

*Sygn. akt II AKa 479/14*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 28 stycznia 2015r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący: SSA – Anna Zdziarska*

*Sędziowie: SA – Marzanna A. Piekarska-Drażek*

*SO (del.) – Marek Dobrasiewicz (spr.)*

*Protokolant: – st. sekr. sąd. Katarzyna Rucińska*

*przy udziale Prokuratora Leszka Woźniaka*

*po rozpoznaniu w dniu 28 stycznia 2015 r.*

*sprawy S. I.*

*oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.*

*na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 22 września 2014 r. sygn. akt XVIII K 210/13*

*uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania.*

## UZASADNIENIE

W sprawie Sądu Okręgowego w Warszawie sygn. akt XVIII K 210/13 S. I. oskarżony został o to, że:

w okresie od lipca 2007 r. do dnia 11 października 2007 r. w W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z nieustalonym mężczyzną podającym się za T. B. doprowadził J. B. i L. M. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci pieniędzy w kwocie 800.000 zł, w ten sposób, że wprowadził J. B. i L. M. w błąd co do faktu udzielenia mu przez T. B. pełnomocnictwa do sprzedaży zabudowanej nieruchomości gruntowej położonej przy ul. (...) w W., dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa XV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą (...) i jako rzekomy pełnomocnik zawarł w dniu 31.08.2007 r. w Kancelarii Notarialnej Notariusz Z. R. z siedzibą przy Al. (...) w W. z J. B. i L. M. umowę przedwstępną sprzedaży w/w nieruchomości, a następnie w dniu 11.10.2007 r. w tej samej Kancelarii umowę przyrzeczoną sprzedaży w/w nieruchomości przedkładając każdorazowo w celu użycia go za autentyczny przerobiony w nieustalonych bliżej okolicznościach dokument pełnomocnictwa notarialnego do zbycia w/w nieruchomości udzielonego S. I. przez T. B. w dniu 20.07.2007 r. sporządzonego w Kancelarii Notarialnej Notariusz C. K. z siedzibą w W., przy ul. (...), czym działał na szkodę J. B. i L. M.

*tj. o czyn z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.*

Wyrokiem z dnia 22 września 2014 r. Sąd Okręgowy:

I. w ramach czynu zarzucanego S. I. uznał go za winnego tego, że w okresie od lipca 2007 r. do dnia 19 października 2007 r. w W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z nieustaloną osobą podającą się za T. B. doprowadził J. B. i L. M. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w postaci pieniędzy w kwocie 800.000 zł, w ten sposób, że wprowadził J. B. i L. M. w błąd co do faktu udzielenia mu przez T. B. pełnomocnictwa do sprzedaży zabudowanej nieruchomości gruntowej położonej przy ul. (...) w W., dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy Mokotowa XV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą KW nr (...) oraz tym samym do umocowania do rozporządzenia własnością w/w nieruchomości i jako rzekomy pełnomocnik zawarł w dniu 31.08.2007 r. w Kancelarii Notarialnej Notariusz Z. R. z siedzibą przy Al. (...) (...) w W. z J. B. i L. M. umowę przedwstępną sprzedaży w/w nieruchomości, a następnie w dniu 11.10.2007 r. w tej samej Kancelarii umowę przyrzeczoną sprzedaży w/w nieruchomości używając każdorazowo jako autentyczny podrobiony w nieustalonych bliżej okolicznościach dokument pełnomocnictwa notarialnego do zbycia w/w nieruchomości udzielonego S. I. przez T. B. w dniu 20.07.2007 r. sporządzonego w Kancelarii Notarialnej Notariusz C. K. z siedzibą w W., przy ul. (...), podczas gdy T. B. zmarł w dniu 29 kwietnia 2003 r., a spadek po nim nabył w całości Skarb Państwa, czym działał na szkodę J. B. i L. M.

tj. popełnienia czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. skazał go, a na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 33 § 1, 2, 3 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę 200 stawek dziennych grzywny, przyjmując, iż jedna stawka dzienna grzywny odpowiada kwocie 100 zł;

III. zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej – powódki cywilnej J. B. i oskarżyciela posiłkowego – powoda cywilnego L. M. kwoty po 400.000 zł;

IV. zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej – powódki cywilnej J. B. i oskarżyciela posiłkowego – powoda cywilnego L. M. kwoty po 1.080 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

V. na podstawie art. 627 k.p.k., art. 642 k.p.k., art. 2 ust. 1 pkt 5 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 45.062 zł tytułem kosztów sądowych, w tym kwotę 4.400 zł tytułem opłaty.

Wyrok ten zaskarżył obrońca oskarżonego.

Na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. zaskarżył go w całości i w oparciu o art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił mu naruszenie prawa do obrony opisanego w art. 6 § 1 k.k., a sprowadzającego się do rozpoznania sprawy w dniach 15 i 22 września 2014 r. podczas nieobecności oskarżonego, która to nieobecność wynikała z przyczyn siły wyższej tzn. zawału serca oraz wylewu krwi do mózgu w dniu 6 września 2014 r., co mogło mieć wpływ na treść wyroku.

Nas podstawie art. 437 § 1 k.p.k. w zw. art. 452 § 2 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku, po uprzednim dopuszczeniu środków dowodowych w postaci:

- epikryzy,
- historii choroby, karty wypisowej z dnia 25 września 2014 r.
- zaświadczenia lekarskiego o stanie zdrowia Kliniki (...),
- przebiegu choroby w tym konsultacji psychiatrycznej,

- konsultacji neurologicznej dr J. M..

