

WYROK Z DNIA 8 LUTEGO 2006 R.

III KK 221/05

Jeżeli udział przedstawiciela procesowego strony w czynności procesowej nie jest obowiązkowy, to brak zawiadomienia go o tej czynności może być konwalidowany przez wolne od wad oświadczenie strony, że wyraża zgodę na jej przeprowadzenie pod nieobecność tego przedstawiciela.

*Przewodniczący: sędzia SN E. Strużyna.*

*Sędziowie SN: K. Cesarz (sprawozdawca), P. Kalinowski.*

Sąd Najwyższy w sprawie Wiesława T., oskarżonego z art. 212 § 1 k.k., po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 8 lutego 2006 r., kasacji, wniesionej przez pełnomocnika oskarżycielki prywatnej – Marii W. od wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 24 lutego 2005 r., zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w B. z dnia 8 grudnia 2004 r.,

u c h y l i ł zaskarżony wyrok i p r z e k a z a ł sprawę Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym; nakazał zwrócić oskarżycielce prywatnej Marii W. kwotę 450 zł opłaty od kasacji.

U Z A S A D N I E N I E

Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z dnia 8 grudnia 2004 r., na podstawie art. 213 § 2 k.k., uniewinnił Wiesława T. od zarzutu zniesławienia Marii W.

w pismach skierowanych do Wójta Gminy T., to jest od dokonania czynu z art. 212 § 1 k.k. oraz obciążył oskarżycielkę „kosztami postępowania w sprawie”.

Oskarżycielka prywatna – Maria W., w dniu 12 stycznia 2005 r. ustanowiła pełnomocnika w osobie adw. Z. K., który wywiódł apelację od powyższego wyroku, opartą na względnych podstawach odwoławczych.

Prezes Sądu odwoławczego wyznaczył termin rozprawy apelacyjnej na dzień 24 lutego 2005 r., polecając zawiadomić o jej terminie byłego pełnomocnika oskarżycielki prywatnej – adw. M. K. Ten w dniu 1 lutego 2005 r. powiadomił Sąd Okręgowy w S. – VI Wydział Karny Odwoławczy o wypowiedzeniu Marii W. pełnomocnictwa jeszcze w dniu 22 czerwca 2004 r., oraz że informacja o tym wpłynęła już do Sądu pierwszej instancji (w dniu 28 czerwca 2004 r.).

Na rozprawę apelacyjną stawiły się strony. W jej protokole znajdują się zapisy następującej treści: „Nie stawił się pełnomocnik oskarżycielki prywatnej adw. Z. K., brak zwrotnego poświadczenia odbioru zawiadomienia. Oskarżycielka prywatna wyraża zgodę na prowadzenie rozprawy pod nieobecność pełnomocnika”.

Następnie Sąd Okręgowy rozpoznał sprawę i utrzymał w mocy zaskarżony wyrok przy użyciu dodatkowo formuły, że „uzupełnia pkt 1 wyroku przez określenie, iż pisma do Wójta Gminy w T. skierowane zostały w listopadzie 2002 r. i 18 grudnia 2002 r.”.

W kasacji od tego wyroku pełnomocnik oskarżycielki prywatnej zarzucił „rażące naruszenie prawa procesowego mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie naruszenie art. 117 § 1 k.p.k., polegające na niezawiadomieniu pełnomocnika oskarżycielki prywatnej o czasie i miejscu rozprawy apelacyjnej oraz naruszenie art. 117 § 2 k.p.k., polegające na przeprowadzeniu rozprawy apelacyjnej pod nieobecność niezawiadomionego o rozprawie pełnomocnika oskarżycielki prywatnej”.

W uzasadnieniu skargi nadto podniesiono, że „z art. 450 § 3 k.p.k. wynika *a contrario*, iż niestawiennictwo nienależycie zawiadomionych o terminie rozprawy – a więc tym bardziej nie zawiadomionych w ogóle – stron, obrońców lub pełnomocników tamuje rozpoznanie sprawy” oraz, że „skutkiem naruszenia wskazanych przepisów postępowania Sąd spowodował, iż oskarżycielka prywatna, a więc strona postępowania, została całkowicie pozbawiona w toku rozprawy apelacyjnej profesjonalnej reprezentacji pełnomocnika, na którą się zdecydowała i którą opłaciła. Pozbawienie oskarżyciela prywatnego profesjonalnej reprezentacji skutkiem nie zawiadomienia o rozprawie jego pełnomocnika, oznacza, iż nie zapewniono mu warunków dla realnego wykorzystania przysługujących mu uprawnień i tym samym powołane naruszenie przepisów procedury należy uznać za rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia”.

