

Sygn. akt III KZ 39/13

POSTANOWIENIE

Dnia 9 lipca 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk

w sprawie **S. S.**

ukaranego z art. 65 § 2 k.w.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 9 lipca 2013 r.,

zażalenia ukaranego

na zarządzenie Zastępcy Przewodniczącego II Wydziału Karnego Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 30 kwietnia 2013 r., sygn. akt II AKo [...], o odmowie przyjęcia wniosku o wznowienie postępowania,

p o s t a n o w i ł

uchylić zaskarżone zarządzenie i przekazać sprawę Sądowi Apelacyjnemu w [...] w celu kontynuowania czynności postępowania wznowieniowego.

UZASADNIENIE

W dniu 28 lutego 2013 r. do Sądu Apelacyjnego w [...] wpłynął wniosek S. S. o wznowienie postępowania w sprawie Sądu Rejonowego w O. VII Zamiejscowy Wydział Karny w M. o sygn. VII W [...], zakończonej wyrokiem Sądu Okręgowego w E. z dnia 31 stycznia 2012 r., sygn. akt VI Ka [...], w której to sprawie wyżej wymieniony ukarany został za czyn z art. 65 § 2 k.w. karą grzywny w wysokości 520 zł.

Zarządzeniem z dnia 20 marca 2013 r., sygn. akt II AKo [...], w trybie art. 120 § 1 k.p.k. w zw. z art. 38 § 1 k.p.s.w., art. 545 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1

i 2 k.p.s.w., wezwano wnioskodawcę do usunięcia braku formalnego wniosku o wznowienie postępowania przez jego sporządzenie i podpisanie przez adwokata lub radcę prawnego w terminie 7 dni pod rygorem odmowy jego przyjęcia.

Wezwanie uznane zostało za doręczone w trybie art. 139 § 1 k.p.k. z dniem 10 kwietnia 2013 r., ponieważ pomimo dwukrotnego awizowania (pierwsze w dniu 25 marca 2013 r., drugie w dniu 3 kwietnia 2013 r.) S. S. wezwania tego nie odebrał (k. 6).

Zarządzeniem z dnia 30 kwietnia 2013 r., sygn. akt II AKo [...], na podstawie art. 545 § 1 k.p.k. w zw. z art. 530 § 2 k.p.k., odmówiono przyjęcia – w oparciu o przepis art. 120 § 2 k.p.k. – wniosku o wznowienie postępowania z uwagi na nieuzupełnienie w terminie braku formalnego wniosku osobiście sporządzonego przez ukaranego.

Zarządzenie to w terminie zaskarżył S. S.. W złożonym zażaleniu, nie formułując konkretnego wniosku końcowego, podniósł, że nie otrzymał wezwania do usunięcia braku formalnego swojego wniosku o wznowienie postępowania, a osobiste odebranie przez niego zarządzenia, wydanego w oparciu o przepis art. 120 § 1 k.p.k., było obiektywnie niemożliwe ponieważ w okresie od dnia 29 marca 2013 r. do dnia 23 maja 2013 r. był pozbawiony wolności i przebywał w Zakładzie Karnym w D.. Wskazał ponadto na fakt nierozpoznania zgłoszonych przez niego, w ramach wniosku o wznowienie postępowania, wniosków o ustanowienie obrońcy z urzędu do podpisania wniosku oraz wniosku o zwolnienie od kosztów sądowych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zażalenie jest zasadne.

Trafnie w szczególności podniesiono w nim, odczytując intencję skarżącego przy zastosowaniu art. 118 § 1 i 2 k.p.k., zarzut naruszenia art. 120 § 2 k.p.k. w zw. z art. 139 § 1 k.p.k.

W orzecznictwie konsekwentnie przyjmuje się, że uznanie pisma za doręczone w oparciu o przepis art. 139 § 1 k.p.k. a tak uczyniono w niniejszej sprawie, jest możliwe wyłącznie w sytuacji, gdy strona, nie podając nowego adresu, zmienia miejsce zamieszkania lub nie przebywa pod wskazanym przez siebie adresem. Doręczenie przewidziane w trybie określonym w art. 139 § 1 k.p.k. nie ma