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacja obrońcy oskarżonego zasługiwała na uwzględnienie.**

Jakkolwiek podnoszone przez obrońcę oskarżonego naruszenie prawa do obrony i przywołanie, jako podstawy prawnej tego naruszenia, art. 6 § 1 k.k., nie było prawidłowe, to jednak w świetle przytoczonych argumentów, uznać należało, iż w zakresie podstawy prawnej tego naruszenia doszło do oczywistej omyłki pisarskiej poprzez wskazanie zamiast właściwego przepisu k.p.k., przepisu k.k.

Przechodząc do meritum stwierdzić należy, iż w niniejszej sprawie, w toku rozpoznawania jej przez sąd I instancji doszło do takiej sytuacji, że sąd w oparciu o przepis art. 376 § 2 k.p.k. w dniu 19 sierpnia 2014 r. prowadził rozprawę pod nieobecność oskarżonego, po czym przerwał ją do dnia 15 września 2014 r. i zarządził powiadomienie o tym terminie oskarżonego. S. I. o tym terminie powiadomiony został w dniu 22 sierpnia 2014 r., kiedy to wezwanie odebrała A. I., dorosły domownik /k 848/.

Ponieważ w dniu 15 września 2014 r. oskarżony nie stawiał się na termin rozprawy i jednocześnie do sądu nie wpłynęła żadna informacja o przyczynie jego niestawiennictwa, sąd na podstawie art. 376 § 2 k.p.k. ponownie postanowił prowadzić rozprawę pod jego nieobecność. Takie stanowisko sądu przez żadną ze stron nie było wówczas kwestionowane i wydawało się prawidłowe. Tego dnia doszło do przesłuchania dwóch świadków, sąd dokonał zaliczenia materiału dowodowego, zamknięto przewód sądowy oraz obecne strony wygłosiły mowy końcowe. Ogłoszenie wyroku zostało natomiast odroczone do dnia 22 września 2014 r. Tego dnia oskarżony również nie stawiał się i został ogłoszony wyrok.

Dopiero jednak po ogłoszeniu wyroku, co obrońca oskarżonego udokumentował wraz ze złożonym środkiem odwoławczym, okazało się, że S. I. w dniu 6 września 2014 r. doznał zawału mięśnia sercowego. W chwili przyjęcia go na (...) był on w stanie bardzo ciężkim i nieprzytomny. Konsultujący neurolog rozpoznał u oskarżonego encefalopatię poanoksemiczną. Zaświadczenie lekarskie wystawione zaś przez (...) Szpital (...) w W. przy ul. (...) w dniu 22 września 2014 r. Wskazuje na to, że pacjent z uwagi na stan zdrowia wymaga opieki drugiej osoby ze względu na niemożność samodzielnej egzystencji.

Z powyższego jednoznacznie wynika, że niestawiennictwo oskarżonego na terminie rozprawy w dniu 15 września 2014 r. faktycznie miało charakter usprawiedliwionego, a oskarżony jedynie z przyczyn wyjątkowych i od niego niezależnych nie był w stanie poinformować o zaistniałej sytuacji sądu. Rozpoznanie w tych okolicznościach sprawy pod nieobecność S. I., pomimo tego, iż sądowi I instancji, w dacie podjęcia decyzji, nie można czynić z tego powodu jakiegokolwiek zarzutu, naruszyło jednak w sposób rażący jego prawo do obrony. Oskarżony na każdym etapie postępowania musi mieć zagwarantowaną realną możliwość korzystania z tego prawa i nie można domniemywać, że skoro dobrowolnie zrezygnował z udziału w części czynności procesowych, to tak samo zachowałby się w zakresie pozostałych czynności, które przeprowadzone zostały na terminie rozprawy w dniu 15 września 2014 r.

Podobnie w tej materii wypowiadał się niejednokrotnie Sąd Najwyższy, który np. w uchwale z dnia 28 marca 2002 r. w sprawie I KZP 8/02 stwierdził, że „Niestawiennictwo oskarżonego na rozprawę bez usprawiedliwienia - w rozumieniu art. 376 § 2 k.p.k. - oznacza, iż w dacie tej rozprawy nie zaistniały określone przepisem art. 117 § 2 k.p.k. przesłanki uzasadniające to niestawiennictwo. Dokończenie wówczas rozprawy pod nieobecność oskarżonego nie stanowi uchybienia wskazanego w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k., chyba, że fakt późniejszego ujawnienia okoliczności uniemożliwiających uczestniczenie w rozprawie był wynikiem przeszkód żywiołowych lub innych wyjątkowych przyczyn.” OSNKW 2002/5-6/33...

Podkreślić natomiast należy, iż ogłoszenie wyroku w dniu 22 września 2014 r., pomimo nawet wyjątkowej sytuacji, jaka zaistniała w niniejszej sprawie, nie naruszało prawa do obrony oskarżonego. Na tym terminie żadne

czynności procesowe nie były przeprowadzane, obecność strony nie była obowiązkowa i nawet usprawiedliwione niestawiennictwo którejkolwiek ze stron nie stanowiło przeszkody w ogłoszeniu wyroku.

Z uwagi na powyższe apelacja obrońcy oskarżonego okazała się zasadna. Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy bezpośrednie przesłuchiwanie po raz kolejny wszystkich świadków, poza pokrzywdzonymi, nie wydaje się niezbędne, i jeśli strony wyrażą na to zgodę, możliwe będzie poprzestanie na ujawnieniu treści zeznań poprzednio przez nich złożonych.

***Z powyższych względów Sąd Apelacyjny orzekła jak w wyroku.***