



Sygn. akt V KK 297/12

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 26 września 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz (przewodniczący)  
SSN Małgorzata Gierszon (sprawozdawca)  
SSN Kazimierz Klugiewicz

Protokolant Anna Kowal

w sprawie **M. D.**

skazanego z art. 244 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

w dniu 26 września 2012 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego

z dnia 9 marca 2012 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego

z dnia 29 listopada 2011 r.,

**1) uchyla zaskarżony wyrok i sprawę M. D. przekazuje  
Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w  
postępowaniu odwoławczym;**

**2) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. A.–  
Kancelaria Adwokacka kwotę 442 (czterysta czterdzieści dwa)  
zł i 80 (osiemdziesiąt) gr w tym 23 % podatku VAT tytułem**

**wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz  
skazanego jako jego obrońcy z urzędu.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 29 listopada 2011 r. Sąd Rejonowy uznał M. D. za winnego tego, że: w dniu 12 maja 2011 r. w Z. kierował pojazdem marki Renault Trafic naruszając tym samym zakaz prowadzenia pojazdu orzeczony prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego na okres 24 miesięcy (od dnia 14 października 2009 r. do dnia 14 października 2011 r.), – to jest dokonania przestępstwa z art. 244 k.k. i na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę jednego roku pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres lat pięciu, nadto na podstawie art. 71 § 1 k.k. wymierzył grzywnę w wymiarze 80 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 zł, a także obciążył oskarżonego kosztami sądowymi.

Wyrok ten zaskarżył prokurator w części dotyczącej kary, na niekorzyść oskarżonego, zarzucając mu rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary poprzez pozbawione podstaw przyjęcie, iż wobec oskarżonego można skonstruować pozytywną prognozę kryminologiczną, a wymierzenie mu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania będzie wystarczające do osiągnięcia wobec sprawcy celów kary i wniósł o zmianę tego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary jednego roku pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Apelację tą rozpoznał Sąd Okręgowy w dniu 9 marca 2012 r. Wyrokiem tego dnia wydanym zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że obniżył wymierzoną karę pozbawienia wolności do sześciu miesięcy oraz uchylił zawarte w nich rozstrzygnięcia dotyczące warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności i o karze grzywny; w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego.

Zarzucił w niej obrazę przepisów postępowania art. 450 § 3 k.p.k. w zw. z art. 134 § 2 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez brak prawidłowego zawiadomienia oskarżonego o terminie rozprawy apelacyjnej za pośrednictwem administracji zakładu karnego, w

którym oskarżony odbywał karę pozbawienia wolności w trybie art. 134 § 2 k.p.k. i przeprowadzenie rozprawy apelacyjnej w dniu 9 marca 2012 r. pod nieobecność oskarżonego nie zawiadomionego prawidłowo o terminie rozprawy i nie korzystającego z pomocy obrońcy co w konsekwencji w sposób rażąco naruszyło prawo oskarżonego do obrońcy w postępowaniu apelacyjnym i wniósł o: uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu jako sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania, a nadto o zasądzenie na jego rzecz kosztów obrony z urzędu, bo nie zostały one uiszczone w całości, ani nawet w części.

W pisemnej odpowiedzi na tę kasację Prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej uwzględnienie, uznając trafność podniesionego w niej zarzutu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest zasadna w stopniu oczywistym, co pozwoliło ją rozpoznać w trybie art. 535 § 5 k.p.k. Nie ulega wątpliwości, że oskarżony został osadzony w Areszcie Śledczym w P. w dniu 30 grudnia 2011 r., a więc już po wydaniu w dniu 29 listopada 2011 r. wyroku przez Sąd Rejonowy w niniejszej sprawie. Rozpoczął wówczas odbywanie kar pozbawienia wolności orzeczonych wobec niego w sprawach: VII K 480/05 oraz VIII K 735/11. Dowodzi tego treść notatki urzędowej znajdującej się na k. 89 akt sprawy. Równie bezsporne jest i to, że zawiadomienie o terminie rozprawy odwoławczej, wyznaczonym na dzień 9 marca 2012 r., Sąd Okręgowy wysłał na wskazany przez oskarżonego adres dla doręczeń w kraju i zostało ono odebrane przez dorosłego domownika, to jest teścia oskarżonego: S. P., w dniu 14 lutego 2012 r. (k. 71).

Sąd odwoławczy rozpoznał sprawę w tymże dniu pod nieobecność oskarżonego, uznając, że został on w ten sposób prawidłowo zawiadomiony o terminie rozprawy odwoławczej w trybie art. 132 § 2 k.p.k. (k. 72). W tym dniu sąd nie dysponował informacją o tym, że oskarżony jest i był (w czasie doręczenia wysłanego dla niego zawiadomienia o rozprawie odwoławczej) pozbawiony wolności.

W świetle tych uwarunkowań faktycznych nie ulega wątpliwości, że zaskarżony wyrok wydano z oczywistą obrazą wskazanych w zarzucie kasacji przepisów prawa procesowego.