natomiast zastosowania do sytuacji, w której oskarżony (tu: obwiniony – art. 139 § 1 k.p.k. w zw. z art. 38 § 1 k.p.s.w.) został pozbawiony wolności i nie powiadomił o tym sądu, gdyż przebywanie w zakładzie karnym nie może być traktowane na równi ze zmianą miejsca zamieszkania, które jest następstwem swobodnie podjętej decyzji strony (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2009 r., I KZP 16/09, OSNKW 2009, z. 11, poz. 94 oraz wyroki: z dnia 21 lipca 2011 r., III KK 126/11, LEX nr 860608; z dnia 24 sierpnia 2011 r., III KK 222/11, LEX nr 955024; z dnia 2 kwietnia 2012 r., V KK 374/11, LEX nr 1163983; z dnia 31 stycznia 2013 r., II KK 72/12, LEX nr 1277719). Wprawdzie S. S. pozbawiony został wolności dopiero w dniu 29 marca 2013 r., a więc po terminie pierwszego awizowania (25 marca 2013 r.), nie ulega jednak wątpliwości, że zastosowanie art. 139 § 1 k.p.k., wchodzi w grę wyłącznie wtedy, gdy czynność zawiadomienia zostanie powtórzona stosownie do regulacji art. 133 § 2 k.p.k. (w zw. z art. 38 § 1 k.p.s.w.), to natomiast miało miejsce w okresie, kiedy ukarany przebywał już w Zakładzie Karnym w D.. W takiej sytuacji – przy braku skutecznego doręczenia wezwania do usunięcia braku formalnego pisma – niewątpliwie z kolei jest, że określony w art. 120 § 1 k.p.k. siedmiodniowy termin nie rozpoczął swojego biegu, a tym samym nie było możliwe uznanie pisma za bezskuteczne w oparciu o przepis art. 120 § 2 k.p.k. Wprawdzie sam fakt pozbawienia ukaranego wolności pozostawał poza wiedzą Sądu Apelacyjnego, jednak w świetle ujawnionej i bezspornej okoliczności pobytu wymienionego w zakładzie karnym w okresie podejmowania czynności związanych z doręczeniem zastępczym, postąpienie tego sądu bezspornie obraziło przepis art. 139 § 1 k.p.k., a w konsekwencji skutkowało również naruszeniem art. 120 § 2 k.p.k. Oczywiście jest przy tym i to, że stwierdzona obraza prawa procesowego, z uwagi na konsekwencje prawne dla S. S., niewątpliwie miała wpływ na treść poddanego kontroli instancyjnej zarządzenia.

Nie było to niestety jedyne uchybienie, którym dotknięte zostało prowadzone w tej sprawie postępowanie wznowieniowe. O ile wskazana wyżej obraza przepisów procedury nie została przez wydające zarządzenie zawiniona, o tyle odmiennie potraktować należy samą wcześniejszą czynność wezwania ukaranego do usunięcia braku formalnego wniosku o wznowienie w trybie art. 120 § 1 k.p.k.

Było to bez wątpienia działanie przedwczesne. Z treści osobiście sporządzonego i podpisanego przez S. S. wniosku o wznowienie wynika, że ukarany wnioskował w pierwszym rzędzie, poza samym *meritum*, m.in. o zwolnienie go od kosztów sądowych oraz o ustanowienie obrońcy z urzędu. O ile kwestia kosztów sądowych (opłaty od wniosku o wznowienie) na tym etapie postępowania nie była jeszcze aktualna – wniosek o zwolnienie z obowiązku uiszczenia opłaty wznowieniowej wniesiony przed złożeniem samego wniosku o wznowienie postępowania (a za taki nie może być uznany wniosek niespełniający wymogu art. 545 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.p.s.w.), podlega rozpoznaniu po złożeniu takiego wniosku (zob., stosując odpowiednio do postępowania wznowieniowego, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2004 r., II KZ 45/04, OSNKW 2004, z. 11-12, poz. 105) – to wobec treści zgłoszonego przez skarżącego żądania wyznaczenia obrońcy z urzędu, to właśnie zagadnienie winno się stać jako pierwsze przedmiotem odpowiedniej decyzji procesowej. Jeżeli taki wniosek nie czynił zadość wymogom formalnym (niezamożność uzasadniająca przyznanie stronie obrońcy z urzędu w celu sporządzenia i podpisania wniosku o wznowienie postępowania, z odpowiednim udokumentowaniem sytuacji materialnej i osobistej, musi być wykazana przez stronę występującą z takim wnioskiem) właśnie w powyższym zakresie należało postąpić po myśli art. 120 § 1 k.p.k., chyba że, z uwagi na przepis art. 22 k.p.s.w., w grę wchodziłoby uznanie, iż pomimo wykazania przez wnioskującego, że nie jest w stanie ponieść kosztów obrony bez poważnego uszczerbku dla niezbędnego utrzymania siebie i rodziny, wyznaczenia obrońcy z urzędu nie wymaga dobro wymiaru sprawiedliwości. Niezależnie od ostatecznego rozstrzygnięcia w tym przedmiocie oczywiste jest jednak, że taki właśnie powinien być tok postępowania w tym wypadku, tym bardziej że był to pierwszy tego rodzaju wniosek ukaranego w niniejszej sprawie. Zaniechanie wskazanych wyżej czynności i wezwanie ukaranego do przedstawienia wniosku o wznowienie sporządzonego i podpisanego przez adwokata lub radcę prawnego przez organ kompetentny do wcześniejszego podjęcia decyzji w kwestii wyznaczenia obrońcy z urzędu było więc w sposób jednoznaczny wadliwe (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2009 r., III KZ 74/10, R-OSNKW 2010, poz. 2120).

Uwzględniając całokształt poczynionych wyżej rozważań zaskarżone zarządzenie należało uchylić, zaś sprawę przekazać Sądowi Apelacyjnemu w celu podjęcia wymaganych przepisami, a wskazanych wyżej, czynności procesowych.

aw