów.

Słusznie skarżący wywodzi, że Sąd odwoławczy rażąco naruszył art. 117 § 2 i 2a k.p.k. Otóż, oskarżony za pośrednictwem swego obrońcy przedstawił zaświadczenie potwierdzające niemożność stawienia się na rozprawie apelacyjnej w dniu 26 lipca 2018 r. wystawione przez lekarza sądowego i wniósł o nieprzeprowadzanie czynności pod jego nieobecność. Pomimo tego, Sąd odwoławczy przeprowadził w tym dniu rozprawę apelacyjną i wydał wyrok. Sąd ten uznał, że zaświadczenie nie pochodzi od lekarza sądowego. Rzecz jednak w tym, że zarówno załączony do kasacji wykaz lekarzy sądowych, jak i ustalenia poczynione przez Sąd Najwyższy dowodzą, że L.J. figuruje na liście lekarzy sądowych prowadzonej przez Prezesa Sądu Okręgowego w P.. Dlatego też ustalenie Sądu odwoławczego, że zaświadczenie przedstawione na rozprawie apelacyjnej nie zostało wystawione przez lekarza sądowego, było błędne. Zauważyć ponadto należy, że na wcześniejszym terminie rozprawy apelacyjnej, zaświadczenie wystawione przez tego samego lekarza sądowego, Sąd ten uznał za prawidłowe. W konsekwencji w procedowaniu Sądu odwoławczego doszło do rażącego naruszenia prawa. Tyle tylko, że dla uwzględnienia kasacji okoliczność ta

nie jest wystarczająca, jako że skarżący winien dodatkowo wykazać, że podnoszona obraza prawa mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Tego ostatniego warunku autor kasacji nie spełnił.

Obrońca powołał się bowiem na to, że sposób procedowania Sądu skutkowało pozbawieniem oskarżonego możliwości składania wyjaśnień. Rzecz jednak w tym, że stwierdzonego uchybienia dopuścił się sąd odwoławczy, a nie sąd pierwszej instancji. Prawo do składania wyjaśnień w pierwszym rzędzie łączy się z postępowaniem rozpoznawczym (art. 386 § 1 k.p.k.). **W obowiązującym modelu postępowania odwoławczego, sąd drugiej instancji nie rozpoznaje sprawy ponownie, tylko kontroluje (zasadniczo w granicach zaskarżenia i – o ile je wskazano – podniesionych zarzutów), orzeczenie sądu pierwszej instancji. W związku z tym sąd odwoławczy jedynie uzupełniając przeprowadza dowody, gdyż czyni to – co do zasady – w granicach kontroli odwoławczej (art. 433 § 1 k.p.k.).** W konsekwencji zakres prawa do obrony w postępowaniu odwoławczym związany z prawem do złożenia wyjaśnień limitowany jest tymi granicami.

Niezasadnie zatem w kasacji postawiono zarzut naruszenie art. 374 § 1 k.p.k., skoro przepis ten dotyczy postępowania przed sądem pierwszej instancji, zaś udział oskarżonego w rozprawie apelacyjnej reguluje odrębnie art. 450 § 2 i 3 k.p.k. i art. 451 k.p.k.

Należy zwrócić uwagę i na to, że poza ogólnikowym stwierdzeniem, iż oskarżony chciał złożyć wyjaśnienia na rozprawie odwoławczej, nie wskazuje się w kasacji, w jakiej to konkretnie kwestii oskarżony zamierzał zabrać głos. Ponadto zauważyć trzeba, że apelację złożył obrońca, i to – jak już wskazywano na wstępie – wyłącznie w zakresie kary, podnosząc zarzut rażącej jej niewspółmierności (art. 438 pkt 4 k.p.k.). Przedmiotem kontroli odwoławczej była zatem jedynie ocena współmierności wymierzonej kary, objęta sferą uznania sędziowskiego. Obrońca oskarżonego był zaś obecny na rozprawie apelacyjnej. Co przy tym istotne, nawet gdyby oskarżony stawił się na rozprawę apelacyjną, nie byłby już uprawniony do podnoszenia nowych zarzutów odwoławczych (art. 433 § 1 k.p.k.). Wprawdzie apelację wniósł ponadto na niekorzyść oskarżonego pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, to nie została ona uwzględniona. W tym stanie rzeczy, skarżący nie

wykazał, że podnoszone naruszenie prawa mogło wpłynąć na treść wyroku Sądu odwoławczego.

Na marginesie trzeba też zauważyć, że przyjęte tu stanowisko pośrednio wspiera obowiązujący od dnia 5 października 2019 r. art. 117 § 3a k.p.k., w myśl którego niestawiennictwo strony, która została należycie zawiadomiona o czynności procesowej, niezależnie od jego przyczyny, nie stoi na przeszkodzie przeprowadzeniu tej czynności, jeżeli stawiał się jej obrońca lub pełnomocnik. Wykładnia systemowa tego przepisu wskazuje, że ma on zastosowanie także na rozprawie apelacyjnej.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w postanowieniu.