

POSTANOWIENIE

Dnia 17 września 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Eugeniusz Wildowicz

w sprawie **M. K.**
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu
w dniu 17 września 2019 r.,
zażalenia obrońcy skazanego
na zarządzenie Wiceprezesa Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 18 czerwca 2019 r.,
o odmowie przyjęcia kasacji,

p o s t a n o w i ł

**uchylić zaskarżone zarządzenie i sprawę przekazać
Przewodniczącemu II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w
(...) do ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

W dniu 6 maja 2019 r. adw. K. L. S. - obrońca skazanego M. K. złożyła do Sądu Apelacyjnego w (...) kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 27 listopada 2018 r., sygn. akt II AKa (...).

Przewodniczący II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w (...), zarządzeniem z dnia 7 maja 2019 r., na podstawie art. 120 k.p.k., wezwał obrońcę skazanego do usunięcia braku formalnego kasacji, poprzez załączenie upoważnienia do obrony podpisanego przez skazanego - w terminie 7 dni od dnia doręczenia wezwania - pod rygorem odmowy przyjęcia kasacji.

Obrońca skazanego braku tego we wskazanym terminie nie usunęła.

W związku z tym Wiceprezes Sądu Apelacyjnego w (...), zarządzeniem z dnia 18 czerwca 2019 r., na podstawie art. 530 § 2 k.p.k. w zw. z art. 120 § 2 k.p.k., odmówił przyjęcia kasacji.

Na powyższe zarządzenie zażalenie wniosła obrońca skazanego zarzucając obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść zaskarżonego zarządzenia, tj. art. 530 § 2 k.p.k. w zw. z art. 120 § 2 k.p.k. oraz art. 133 § 2 k.p.k., polegającą na odmówieniu przyjęcia kasacji z uwagi na nieuzupełnienie w terminie braku formalnego kasacji w postaci upoważnienia do obrony podpisanego przez skazanego w sytuacji, gdy wezwanie do uzupełnienia braku nie zostało doręczone obrońcy w myśl zasad określonych w art. 133 § 2 k.p.k., poprzez dwukrotne poinformowanie adresata przesyłki o pozostawieniu jej w urzędzie pocztowym, bowiem z wydruku elektronicznego obrazującego procedurę doręczenia przesłanego przez Placówkę (...) nr (...) w W., a znajdującego się w aktach sprawy, wynika, że listonosz pozostawił jedynie pierwsze awizo w miejscu siedziby Kancelarii, a drugie awizo nie zostało złożone w drzwiach adresata (vide: brak adnotacji o pozostawieniu awiza oraz godzina drugiego awizowania 7:40, a więc poza godziną wykonywania przez listonosza czynności doręczania korespondencji pocztowej); pierwsze awizo zostało pozostawione przez listonosza w siedzibie Kancelarii w dniu 15.05.2019 r. o godz. 10:38, co jest zwyczajową godziną codziennych doręczeń listonosza w biurówcu przy ul. K., co powoduje, że pismo wzywające do uzupełnienia braków kasacji nie może być uznane za prawidłowo doręczone w myśl art. 133 § 2 k.p.k., a termin do uzupełnienia braku jeszcze nie minął”.

W konkluzji wniosła o uchylenie zaskarżonego zarządzenia i przyjęcie kasacji do rozpoznania, mając na uwadze fakt, że obrońca uzupełniła brak formalny kasacji pismem z dnia 22 czerwca 2019 r.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Zaskarżone zarządzenie o odmowie przyjęcia kasacji, jako co najmniej przedwczesne, ostać się nie może.

W obecnym stanie sprawy nie jest bowiem możliwe podważenie twierdzenia skarżącej o braku pozostawienia przez doręczającego w siedzibie jej kancelarii

drugiego awizo, a tym samym uznanie za niezasadny podniesionego w zażaleniu zarzutu naruszenia art. 133 § 2 k.p.k.

