

**Sygnatura akt VI Ka 912/16**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **26 października 2016 r.**

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Agata Gawron-Sambura

Protokolant Barbara Szkabarnicka

po rozpoznaniu w dniu 14 października 2016 r.

przy udziale Wojciecha Czapczyńskiego

Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Z.

sprawy **J. D.** ur. (...) w Z.

syna T. i Z.

oskarżonego z art. 270§1 kk w zw. z art. 64§1 kk, art. 284§2 kk w zw. z art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 18 maja 2016 r. sygnatura akt II K 194/16

na mocy art. 437 kpk i art. 438 kpk

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

**VI Ka 912/16**

## UZASADNIENIE

Apelacja, w zakresie w jakim podnosi rażące naruszenie prawa do obrony okazała się zasadna, choć obraży tej należy doszukiwać się w kontekście naruszenia zasad związanych z przeprowadzeniem dowodów, aniżeli w procedowaniu pod nieobecność oskarżonego J. D.. Nie z wszystkimi zarzutami zgłoszonymi przez apelującego w środku odwoławczym można się było jednak zgodzić.

Przede wszystkim, w nieuprawniony sposób skarżący wskazuje na obrazę 374 § 1 k.p.k. w zw. z art. 389 § 1 k.p.k. Wbrew stanowisku obrońcy zaskarżony wyrok nie zapadł z naruszeniem powyżej cytowanych przepisów.

Lektura akt sprawy dowodzi niezbicie, że oskarżony J. D., którego prawidłowo zawiadomiono o terminie rozprawy wyznaczonej na dzień 18 maja 2016r., nie stawił się na nią bez jakiegokolwiek usprawiedliwienia i nie wnioskował o jej odroczenie z powodu choroby (k. 23). Zaświadczenie lekarskie odnośnie niezdolności oskarżonego do pracy z powodu choroby w okresie od 18 maja 2016r. do 22 maja 2016r. wpłynęło do Sądu dopiero w dniu 19 maja 2016r. (k. 29), a więc już po przeprowadzonej w dniu 18 maja 2016r. rozprawie. Tym samym, na rozprawie w dniu 18 maja 2016 r. nieobecność oskarżonego J. D. nie była usprawiedliwiona zgodnie z wymogami prawa (nota bene do dnia dzisiejszego absencja oskarżonego nie została należycie usprawiedliwiona), co dawało możliwość sądowi I instancji przeprowadzenia czynności procesowych w tym dniu pod jego nieobecność i zastosowania art. 377 §

4 k.p.k. celem odczytania złożonych przez niego uprzednio wyjaśnień. Wbrew odmiennym wywodom skarżącego sąd nie ma obowiązku upewniania się przed przystąpieniem do czynności procesowej, czy nie zaszły powody usprawiedliwiające niestawiennictwo strony, a obowiązek usprawiedliwienia niestawiennictwa obciąża wzywanoego, bez potrzeby jakichkolwiek dodatkowych wezwań ze strony organu procesowego. Skoro z powodu choroby oskarżony nie mógł uczestniczyć w zaplanowanych w tym dniu przed Sądem czynnościach procesowych, a chciał osobiście brać w nich udział, to o tym fakcie powinien bezwzględnie poinformować Sąd, choćby telefonicznie, sygnalizując przyczynę swojej absencji i wnieść o odroczenie rozprawy, zaś po terminie konwalidować braki poprzez złożenie prawidłowego zaświadczenia o stanie zdrowia od lekarza sądowego. Nie wydaje się, aby w XXI wieku powinności tej oskarżony nie mógł zrealizować. Powszechność dostępu do telefonów komórkowych, tudzież Internetu nie pozwala na zaakceptowanie twierdzeń skarżącego o braku obiektywnych możliwości zawiadomienia Sądu o przyczynie nieobecności na rozprawie, co zdecydowanie obciąża oskarżonego wskazując na jawne lekceważenie przez niego ciężących na nim obowiązków. To nie Sąd pozbawił oskarżonego możliwości wzięcia udziału w planowanych czynnościach sądowych, ale to sam oskarżony tego prawa się pozbawił, gdy zaniechał poinformować Sąd o złym stanie zdrowia, co bezsprzecznie stanowiłoby usprawiedliwienie jego absencji na rozprawie, o ile zostałyby właściwie udokumentowane.

Niemniej w zaistniałej sytuacji procesowej zgodzić się należy z apelującym, iż zaskarżony wyrok został wydany z rażącym naruszeniem prawa do obrony, czego należy upatrywać w sposobie procedowania przez Sąd meriti podczas wprowadzania poszczególnych dowodów do materiału dowodowego sprawy, w szczególności uchybieniu normie art. 392 § 1 k.p.k., na co zasadnie wskazuje skarżący. W orzecznictwie od dawna utrwalony jest pogląd, że gdy oskarżony nie przyznaje się do zarzucanych mu czynów, to niezbędne jest przesłuchanie na rozprawie świadków go obciążających, a nie korzystanie z możliwości ujawnienia ich zeznań składanych wcześniej. Tak jednak Sąd Rejonowy nie postąpił wadliwie procedując w tej materii.

