

## POSTANOWIENIE

Dnia 14 lutego 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Przemysław Kalinowski (przewodniczący)

SSN Józef Dołhy (sprawozdawca)

SSA del. do SN Jacek Błaszczyk

Protokolant Teresa Jarosławska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Bogumiły Drozdowskiej,

w sprawie **M. S.**

skazanego z art. 119 § 1 kw

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 14 lutego 2013 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego na korzyść

od wyroku nakazowego Sądu Rejonowego w S.

z dnia 23 maja 2011 r.,

- 1. oddala kasację;**
- 2. wydatkami poniesionymi w postępowaniu kasacyjnym obciąża Skarb Państwa.**

### UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w S., wyrokiem nakazowym z dnia 23 maja 2011 r., uznał obwinionego M. S. za winnego tego, że w dniu 13 kwietnia 2011 r. około godziny 20.00 w S. ul. R. 2d, sklep rolno-spożywczy, dokonał kradzieży dwudziestu paczek papierosów różnych marek o łącznej wartości 224 zł, czym działał na szkodę M. B., tj. wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. i za to na podstawie tego przepisu w zw. z art. 24 § 1 i § 3 k.w. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 550 zł.

Odpis wyroku z pouczeniem i odpis wniosku o ukaranie, zostały wysłane obwinionemu – na podany przez niego adres – w dniu 27 maja 2011 r. Przesyłkę

awizowano dwukrotnie – po raz pierwszy w dniu 30 maja 2011 r., powtórnie w dniu 7 czerwca 2011 r. została ona zwrócona w dniu 15 czerwca 2011 r. (k. 17). W dniu 21 czerwca 2011 r. uznano awizowaną korespondencję za doręczoną w trybie doręczenia zastępczego. W dniu 27 czerwca 2011 r. wydano zarządzenie wykonania wyroku, stwierdzając iż orzeczenie uprawomocniło się dnia 22 czerwca 2011 r. (k. 18).

Od powyższego wyroku kasację na korzyść obwinionego M. S. wniósł Prokurator Generalny. Zaskarżając wyrok nakazowy w całości zarzucił rażące i mogące mieć wpływ na treść wyroku naruszenie prawa procesowego, to jest art. 139 § 1 k.p.k. w zw. z art. 38 § 1 k.p.w. i art. 4 k.p.w. poprzez błędne uznanie, że wyrok nakazowy wraz z wnioskiem o ukaranie, został prawidłowo doręczony, podczas gdy w okresie podwójnej awizacji obwiniony był pozbawiony wolności, co naruszyło jego prawo do obrony, i wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w S.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja – jako nadzwyczajny środek zaskarżenia – musi wskazywać na rażącą obrazę prawa, która mogła w istotny sposób wpłynąć na treść prawomocnego wyroku. Tymczasem w niniejszej sprawie zarzut kasacji nie odnosi się do treści zaskarżonego orzeczenia, a dotyczy czynności procesowych podjętych po wydaniu tego orzeczenia. Poza sporem jest, że judykatura w sposób konsekwentny zajmuje stanowisko, iż uznanie doręczenia zastępczego za skuteczne na podstawie art. 139 § 1 k.p.k., który to przepis na podstawie art. 38 § 1 k.p.w. znajduje odpowiednie zastosowanie w sprawach o wykroczenie, jest możliwe jedynie wówczas, jeżeli strona nie podając nowego adresu zmienia miejsce zamieszkania lub nie przebywa pod wskazanym przez siebie adresem. Przepis ten nie znajduje natomiast zastosowania w sytuacji, gdy do zmiany miejsca pobytu doszło nie z własnej woli strony, a w wyniku pozbawienia jej wolności (por. m.in. postanowienie SN z 30 września 2009 r., I KZP 16/09 i powołane tam orzecznictwo – OSNKW 2009, z. 11, poz. 94).

Gdyby podzielić stanowisko autora kasacji, że wyrok nakazowy nie został skutecznie doręczony obwinionemu, uznać należałoby, że wyrok ten nie uprawomocnił się, zatem w tym układzie procesowym kasacja byłaby niedopuszczalna. Obowiązująca procedura nie zna instytucji nieważności, czy też bezskuteczności z mocy prawa czynności procesowej. Uznanie określonej

czynności procesowej za bezskuteczną może nastąpić w drodze bądź zwyczajnego postępowania odwoławczego, jeżeli czynność ta poprzedzała lub towarzyszyła wydaniu zaskarżonego orzeczenia, bądź w tych samych uwarunkowaniach w drodze postępowania kasacyjnego, bądź też w drodze szczególnego postępowania wпадkowego np. w drodze przywrócenia terminu zawitego.

Autor kasacji nie uwzględnił okoliczności, że w dniu 21 grudnia 2011 r. obwinionemu doręczono odpis wyroku nakazowego (k. 21-22 akt XIV W 1692/11). Obwiniony nie podjął żadnych czynności zmierzających wprost do zwalczania wyroku nakazowego, a jedynie wniósł podanie o kasację. W realiach sprawy należałoby złożyć wniosek o przywrócenie terminu do wniesienia sprzeciwu od wyroku nakazowego, aby uzyskać pożądaný efekt.

Mając powyższe na względzie kasację należało oddalić.