Przypomnieć trzeba, że jeżeli nie można dokonać doręczenia w sposób wskazany w art. 132 k.p.k., doręczający ma zgodnie z art. 133 § 1 k.p.k. obowiązek pozostawić zawiadomienie (tzw. awizo), zawierające informację o miejscu pozostawienia pisma, czasie, kiedy to nastąpiło oraz że należy je odebrać w ciągu 7 dni. Jeżeli pismo nie zostanie w terminie 7 dni od pozostawienia zawiadomienia odebrane, czynność zawiadomienia (tzw. awizowanie) należy powtórzyć. Oznacza to, że po upływie 7 dni (najwcześniej 8 dnia) od podjęcia pierwszej próby doręczenia należy ponownie pozostawić w oddawczej skrzynce pocztowej bądź na drzwiach mieszkania (siedziby) adresata lub w innym widocznym miejscu zawiadomienie zawierające ponownie informację o miejscu pozostawienia pisma, czasie kiedy to nastąpiło oraz że należy je odebrać w ciągu kolejnych 7 dni.

Z akt sprawy (wydruku elektronicznego obrazującego procedurę doręczenia i załączonej do niego koperty – k. 30) wynika, że o ile pierwsza próba doręczenia przesyłki została dokonana i udokumentowana prawidłowo, gdyż doręczający pozostawił na drzwiach adresata zawiadomienie ze wskazaniem, gdzie i kiedy pismo to pozostawiono oraz że należy je odebrać w ciągu 7 dni w konkretnej placówce pocztowej, o tyle z dokumentów tych nie wynika już, czy rzeczywiście powtórnie takie samo zawiadomienie adresatowi pozostawiono. Wprawdzie na stronie adresowej niedoręczonej przesyłki, stosownie do przepisu § 7 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 10 stycznia 2017 r. w sprawie szczegółowych zasad i trybu doręczania pism organów procesowych w postępowaniu karnym (Dz.U.2018.553), umieszczono adnotację w formie pieczęci „awizowano powtórnie” oraz odcisk datownika, jednak jak przyjmuje się w orzecznictwie, nie zawsze jest to wystarczającym dowodem wykonania powtórnej czynności zawiadomienia o pozostawieniu pisma do odebrania, o jakiej mowa art. 133 § 2 zd. drugie k.p.k. (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Wroclawiu z dnia 27.10. 2010 r, II AKz 566/10).

Ponieważ przed wydaniem zaskarżonego zarządzenia tej kwestii nie analizowano, przyjmując że wezwanie zostało adresatowi doręczone „przez awizo”,

nie jest jasne, czy faktycznie dopełniono wszystkich koniecznych czynności do uznania je za skuteczne.

W rezultacie brak jest podstaw do zakwestionowania stanowczego twierdzenia skarżącej, że listonosz drugiego zawiadomienia „nigdy nie zostawił”, a tym samym rozstrzygnięcia w przedmiocie skuteczności zastępczego doręczenia pisma.

Konieczne w związku z tym stało się uchylenie zaskarżonego zarządzenia i przekazania sprawy Przewodniczącemu II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w (...) do ponownego rozpoznania.

W ponownym postępowaniu jego obowiązkiem będzie przeprowadzenie stosownych, niezbędnych do jednoznacznego ustalenia prawidłowości doręczenia wezwania czynności (choćby uzyskania od operatora pocztowego szczegółowych informacji, czy wysłano powtórne zawiadomienie, jeśli tak, to jakiej treści oraz gdzie konkretnie je pozostawiono). Po ich wykonaniu konieczna stanie się ponowna ocena skuteczności doręczenia obrońcy skazanego wezwania do usunięcia braków formalnych kasacji. W zależności od wyniku tychże uprawniony organ sądu właściwego podejmie określone, odpowiadające prawu procesowemu rozstrzygnięcia.

Kierując się powyższym, Sąd Najwyższy postanowił jak na wstępie.