Zaraz na wstępie uwag na ten temat trzeba z naciskiem podkreślić, że zadaniem sądu jest ustalenie prawdy, a zatem niezależnie od woli stron dokładać musi maksymalnych starań poprzez wyczerpanie wszelkich dostępnych środków dowodowych by do jej poznania dotrzeć (art. 167 k.p.k.). Przepis zaś art. 392 § 1 k.p.k. może być stosowany tylko wtedy, gdy nie koliduje z interesem dochodzenia prawdy, a więc gdy odczytane zeznania świadków nie dotyczą kwestii o zasadniczym znaczeniu i nie są rozbieżne choćby z wyjaśnieniami oskarżonego czy innych świadków. Z kolei oceniając zgromadzone w sprawie dowody sąd musi mieć w polu widzenia całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej (art. 410 k.p.k.) rozważyć zarówno te, które przemawiają na korzyść jak i niekorzyść oskarżonego i wyczerpująco oraz logicznie z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uzasadnić swoje stanowisko z poszanowaniem zasady in dubio pro reo (art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k.). Tymczasem w rozstrzyganej sprawie całe postępowanie dowodowe sprawdziło się w gruncie rzeczy do odczytania poszczególnych depozycji złożonych poprzednio przez świadków oskarżenia oraz wyjaśnień niestającego oskarżonego, choć bezspornym jest, że w tym układzie procesowym depozycje odczytane w tym trybie miały zasadnicze znaczenie dla wyrokowania, a to przesądzało o niezbędności przeprowadzenia tych dowodów bezpośrednio na rozprawie, by nie pozbawić stron możliwości ich skonfrontowania. Pomimo to Sąd Rejonowy rozpoznał przedmiotową sprawę na 1 terminie rozprawy bez udziału prawidłowo zawiadomionego oskarżonego, nie wiedząc dlaczego rezygnując z bezpośredniego przesłuchania na niej wnioskowanych przez Prokuratora świadków, choć wcześniej uznał ich obecność za konieczną, o czym przekonuje dobitnie uprzednie ich wezwanie przez Sąd na termin rozprawy. Tego dnia doszło też do zamknięcia rozprawy i wydania wyroku skazującego. Z takim sposobem procedowania nie sposób się więc zgodzić, bo przepis art. 392 k.p.k. uprawnia sąd do odczytywania na rozprawie głównej protokołów przesłuchania świadków i oskarżonych, sporządzonych w postępowaniu przygotowawczym lub przed sądem albo w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę, ale tylko wtedy gdy bezpośrednio przeprowadzenie dowodu nie jest niezbędne, a żadna z obecnych stron temu się nie sprzeciwia. Nie sposób więc zgodzić się z Sądem pierwszej instancji, że warunki te w rozpoznawanej sprawie zaistniały. Skoro oskarżony nie przyznawał się do winy w zakresie czynu stypizowanego w art. 284 § 2 k.k. twierdząc niezmiennie, iż jego zamiarem nie było włącznie na trwałe do swojego majątku pojazdu stanowiącego przedmiot umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, ale wedle prezentowanego przezeń stanowiska postępując w ten sposób dokonał zatrzymania go dla siebie w ramach zawartego z bankiem

porozumienia, to jako błędną ocenić trzeba decyzję Sądu o nieprzesłuchaniu na rozprawie kluczowych w tej sprawie świadków, w szczególności pracownika banku D. D.. Niewątpliwie dowody te jak słusznie wskazuje skarżący mają zasadnicze znaczenia dla ustaleń w zakresie zamiaru oskarżonego i pozwoliłyby na należyte zweryfikowanie wersji oskarżonego odnośnie przyczyn nie zwrócenia rzeczy właścicielowi. Już wstępna analiza depozycji wymienionego wyżej świadka wskazuje, że jego wiedza na temat działań podjętych przez oskarżonego względem wzmiankowanego samochodu wykracza poza okoliczności wynikające z dokumentacji bankowej związanej z zawartą przez oskarżonego umową kredytu, co bezsprzecznie wymagałoby skonfrontowania jego zeznań z odmiennym stanowiskiem procesowym zaprezentowanym przez oskarżonego. Skoro zasadniczą kwestią w tej sprawie jest ustalenie, czy oskarżony w związku z nieprzekazaniem do banku samochodu działał z zamiarem jego przywłaszczenia, czy też niezwróceniu przez niego pojazdu, niezależnie od powodów takiej decyzji, taki zamiar nie towarzyszył, to niewątpliwie konieczne było bezpośrednie przesłuchanie na rozprawie świadków zawnioskowanych przez oskarżyciela publicznego. Nie dość, że oskarżony cały czas deklarował wolę oddania pojazdu, to jeszcze w depozycjach pracownika banku można odleźć informacje wskazujące na to, iż po wypowiedzeniu umowy przez bank, oskarżony otrzymał propozycje zachowania pojazdu w razie dokonania spłaty na rzecz pokrzywdzonego, co wymagałoby dogłębnego wyjaśnienia, uwzględniając przyjętą przez oskarżonego linię obrony, a nie tylko poprzestanie na odczytaniu wcześniejszych zeznań świadka. Na tle jego wypowiedzi powstaje bowiem cały szereg wątpliwości, których sąd I instancji nie dostrzegł i nie ocenił, dość dowolnie odrzucając wyjaśnienia oskarżonego jako niewiarygodne. W takiej zaś sytuacji absolutnie nie było dopuszczalne odczytanie zeznań tych świadków na rozprawie mimo wniosku prokuratora, bo wniosek ten został złożony z obrazą art. 392 k.p.k. W tej sprawie zaś chodzi przecież o okoliczności ściśle związane z ustaleniem sprawstwa oskarżonego, a oskarżony do popełnienia czynu z art. 284 § 2 k.k. nie przyznaje się i wskazanym w akcie oskarżenia okolicznościom przeczy.

