



Sygn. akt IV KK 140/12

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 16 stycznia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Dorota Rysińska (sprawozdawca)

SSN Eugeniusz Wildowicz

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Jerzego Engelkinga

w sprawie **M. S.**

skazanego z art. 177 § 2 k.k. i art. 177 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 16 stycznia 2013 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w T.

z dnia 29 grudnia 2011 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 13 października 2011 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w T. w postępowaniu odwoławczym.**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 października 2011 r. Sąd Rejonowy w K. uznał oskarżonego M. S. za winnego popełnienia trzech przestępstw: I. określonego w art. 177 § 1 w zw. z art. 178 § 1 i art. 177 § 2 w zw. z art. 178 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., II. opisanego w art. 178a § 1 k.k. oraz III. określonego w art. 178a § 2 k.k. Na podstawie wymierzonych jednostkowo, za tak zakwalifikowane czyny, kar i środków karnych Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonemu łączną karę 4 lat pozbawienia wolności oraz łączny zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 10 lat.

Wyrok ten zaskarżył obrońca M. S., który we wniesionej apelacji zarzucił Sądowi I instancji naruszenie przepisów art. 4 i art. 7 k.p.k., prowadzące do błędów w ustaleniach faktycznych zaskarżonego wyroku, konsekwencją których było uznanie winy oskarżonego w zakresie pierwszego z wymienionych czynów, nadto zarzucił naruszenie przepisu art. 53 § 1 k.k. przez niewspółmierną surowość kary wymierzonej za trzeci z nich. Obrońca wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i o uniewinnienie od wszystkich objętych zaskarżonym wyrokiem przestępstw lub o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz o zmianę i wymierzenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania za dwa ostatnie przestępstwa, ewentualnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w T., wyrokiem z dnia 29 grudnia 2011 r., zmienił zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w ten sposób, że częściowo zmodyfikował opis czynu przypisanego w pkt I. i czyn ten zakwalifikował na podstawie art. 177 § 1 k.k. i art. 177 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k., nadto obniżył wymiar jednostkowo orzeczonego środka karnego za ten czyn oraz wymierzył łączną karę 4 lat pozbawienia wolności i orzekł łączny zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres lat 8.

Tenże wyrok obrońca M. S. zaskarżył kasacją, w której zarzucił rażące naruszenie prawa mogące mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

- I. naruszenie art. 6 k.p.k. w zw. z art. 365 i art. 391 § 1 w zw. z art. 437 § 1 k.p.k. przez utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku mimo niewzwanienia

na rozprawę przez Sąd I instancji świadka P. M. i niepodjęcie wystarczającej inicjatywy zmierzającej do doprowadzenia tego świadka na rozprawę, podczas gdy istnieje konieczność jego przesłuchania na okoliczność ustalenia tożsamości kierowcy w chwili wypadku drogowego (...), co oznacza nieuwzględnienie przez Sąd odwoławczy okoliczności mogących przemawiać na korzyść oskarżonego a co stanowi naruszenie prawa do obrony i naruszenie zasady ustności;

II. naruszenie zasady bezpośredniości wynikającej z art. 174 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. przez błędną interpretację tych przepisów polegającą na uznaniu przez Sąd odwoławczy, że Sąd I instancji mógł zastosować dyspozycję art. 391 § 1 k.p.k. i odczytać zeznania świadka P. M. złożone w toku postępowania, kiedy to potrzeba bezpośredniego przesłuchania w/w świadka nie daje podstaw do zastosowania w/w przepisu (...), Sąd w żaden sposób nie uczynił zadość wymogom w nim zawartym, tj. zaniechał próby ustalenia miejsca pobytu świadka za granicą lub ewentualnie przesłuchania go w ramach pomocy prawnej lub też środków porozumiewania się na odległość (...).

III. Naruszenie art. 6 k.p.k. w zw. z art. 132 § 1 i 2 k.p.k. przez niedoręczenie zawiadomienia o rozprawie apelacyjnej osobiście adresatowi a doręczenie go do miejsca zamieszkania oskarżonego, podczas gdy przebywał on w zakładzie karnym, odbywając karę pozbawienia wolności, co uniemożliwiło mu udział w rozprawie odwoławczej i pozbawiło prawa do przedstawienia swoich argumentów a w związku z tym rażąco naruszyło prawo oskarżonego do obrony.

Na tak sformułowanych podstawach obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego lub o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator, przychylając się do zarzutu opisanego w pkt III., wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Prokurator występujący na rozprawie kasacyjnej wnioszek ten poparł.

**Sąd Najwyższy zważył, co następuje.**

Trafność zarzutu opisanego w pkt III. kasacji, tj. rażącego i mogącego mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenia art. 132 § 2 k.p.k. i art. 6 k.p.k., nie budzi sporu, a jego podzielenie przez Sąd Najwyższy jest wystarczające do wydania niniejszego orzeczenia (art. 518 k.p.k. w zw. z art. 436 k.p.k.).

