



Sygn. akt V KK 483/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 października 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)

SSN Kazimierz Klugiewicz

SSN Marek Pietruszyński (sprawozdawca)

w sprawie **M. G.**

skazanego z art. 286 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 24 października 2018 r. kasacji Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego wniesionej na korzyść skazanego od prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w P. z dnia 7 kwietnia 2017 r., sygn. akt VIII K [...],

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje
Sądowi Rejonowemu w P. do ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w P., wyrokiem z dnia 7 kwietnia 2017 r., sygn. akt VIII K [...], uznał oskarżonego M. G. za winnego tego, że w okresie od 6 do 11 maja 2015 r. w P., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru i możliwości wywiązania się z zaciągniętego zobowiązania polegającego na zapłacie za zakupioną w spółce A. Sp. z o.o. technikę linową, doprowadził tę spółkę do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 7 275,45 złotych, tj. występku z art. 286 § 1 k.k., i za to przestępstwo na podstawie

art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 37a k.k., wymierzył mu karę 10 miesięcy ograniczenia wolności, polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym.

Wyrok nie został zaskarżony przez żadną ze stron i jest prawomocny.

Obecnie wyrok ten został w trybie art. 521 k.p.k. zaskarżony na korzyść skazanego kasacją Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego. Skarżący sformułował zarzut rażącego naruszenia prawa procesowego, a mianowicie art. 6 k.p.k., art. 117 § 2 k.p.k. oraz art. 374 § 1 k.p.k., polegającego na przeprowadzeniu w dniu 5 kwietnia 2017 r. rozprawy głównej i wydaniu w dniu 7 kwietnia 2017 r. wyroku pod nieobecność oskarżonego, pomimo tego, że M. G. drogą elektroniczną, w dniu 4 kwietnia 2017 r., w sposób prawidłowy usprawiedliwił należycie swoje niestawiennictwo na wyznaczonej na dzień następnny rozprawie sądowej, przedstawiając zaświadczenie lekarskie potwierdzone przez lekarza sądowego, stwierdzające jego niezdolność do udziału w rozprawie oraz wnosił o jej odroczenie i nieprzeprowadzanie pod jego nieobecność w dniu 5 kwietnia 2017 r., deklarując przy tym chęć udziału we wszystkich czynnościach procesowych oraz zamiar składania wniosków dowodowych, co naruszyło jego prawo do udziału w rozprawie, a konsekwencji przysługujące mu prawo do obrony.

Podnosząc powyższe Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w P. do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się uzasadniona w stopniu oczywistym, co upoważniało Sąd Najwyższy do jej uwzględnienia w całości na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

Na wstępie konieczne jest przytoczenie chronologii zdarzeń procesowych zaistniałych w procedowaniu przed Sądem *meriti*, które doprowadziły do wydania zaskarżonego wyroku z pozbawieniem oskarżonego prawa do uczestniczenia w rozprawie głównej.

Na pierwszą rozprawę sądową wyznaczoną w niniejszej sprawie w dniu 9 stycznia 2017 r. oskarżony M. G. nie stawił się nadsyłając pocztą elektroniczną zaświadczenie na druku ZUS ZLA wystawione przez lekarza R. W.

Sąd Rejonowy odroczył wówczas rozprawę do dnia 5 kwietnia 2017 r. i zarządził, aby zawiadomić oskarżonego o terminie oraz wezwać go do nadesłania zaświadczenia lekarskiego potwierdzonego przez lekarza sądowego pod rygorem uznania nieobecności za nieusprawiedliwioną. Oskarżony nie odebrał powyższej korespondencji Sądu Rejonowego, która po dwukrotnym awizowaniu nie została podjęta w terminie.

Pismem z dnia 4 kwietnia 2017 r. oskarżony M. G. ponownie zwrócił się do Sądu o odroczenie rozprawy zaplanowanej na dzień 5 kwietnia 2017 r. z uwagi na niemożność stawiennictwa. Oskarżony we wniosku tym zawarł oświadczenie, że chce brać udział we wszystkich czynnościach procesowych oraz będzie składał wnioski dowodowe, oraz wskazał, że wniosek o odroczenie rozprawy należy uznać za zasadny, ponieważ jego nieobecność na rozprawie będzie usprawiedliwiona. Do wniosku dołączono kserokopię zaświadczenia lekarskiego o niezdolności do pracy oskarżonego w okresie od dnia 4 do dnia 11 kwietnia 2017 roku, na którym oprócz pieczętki lekarza wystawiającego zaświadczenie – R. W., znajduje się pieczętka lekarza H. A., pod którą odręcznie dopisano „lekarz sądowy”.

W dniu 5 kwietnia 2017 r. przed Sądem Rejonowym w P. odbyła się rozprawa główna, w której oskarżony M. G. nie uczestniczył. Sąd Rejonowy uznając, że zawiadomienie o tym terminie zostało doręczone prawidłowo, rozpoznał sprawę pod nieobecność oskarżonego i odroczył wydanie wyroku do dnia 7 kwietnia 2017 r.