Bezspornym jest, że w tym układzie procesowym, zeznania wskazanych przez Prokuratora świadków miały kluczowe znaczenie dla wyrokowania, a to przesądzało o niezbędności przeprowadzenia tych dowodów bezpośrednio na rozprawie, by zapewnić stronom możliwość odniesienia się do nich. Bezpośrednie przeprowadzenie dowodu przez sąd orzekający ma nader istotne znaczenie dla prawidłowej oceny dowodu, dokonania trafnych ustaleń faktycznych oraz dla poszanowania zasady bezpośredniości. W świetle powyższego niepodobna uznać, że ustalenia faktyczne w rozpoznawanej sprawie zostały poczynione w sposób zgodny z wymogami ustawy karnoprocesowej, a tym samym, że wina oskarżonego w odniesieniu do czynu z art. 284 § 2 k.k. została udowodniona zgodnie z wymogami procedury karnej.

Oskarżony konsekwentnie nie przyznawał się do winy, zaś dowodami go obciążającymi były w istocie zeznania wymienionych świadków. W tym stanie rzeczy sąd orzekający obowiązany był podjąć próbę, jak najbardziej wszechstronnego zebrania materiału dowodowego i bardzo wnikliwego rozważenia zarówno twierdzeń oskarżonego jak wzmiankowanych świadków. Jednocześnie sąd ten powinien zapewnić oskarżonemu i stronom możliwość odniesienia się do każdego przeprowadzonego dowodu, w tym również w drodze ewentualnej konfrontacji, gdyż za takim procedowaniem przemawia potrzeba dociekania prawdy obiektywnej. Dopuszczalność odczytania zeznań świadków powinna dotyczyć w zasadzie wypadków, gdy zeznania te są uzupełniające i nie mają charakteru o istotnym znaczeniu. W rozpoznawanej sprawie zeznania wskazanych świadków miały bezsprzecznie takie istotne znaczenie. W tym stanie, przeprowadzony przez sąd I instancji sposób postępowania dowodowego był wadliwy i mógł mieć wpływ na prawidłowość ustaleń dokonanych w zaskarżonym wyroku, a pozbawiając oskarżonego możliwości zadawania świadkom pytań znacząco ograniczał prawa do obrony oskarżonego. Choć zatem sąd miał prawo przeprowadzić postępowanie pod nieobecność oskarżonego, to prawo to mogło zostać zrealizowane jedynie pod warunkiem starannego rozważenia, czy okoliczności danej sprawy uzasadniają skorzystanie z wyjątku od przepisów gwarantujących oskarżonemu prawo do działania w procesie osobiście lub za pośrednictwem obrońcy. Gdyby faktycznie Sąd osobiście przesłuchał świadków uznalby konieczne skonfrontowanie wersji przez nich podanej z odmiennym stanowiskiem oskarżonego. W zaistniałej sytuacji nie było innej możliwości niż wydanie orzeczenia o charakterze kasatoryjnym, albowiem zaskarżony wyrok został wydany z rażącym naruszeniem prawa do obrony, co się dotyczy całościowego postępowania. W sytuacji bowiem gdy strona oskarżana nie była w ogóle reprezentowana w

fazie procesu sądowego bez możliwości wyrażenia swej woli w tym zakresie, a procedowanie w zakresie dowodowym było wadliwe w całości, to uchybienie powyższe mogło wywrzeć istotny wpływ na treść wyroku.

Reasumując - postępowanie dowodowe - wymaga ponownego kompleksowego przeprowadzenia z respektowaniem zasad w nim obowiązujących, przy czym konieczne będzie bezpośrednie przesłuchanie na rozprawie oskarżonego i świadków zawnioskowanych przez Prokuratora oraz dążenie poprzez stosowne konfrontacje do wyeliminowania wzajemnych sprzeczności między nimi, a następnie przy ocenie dowodów respektowanie wymogów art. 7 k.p.k.

.