



Sygn. akt V KK 669/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 sierpnia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Przemysław Kalinowski (przewodniczący)

SSN Zbigniew Puskarski (sprawozdawca)

SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant Patrycja Kotlarska

w sprawie **W. B.**

skazanego za czyn z art. 209 § 1 k.k.,

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

w dniu 6 sierpnia 2020 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w S.

z dnia 16 maja 2019 r., sygn. akt IV Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 5 lipca 2018 r., sygn. akt II K (...)

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w S. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. zarządza zwrot W. B. opłaty od kasacji w kwocie 450 zł.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w S. wyrokiem z dnia 5 lipca 2018 r., sygn. akt II K (...), uznał W. B. za winnego tego, że w okresie od 1 sierpnia 2017 r. do dnia 17 listopada 2017 r. w miejscowości B. gm. D. uchylał się od wykonania obowiązku alimentacyjnego określonego wyrokiem Sądu Rejonowego w S., Wydział III Rodzinny i Nieletnich, sygn. akt III RC (...), w wysokości 1500 zł na rzecz dzieci B., J. i M. B. na skutek czego na dzień 17 listopada 2017 r. powstała zaległość dla Funduszu Alimentacyjnego w wysokości 14425,21 zł, tj. czynu z art. 209 § 1 k.k. i wymierzył mu karę 5 miesięcy pozbawienia wolności. Zasadził też od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego, Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 16 maja 2019 r., sygn. akt IV Ka (...) utrzymał w mocy wyrok Sądu I instancji i zwolnił oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasację od prawomocnego orzeczenia Sądu odwoławczego wniósł obrońca aktualnie skazanego W. B.. Zaskarżył wyrok w całości, zarzucając:

„rażące naruszenie prawa procesowego mające wpływ na treść powyższego wyroku, tj. art. 6 k.p.k. oraz art. 353 § 1 i 2 k.p.k., polegające na nieprawidłowym zawiadomieniu przez Sąd Okręgowy w S. obrońcy oskarżonego o terminie rozprawy odwoławczej zaplanowanym na dzień 16 maja 2019 r. na godzinę 12:30, co nastąpiło przez:

- zawiadomienie obrońcy skazanego telefonicznie o tym terminie w dniu rozprawy około godziny 8:15, przez co uniemożliwiono mu podjęcie realnej możliwości obrony skazanego, bowiem z uwagi na wcześniej już zaplanowane obowiązki zawodowe nie miał on możliwości osobistego uczestnictwa w rozprawie odwoławczej dotyczącej oskarżonego, jak również z uwagi na zbyt krótki czas od zawiadomienia do terminu rozprawy nie miał on możliwości ustanowienia substytutu,
- przez nieuwzględnienie wniosku obrońcy skazanego o odroczenie rozprawy, przez co uniemożliwiono mu udziału w rozprawie odwoławczej, złożony jeszcze w dniu 16 maja 2019 r. przed terminem rozprawy odwoławczej, co w konsekwencji pozbawiło skazanego prawa do obrony”.

Wskazując na powyższe, wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w S. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w S. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna w stopniu oczywistym, co pozwoliło uwzględnić ją w całości w trybie art. 535 § 5 k.p.k., tj. na posiedzeniu bez udziału stron. Ma bowiem rację skarżący, że w toku postępowania przed Sądem odwoławczym doszło do rażącego naruszenia prawa, skutkującego naruszeniem prawa skazanego do obrony. Chociaż w petitum skargi zbyt kategorycznie obrońca twierdził, że zaistniałe uchybienie miało wpływ na treść wyroku, nadto nie sygnalizował, zgodnie z art. 523 § 1 k.p.k., że wpływ ten był istotny, to w uzasadnieniu prawidłowo wskazał, że „naruszenie to bezdyskusyjnie mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia”, bowiem „obecność obrońcy oskarżonego na rozprawie, złożenie przez niego dodatkowych oświadczeń lub wniosków (w tym wniosków dowodowych) mogłoby spowodować, że Sąd odwoławczy wydałby innej treści orzeczenie”.

Pogląd o zasadności kasacji opiera się na realiach procesowych zaistniałych w toku postępowania odwoławczego.