Prawdą jest bowiem, że stosownie do treści art. 450 § 3 k.p.k. niestawiennictwo należycie powiadomionych o terminie rozprawy odwoławczej

stron, obrońców i pełnomocników nie tamuje rozpoznania sprawy, jednakże, zgodnie z brzmieniem art. 117 § 2 k.p.k., rozprawy tej nie można przeprowadzać wówczas, gdy osoba uprawniona nie stawiała się, a brak dowodu, że została o niej prawidłowo powiadomiona.

Osobom pozbawionym wolności doręcza się pisma za pośrednictwem administracji odpowiedniego zakładu (art. 134 § 2 k.p.k.). Spełnienie tego wymogu, wobec osób pozbawionych wolności, jest zatem warunkiem uznania owej czynności procesowej doręczenia za dokonaną prawidłowo, w rozumieniu ustawy procesowej. W rozpoznawanej sprawie wobec oskarżonego tego rygoru nie dopełniono, toteż (niezależnie od powodów tego zaniechania) tym samym rażąco obrażono przepis, który go określa. W konsekwencji, także rażąco naruszono przepis art. 450 § 3 k.p.k., bowiem przeprowadzono rozprawę odwoławczą pomimo, że brak było warunków do uznania, że oskarżony został o niej „należycie zawiadomiony”.

Przez te zaistniałe uchybienia – z uwagi na ich charakter - doszło w sprawie do rażącego naruszenia prawa oskarżonego do obrony (art. 6 k.p.k.), skoro przeprowadzono rozprawę odwoławczą pod jego nieobecność i przy braku potwierdzenia, że został on w ogóle o niej należycie powiadomiony, a przy tym w sytuacji, gdy nie korzystał z pomocy obrońcy.

Możliwość istotnego wpływu na treść zaskarżonego wyroku tej rażącej obrazy przepisów prawa procesowego jest ewidentna. Tak z uwagi na sam (wspomniany) charakter tych uchybień, pozbawiających oskarżonego prawa do obrony, jak i zaistniały *in concreto* układ procesowy. To jest, rozpoznanie przez sąd odwoławczy wniesionej przez prokuratora na niekorzyść oskarżonego apelacji i uznanie jej – co do zasady – za słuszną, oraz – w konsekwencji – uwzględnienie zawartego w niej wniosku o uchylenie orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności.

Niewątpliwość tej konkluzji nadto warunkuje stwierdzenie w sprawie faktu braku potwierdzenia rzeczywistego doręczenia oskarżonemu odpisu apelacji prokuratora, bowiem przesyłkę tą doręczono także w trybie art. 132 § 2 k.p.k. (k. 68), w czasie gdy był już on pozbawiony wolności.

Zauważyć też należy, że poprawności, powyżej przedstawionego, przekonania nie podważa to, że Sąd Okręgowy uznał prawidłowość doręczenia zawiadomienia oskarżonemu o rozprawie odwoławczej na podstawie art. 132 § 2

k.p.k. (czego należy domniemać, bo zapisów odnośnie podstawy prawnej tej decyzji w protokole rozprawy nie poczyniono – k. 72).

Doręczenie bowiem, w trybie tego przepisu, może zostać uznane za dokonane prawidłowo wyłącznie wtedy, gdy następuje wobec m.in. dorosłego domownika „w razie chwilowej nieobecności adresata”. W sytuacji kiedy tenże adresat jest pozbawiony wolności i osadzony – tak jak to w sprawie niniejszej nastąpiło – w zakładzie karnym w celu odbycia długoterminowej kary pozbawienia wolności (jej koniec przypada na 20 czerwca 2013 r.), nie sposób uznać, by ta przesłanka zastępczego doręczenia była spełniona, a ono samo było procesowo skuteczne.

Zauważyć też należy, że uznanie pisma za prawidłowo doręczone, w tym trybie, opiera się wyłącznie na stwierdzeniu warunku formalnego i nie zależy od stanu wiedzy organu wysyłającego pismo, czy adresat rzeczywiście jest tylko chwilowo, czy trwale, nieobecny. Wystarczy dla uznania skuteczności tej czynności samo potwierdzenie faktu doręczenia owej przesyłki „dorosłemu domownikowi”, lub innym osobom w tym przepisie wskazanych. Stąd też do naruszenia tej normy może dojść także – tak jak to zaistniało w rozpatrywanym przypadku – bez uchybienia organu procesowego (por. wyroki Sądu Najwyższego z: 28 czerwca 2007 r., III KK 179/07, Lex nr 323667; 12 stycznia 2009 r., II KK 18/07, OSNKW-R 2009, poz. 69 oraz S. Steinborn: Komentarz aktualizowany do art. 132 k.p.k. – Lex 2012, teza 6 i 11).

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy uwzględni powyższe wnioski i spostrzeżenia.

Wobec tego, że adw. A. A. został wyznaczony obrońcą z urzędu dla ewentualnego sporządzenia kasacji na rzecz oskarżonego, za wykonanie tych czynności powinien otrzymać wynagrodzenie. Stąd też – zgodnie ze złożonym przez niego wnioskiem – należało je zasądzić od Skarbu Państwa, stosownie do treści art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze i § 19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348).

Z tych wszystkich względów – orzeczono jak wyżej.

Przewodniczący: SSN (Krzysztof Cesarz)

Sędziowie: SN (Małgorzata Gierszon)

SN (Kazimierz Klugiewicz)