W kolejnym piśmie z dnia 6 kwietnia 2017 r. nazwanym „wniosek o wznowienie przewodu sądowego” oskarżony M. G. podniósł, że dowiedział się telefonicznie, iż w przedmiotowej sprawie została wyznaczona publikacja wyroku na dzień 7 kwietnia 2017 r. Zaznaczył, że do wniosku o odroczenie rozprawy datowanego na dzień 4 kwietnia 2017 r. dołączył zaświadczenie lekarskie wystawione przez lekarza sądowego i dodał, że wysłał ww. wniosek o odroczenie rozprawy w sposób „ogólnie przyjęty i dotychczas honorowany”, oraz podkreślił, że z uwagi na chorobę nie miał możliwości wysłania wniosku w inny sposób. Wniósł o wznowienie przewodu sądowego, ponieważ chce brać udział

we wszystkich czynnościach procesowych oraz będzie składał wnioski dowodowe, zaś brak wznowienia przewodu sądowego pozbawia go prawa do obrony.

Pomimo wniosków składanych przez oskarżonego, Sąd Rejonowy wydał w dniu 7 kwietnia 2017 r. wyrok, który obecnie jest prawomocny.

W tak zakreślonym układzie procesowym Sąd Najwyższy uznał, że zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w P. rzeczywiście zapadł z rażącym naruszeniem przepisów powołanych w zarzucie kasacji.

Jak trafnie przyjmuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, przepis art. 117 § 2a k.p.k., do którego istoty należy dyscyplinowanie stron procesu w celu zapobieżenia 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 formalne wymogi. Brak formalnego zaświadczenia lekarskiego o niezdolności do stawiennictwa może być usprawiedliwiony okolicznościami losowymi (choroba o charakterze nagłym, przebywanie za granicą itp.). W takiej sytuacji, art. 117 § 2a k.p.k. nie może mieć pierwszeństwa i wyłączać - na zasadzie procesowego *lex specialis* - stosowania art. 117 § 2 k.p.k., który nie pozwala na przeprowadzanie czynności bez udziału strony z powodu ujawnionych innych, wyjątkowych przyczyn jej niestawiennictwa (wyrok SN z dnia 18 listopada 2015 r., V KK 121/15).

Pomimo tego, że dotyczące oskarżonego zaświadczenie lekarskie ZUS ZLA wystawione w dniu 4 kwietnia 2017 r. przez dra nauk medycznych R. W., w swoisty sposób „kontrasygnowane” przez lek. med. H. A., z pewnością nie odpowiada wszystkim wymogom formalnym określonym w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 15 stycznia 2008 r. (Dz. U. nr 14, poz. 86) w sprawie wzoru zaświadczenia wystawianego przez lekarza sądowego oraz wzoru rejestru wystawianych zaświadczeń, nie dawało ono podstaw do zupełnego pominięcia faktów z niego wynikających, a mianowicie, że w okresie od 4 do 11 kwietnia 2017r. oskarżony M. G. z przyczyn zdrowotnych był niezdolny do pracy i powinien leżeć, o czym zaświadcza nie tylko lekarz, który wystawił to zaświadczenie, ale nadto lekarz sądowy. Ma to szczególne znaczenie w sytuacji, gdy oskarżony dwukrotnie wnosił

o odroczenie – zarówno terminu rozprawy, jak i ogłoszenia wyroku wskazując na niemożliwość stawiennictwa i wyrażając wolę brania udziału we wszystkich czynnościach procesowych i składania wniosków dowodowych. W tym kontekście uznać należało, że Sąd Rejonowy bezpodstawnie nie rozważył podawanych i umotywowanych przez oskarżonego powodów jego nieobecności na rozprawie w dniu 5 kwietnia 2017 r.

W rezultacie powyższego, oskarżony M. G. nie został w ogóle w toku postępowania sądowego przesłuchany, zaś Sąd na rozprawie w dniu 5 kwietnia 2017 r. ograniczył się do odczytania jego wyjaśnień z postępowania przygotowawczego, w których nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu przestępstwa. W oczywisty sposób ograniczyło to oskarżonego w przysługującym mu prawie do obrony, skoro w swoich wnioskach z dnia 4 i 6 kwietnia 2017 r. wyraźnie sygnalizował on wolę czynnego uczestniczenia w przedmiotowym postępowaniu.

W tym stanie rzeczy, potwierdzając naruszenie powołanych w kasacji przepisów postępowania oraz wspomnianego oczywistego, rażącego wpływu tych naruszeń na treść zaskarżonego wyroku, podlegał on uchyleniu, a sprawa – przekazaniu Sądowi Rejonowemu w P. do ponownego rozpoznania.