1. Zarządzeniem z dnia 19 lutego 2019 r. wyznaczono rozprawę apelacyjną na dzień 17 kwietnia 2019 r. Zawiadomienia o terminie rozprawy doręczono oskarżonemu i jego obrońcy i stawili się oni na rozprawę.
2. Wobec dopuszczenia dowodu z akt komorniczych dotyczących egzekucji alimentów, w dniu 17 kwietnia 2019 r. Sąd Okręgowy rozprawę odroczył, bez wyznaczenia kolejnego terminu.
3. Zarządzeniem z dnia 29 kwietnia 2019 r. wyznaczono termin rozprawy na dzień 16 maja 2019 r., godz. 12.20, polecając zawiadomić o tym prokuratora, oskarżonego oraz jego obrońcę. Zawiadomienie adresowane do oskarżonego odebrał 9 maja 2019 r. dorosły domownik (k. 90 akt sprawy), natomiast adresowane do obrońcy nie zostało mu doręczone. Według informacji Poczty Polskiej przesyłka była dwukrotnie awizowana: w dniu 2 maja 2019 r., a następnie w dniu 10 maja 2019 r. (k. 91, 92).

4. W dniu 16 maja 2019 r. obrońca drogą faksową o godz. 9.38 skierował pismo do Sądu Okręgowego w S., wnosząc o odroczenie rozprawy. Wskazał, że zawiadomienie o terminie rozprawy nie zostało mu doręczone, a o terminie dowiedział się od pracownicy sekretariatu, która tego dnia o godz. 8.15 skontaktowała się z nim telefonicznie. Obrońca podniósł, że w dniu 16 maja 2019 r. będzie brał udział w innych rozprawach, w tym w sądzie położonym poza Szczecinem, zaś z uwagi na krótki czas nie jest w stanie ustanowić substytutu w sprawie W. B.. Zwrócił też uwagę, że „został zaskoczony tym terminem i nie jest w stanie stosownie przygotować się do rozprawy i zapoznać się ze złożonymi do akt sprawy dokumentami”.

5. Na rozprawę w dniu 16 maja 2019 r. nie stawili się oskarżony i jego obrońca. Oskarżonego Sąd uznał za zawiadomionego o terminie, nadto postanowił „wniosku o odroczenie rozprawy nie uwzględnić, albowiem zgodnie z właściwym przepisem k.p.k. pisma przeznaczone dla obrońcy doręcza się w kancelarii osobie tam zatrudnionej, a awizowanie pisma w dniu 2 i 10 maja br. wskazuje, że kancelaria albo była zamknięta i tym samym adwokat uniemożliwiał doręczanie pism, albo nie przyjmowała, co w obu przypadkach oznacza, że niepodjęcie zawiadomienia nastąpiło wyłącznie wskutek nieprawidłowego działania kancelarii, a więc adwokata” (k. 94 akt sprawy). Następnie, po przeprowadzeniu stosownych czynności, został ogłoszony wyrok.

Z powyższego wynika, że podejmując decyzję o odmowie uwzględnienia wniosku o odroczenie rozprawy Sąd nie twierdził, iż obrońca został prawidłowo zawiadomiony o jej terminie. Nie nawiązał do faktu telefonicznego zawiadomienia go o rozprawie kilka godzin przed jej rozpoczęciem, jak też nie uznał, że dwukrotne awizowanie przesyłki z zawiadomieniem pozwoliło uznać je za doręczone na podstawie art. 133 § 2 k.p.k. – o tyle słusznie, że termin do podjęcia przesyłki upływał obrońcy w dniu 17 maja 2019 r. Wspomnianą decyzję Sąd podjął, bowiem doszedł do przekonania, że niestawiennictwo obrońcy na rozprawę było wynikiem „nieprawidłowego działania kancelarii, a więc adwokata” i że ta okoliczność pozwala na przeprowadzenie rozprawy. Pomijając kwestię trafności konstatacji co do wadliwego działania kancelarii adwokata, trzeba jednak zauważyć, że organ *ad quem* nie dostrzegł, iż art. 450 § 3 k.p.k. zezwala na rozpoznanie sprawy w instancji