W konkluzji skarżący wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zacząć należy od zdystansowania się od poglądu wyrażonego w kasacji, że niezawiadomienie przedstawiciela procesowego strony, uprawnionego do wzięcia udziału w czynności procesowej, o jej czasie i miejscu zawsze wymaga zaniechania przeprowadzenia tej czynności. Dyspozycji przepisów art. 117 § 2 zd. 1 k.p.k. i art. 450 § 3 k.p.k. nie można odczytywać bez uwzględnienia ich służebnej roli wobec uprawnień stron. W sytuacji fakultatywnego przedstawicielstwa procesowego to strona decyduje czy, a jeśli tak, to w jakim zakresie z niego skorzystać. Skoro strona w każdej chwili może wypowiedzieć pełnomocnictwo, ma też oczywiste prawo zrezygnować z udziału swego przedstawiciela w określonej czynności procesowej (*argumentum a maiori ad minus* – zob. też postanowienie SN z dnia 16 marca 2001 r., V KKN 24/99 – Lex nr 51667). Wskazane wyżej przepisy

(art. 117 § 2 zd. 1 k.p.k. i art. 450 § 3 k.p.k.) pełnią rolę gwarancyjną i są adresowane do organów procesowych. Nie mogą natomiast krępować strony, w szczególności uniemożliwiać samodzielnego działania w postępowaniu karnym. To treść oświadczenia woli strony, a nie wymienionych przepisów, decyduje o zakresie przedstawicielstwa procesowego.

W odniesieniu do pełnomocnika strony tę sytuację reguluje *expressis verbis* art. 86 k.p.c., do którego odsyła art. 89 k.p.k. Strona przed sądem może działać osobiście lub przez pełnomocnika. Jeżeli więc stawiennictwo pełnomocnika nie jest obowiązkowe (nie zachodzi wypadek określony w art. 117 § 3 k.p.k.), to od woli strony zależy przeprowadzenie czynności procesowej mimo nieobecności niepowiadomionego o niej pełnomocnika. Jednak warunkiem postąpienia zgodnie z wolą strony jest wywiedzenie jej z zaistniałych (rzeczywistych) faktów procesowych. Aby oświadczenie woli strony było skuteczne, musi być wolne od błędu, a ściślej, wolny od niego musi być proces powstawania aktu woli.

U oskarżycielki prywatnej ów proces został zdeformowany przez czynniki zewnętrzne. Maria W. nie tylko nie została poinformowana o kardynalnej – dla podjęcia przez nią decyzji – okoliczności, że nie zostało wysłane zawiadomienie do pełnomocnika o terminie rozprawy apelacyjnej, ale zasugerowana, iż czynności tej dokonano, a jedynie zachodzi „brak zwrotnego powiadomienia odbioru zawiadomienia”, czyli zwrotnego pokwitowania jego odbioru. Nie znalazły natomiast zastosowania przepisy zobowiązujący przewodniczącego do sprawdzenia, czy nie ma przeszkód do rozpoznania sprawy (art. 381 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k.), które winny znaleźć odzwierciedlenie w protokole rozprawy (art. 148 § 1 pkt 2 i § 2 k.p.k.) oraz nakładające powinność poinformowania strony o przysługującym jej uprawnieniu do żądania przerwania (odroczenia) rozprawy albo rozpoznania sprawy mimo niezawiadomienia pełnomocnika (art. 16 § 2 k.p.k.). Niewywiązanie się Sądu z tych obowiązków, a przede wszystkim z zasady lo-

jalności, spowodowało, że nie uzyskało procesowego znaczenia oświadczenie oskarżycielki prywatnej, iż „wyraża zgodę na prowadzenie rozprawy pod nieobecność pełnomocnika”.

W takiej sytuacji aktualizuje się zarzut podniesiony w kasacji o rażącem naruszeniu przez Sąd odwoławczy dyspozycji art. 117 § 1 k.p.k. na skutek zaniechania zawiadomienia pełnomocnika oskarżycielki prywatnej o czasie i miejscu rozprawy apelacyjnej, a następnie art. 117 § 2 k.p.k. przez jej przeprowadzenie mimo przeszkód wymienionych w tym przepisie.

Możliwość istotnego wpływu tych uchybień na treść wyroku wyraża się – jak wykazano w skardze kasacyjnej – w pozbawieniu oskarżycielki prywatnej prawa do profesjonalnej pomocy w wykazywaniu swoich racji.

Dlatego zaskarżony wyrok należało uchylić i sprawę przekazać Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania. Sąd ten będzie miał w szczególności na względzie, że jeżeli udział przedstawiciela procesowego strony w czynności procesowej nie jest obowiązkowy, to brak zawiadomienia go o tej czynności może być konwalidowany, ale przez wolne od wad oświadczenie strony, że wyraża zgodę na jej przeprowadzenie pod nieobecność tego przedstawiciela.

Na marginesie, bo odnosząc się do również uchylonych rozstrzygnięć co do kosztów, trzeba zauważyć, że w skład kosztów procesu, którymi została obciążona oskarżycielka prywatna, wchodziły koszty sądowe, obejmujące opłatę, od której następnie została zwolniona. Nadto oskarżycielka prywatna wniosła zryczałtowaną równowartość, ale wydatków (art. 621 § 1 k.p.k.), nie zaś „kosztów postępowania”.