Na wstępie należy zaznaczyć, że Sądowi Okręgowemu, który wydał zaskarżony kasacją wyrok nie można postawić zarzutu świadomego uchybienia prawu, bądź choćby braku staranności w prowadzeniu czynności procesowych. W dacie rozprawy apelacyjnej, tj. w dniu 29 grudnia 2011 r., Sąd ten dysponował bowiem dowodem doręczenia oskarżonemu zawiadomienia o tej rozprawie, które to zawiadomienie, w dniu 8 grudnia 2011 r., zostało odebrane przez jego matkę, jako dorosłego domownika. Dyspozycja art. 132 § 2 k.p.k. dawała zatem Sądowi Okręgowemu podstawę do przyjęcia, że oskarżony wiedząc o rozprawie, nie wyraził woli realizacji prawa do uczestniczenia w niej, a to, zgodnie z treścią art. 450 § 2 i 3 k.p.k., nie stanowiło przeszkody do rozpoznania sprawy pod jego nieobecność. Wypada też zaakcentować, że Sąd Okręgowy nie dysponował żadnymi danymi, które pozwalałyby powątpiewać w skuteczność opisanego doręczenia oskarżonemu zawiadomienia o rozprawie. Stosownej w tym przedmiocie informacji nie udzielili wszak Sądowi ani matka oskarżonego, która odebrała zawiadomienie (brak na nim adnotacji dręczyciela o złożeniu jakiegokolwiek oświadczenia), ani też jego obrońca, który uczestniczył w rozprawie odwoławczej. Dopiero po zapadnięciu wyroku Sądu Okręgowego wyszło na jaw (informacja udzielona na żądanie tego Sądu w związku z treścią zarzutu kasacji – k. 873), że oskarżony M. S. został w dniu 14 listopada 2011 r. osadzony w Zakładzie Karnym w R. do odbycia wymierzonej w niniejszej sprawie kary, co oznacza, iż zarówno w dacie wysyłania i doręczania zawiadomienia o rozprawie odwoławczej, jak i w dacie samej tej rozprawy, był on osobą pozbawioną wolności.

Wyżej przytoczony fakt przesądza, że w obiektywny sposób, niezależny od postępowania Sądu stosującego prawo, doszło jednak do naruszenia przepisów normujących kwestie związane z zawiadomieniem oskarżonego o rozprawie odwoławczej oraz jego możliwością w niej uczestniczenia. Skoro bowiem oskarżony był w omawianym czasie pozbawiony wolności, to doręczenie mu owego zawiadomienia mogło, rzecz jasna, nastąpić tylko w trybie

określonym w art. 134 § 2 k.p.k., a nie w inny sposób regulujący metodę doręczania pism, czy uznawania ich za doręczone, w tym w sposób określony w art. 132 § 2 k.p.k. W świetle ustalonych obecnie faktów istotne przy tym jest to, że nieobecności oskarżonego w miejscu zamieszkania ani nie można uznać za chwilową (jak stanowi art. 132 § 2 k.p.k.), ani też przyjąć, że oskarżony, nie podając nowego adresu, zmienił miejsce zamieszkania lub pobytu, co uzasadniałoby możliwość uznania pisma za doręczone w myśl art. 139 § 1 k.p.k. Ugruntowane stanowisko Sądu Najwyższego jednoznacznie wszak przesądza (zob. m.in. uchwałę SN z dnia 23 maja 1974 r., KZP 5/74, OSNKW 1974, z. 7-8, poz. 130, wyrok SN z dnia 20 stycznia 2004 r., IV KK 434/03, lex nr 84459, wyrok SN z dnia 30 kwietnia 2008 r., V KK 103/08, lex 395209, wyrok SN z dnia 18 lutego 2009 r., V KK 416/08, lex nr 491254), że wskazanej w ostatnim z przepisów zmiany miejsca zamieszkania lub pobytu nie można utożsamiać z pozbawieniem wolności na mocy rozstrzygnięcia organu wymiaru sprawiedliwości, niebędącego wszak wyrazem decyzji oskarżonego, o której ma obowiązek poinformować sąd.

Nie może być wątpliwości co do tego, że w konsekwencji uchybienia dyspozycji art. 132 § 2 k.p.k. doszło do rażącego naruszenia prawa do obrony, gwarantowanego w przepisie art. 6 k.p.k., a w omawianej sytuacji wyrażającego się zwłaszcza w uprawnieniu oskarżonego do wystąpienia z wnioskiem o doprowadzenie go, jako osoby pozbawionej wolności, na rozprawę odwoławczą (art. 451 k.p.k.), nadto do składania innych wniosków czy pism procesowych realizujących obronę materialną (art. 453 § 2 k.p.k.). Warunkiem skorzystania przez oskarżonego z wymienionych uprawnień było, oczywiście, prawidłowe zawiadomienie go o terminie rozprawy. Z tych też powodów nie trzeba bliżej uzasadniać, że naruszenie wymienionych przepisów prawa procesowego miało charakter rażący, w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k., oraz że mogło ono wywrzeć istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku. Nie da się bowiem stwierdzić, jakie czynności zmierzające do obalenia oskarżenia (wykazania słuszności wniesionej apelacji) podjąłby oskarżony, gdyby dane mu było skorzystać ze wspomnianego prawa do obrony materialnej i jaki byłby ich efekt. Powyższe uzasadnia zarówno stwierdzenie konieczności uchylenia zaskarżonego kasacją wyroku Sądu Okręgowego – w celu powtórzenia postępowania odwoławczego w sposób wolny od omawianych wad

proceduralnych, jak i przedwczesność czynienia przez Sąd Najwyższy rozważań co pozostałym zarzutom kasacji.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w wyroku.