odwoławczej mimo niestawiennictwa obrońcy tylko wtedy, gdy został on należycie zawiadomiony o terminie rozprawy. Zatem w świetle tego przepisu oraz przepisu art. 117 § 2 k.p.k. decyzja o nieuwzględnieniu wniosku o odroczenie rozprawy mogła zostać podjęta, gdyby ustalono, że obrońca został prawidłowo zawiadomiony o terminie rozprawy i nie usprawiedliwił należycie niestawiennictwa. Jak wspomniano, tego rodzaju ustalenia Sąd Okręgowy nie poczynił, zaś sprawę rozpoznał wobec uznania, że niepodjęcie zawiadomienia o terminie rozprawy było skutkiem uchybienia w pracy adwokata. Rzecz jednak w tym, że owo uchybienie, gdyby nawet zaistniało, nie dawało możliwości odstąpienia od stosowania niebudzącego wątpliwości co do treści art. 450 § 3 k.p.k., natomiast powinno skłonić Sąd do zawiadomienia właściwej rady adwokackiej o wadliwej, powodującej konieczność odroczenia rozprawy, organizacji pracy kancelarii danego adwokata. Sąd powinien mieć również w polu widzenia okoliczność, że uchybienia w pracy adwokata nie powinny powodować ujemnych skutków dla jego klienta, a w tej konkretnej sprawie pozbawiać oskarżonego prawa do korzystania z pomocy obrońcy. Od dawna wskazywał na to Sąd Najwyższy, np. w postanowieniu z dnia 24 listopada 1973 r., II KZ 220/73, OSNKW 1974, z. 3, poz. 56, stwierdził, że „zaniedbanie albo niewłaściwe wykonywanie obowiązków przez obrońcę nie może szkodzić oskarżonemu wówczas, gdy ten jako właściwa strona w procesie żadnej winy w niedopełnieniu obowiązków przez obrońcę nie ponosi” (zob. także postanowienie z dnia 27 stycznia 1994 r., WO 1/94, OSNKW 1994, z. 5-6, poz. 36 oraz szereg dostępnych w bazach informacji prawnej orzeczeń wydanych w sytuacji niedotrzymania przez obrońcę terminu zawitego). Tożsamy pogląd jest wyrażany w piśmiennictwie prawniczym [zob. np. Z. Gostyński (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz, tom I, Dom Wydawniczy ABC 2003, s. 598]. Pominął to w odpowiedzi na kasację również prokurator, który podkreślił, że „obrońca pomimo takiej możliwości i prowadzenia zorganizowanej kancelarii, nie odebrał tego zawiadomienia (o terminie rozprawy – uzup. SN), co należy uznać za jego zaniedbanie”. Niesłusznie prokurator bagatelizował też wagę zaistniałej nieprawidłowości wskazując, że „obrońca nie wykazał również dostatecznie, jaki wpływ na treść orzeczenia miało to uchybienie”. Trzeba bowiem przyjmować, że pozbawienie oskarżonego możliwości korzystania w toku procesu z pomocy

obrońcy stanowi naruszenie fundamentalnego prawa do obrony i z zasady może mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

Należy również zaznaczyć, że w sytuacji, gdy Sąd Okręgowy nie twierdził, że obrońca oskarżonego o terminie rozprawy odwoławczej został zawiadomiony prawidłowo, w kasacji nieśluszenie akcentowano, i to bez powołania art. 458 k.p.k., naruszenie art. 353 § 1 k.p.k. (stanowiącego, że pomiędzy doręczeniem zawiadomienia a terminem rozprawy głównej powinno upłynąć co najmniej 7 dni, przy czym, co przyznaje obrońca, przyjmuje się, że chodzi o pierwszy termin rozprawy, co nie miało miejsca w przypadku terminu 16 maja 2019 r.), zamiast art. 450 § 3 k.p.k., ewentualnie art. 117 § 2 k.p.k. Nie sprzeciwiało się to jednak uznaniu kasacji za oczywiście zasadną, bowiem istotą sygnalizowanego uchybienia było przeprowadzenie rozprawy apelacyjnej pod nieobecność obrońcy w sytuacji, gdy takie postąpienie było niedopuszczalne i naruszenie przez to prawa skazanego do obrony (art. 6 k.p.k.), które to uchybienie rzeczywiście zaistniało.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym Sądowi Okręgowemu w S., który przeprowadzi rozprawę w sposób zgodny z obowiązującymi przepisami.

Wobec uwzględnienia kasacji skazanemu zwrócono, zgodnie z art. 527 § 4 k.p.k., uiszczonej opłatę od kasacji.