

Sygn. akt II AKa 225/17

## POSTANOWIENIE

Dnia 5 grudnia 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Tomasz Duski
Sędziowie:	SSA Marek Długosz (spr.) SSA Paweł Anczykowski
Protokolant:	st. sekr. sądowy Barbara Bolek

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Wieliczce Piotra Grądzkiego

w sprawie

D. F., M. M. (1), K. K., M. K.

oskarżonych z art. 158 § 3 k.k. i inne

w związku z apelacją pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej M. G. wniesioną od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 26 kwietnia 2017 roku, sygn. akt VI K 28/17

w przedmiocie pozostawienia apelacji bez rozpoznania

na podstawie art. 430 § 1 k.p.k., art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637 § 1 k.p.k. i art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze

### ***postanawia***

1. pozostawić bez rozpoznania apelację pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej M. G. od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 26 kwietnia 2017 roku, sygn. akt VI K 28/17,
2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokata K. B. 738 (siedemset trzydzieści osiem) zł, w tym VAT, tytułem udzielonej oskarżycielce posiłkowej pomocy prawnej z urzędu w postępowaniu odwoławczym,
3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adwokatów M. M. (2) i P. L. po 738 (siedemset trzydzieści osiem) zł, w tym VAT, tytułem udzielonej oskarżonym K. K. i M. K. obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym,
4. zwolnić oskarżycielkę posiłkową od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze.

## UZASADNIENIE

Prokurator Prokuratury Rejonowej w Wieliczce oskarżył D. F., M. M. (3), K. K. oraz M. K. o to, że:

I. w dniu 10 lipca 2016 roku w S., województwa (...), działając wspólnie i w porozumieniu z P. S., publicznie i bez powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego, wzięli udział w bójce, w trakcie której używali przemocy poprzez zadawanie uderzeń rękami po całym ciele i używanie gazu łzawiącego oraz używanie

niebezpiecznych narzędzi w postaci noża oraz dwóch kijów drewnianych, narażając jego uczestników na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub nastąpienie skutku określonego w art. 156 § 1 k.k. lub w art. 157 § 1 k.k., w następstwie czego M. K., na skutek uderzenia zadanego przez D. F., doznał uszkodzeń ciała w postaci rany grzbietu dłoni lewej, które pociągnęły za sobą naruszenie czynności układu narządu ruchu na okres poniżej siedmiu dni, a D. F., na skutek uderzenia drewnianym kijem w głowę zadanego przez M. K., doznał uszkodzenia ciała w postaci rany ciętej powłok miękkich czaszki w okolicy potylicznej, które pociągnęły za sobą naruszenie czynności narządów jego ciała na okres poniżej siedmiu dni, natomiast P. S., na skutek użycia noża, doznał uszkodzeń ciała w postaci ran kluto ciętych skóry, tkanki podskórnej oraz mięśni obu kończyn dolnych, drobnych otarć naskórka i podbiegnięć krwawych na górnych i dolnych kończynach, a także rany klutej powłok jamy brzusznej po stronie lewej o szerokości 2,5 cm i głębokości ok. 10 cm penetrującej do wnętrza z uszkodzeniem kreski jelita grubego oraz uszkodzeniem dwóch tętnic biodrowych /wewnętrznej i zewnętrznej/, obejmującym cały obwód naczyń z rozległymi wylewami krwawymi okolicznych tkanek, skutkiem czego doszło do wewnętrznego i zewnętrznego wylewu krwi powodującego jego śmierć,

tj. o przestępstwo. z art. 158 § 3 k.k. i art. 157 § 2 k.k. i art. 159 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k.,

a nadto M. K. i K. K. o to, że:

II. w dniu 10 lipca 2016 r. w S., woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu, z ustaloną osobą, co do której materiały wyłączono do odrębnego postępowania, publicznie i bez powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego, dokonali uszkodzenia budynku nr (...) przy ul. (...) poprzez wyłamanie dolnego wypełnienia w skrzydle drzwi wejściowych, powyginanie rury spustowej oraz oderwanie skrzynki gazowej z elewacji, w wyniku czego powstały straty w wysokości 709,19 zł na szkodę Wspólnoty Mieszkaniowej w S. przy ul. (...),

tj. o przestępstwo. z art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 57 a § 1 k.k.

Po rozpoznaniu tej sprawy Sąd Okręgowy w Krakowie opisanym na wstępie wyrokiem:

1. uznał oskarżonych D. F., M. M. (3), K. K. i M. K. za winnych popełnienia czynu zarzucanego im w pkt I aktu oskarżenia, stanowiącego występki z art. 158 § 3 k.k. i art. 157 § 2 k.k. i art. 159 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k., i za to na mocy art. 158 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 57a § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył im kary po 2 lata pozbawienia wolności;
2. na mocy art. 57a § 2 k.k. orzekł od każdego z wyżej wymienionych oskarżonych, a to od D. F., M. M. (3), K. K. i M. K., na rzecz oskarżycielki posiłkowej M. G. nawiązkę w kwocie po 3.500,00 złotych;
3. uznał oskarżonych K. K. i M. K. za winnych popełnienia czynu zarzucanego im w pkt II aktu oskarżenia, stanowiącego występki z art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k., i za to na mocy art. 288 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 57a § 1 k.k. wymierzył im kary po 5 miesięcy pozbawienia wolności;
4. na mocy art. 85 § 1 i § 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce orzeczonych kar jednostkowych pozbawienia wolności wymierzył oskarżonemu M. K. i oskarżonemu K. K. kary łączne w wymiarze po 2 lata i 2 miesiące pozbawienia wolności;
5. na mocy art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonych K. K. i M. K. obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem przypisanym im w pkt 3 niniejszego wyroku poprzez zapłatę na rzecz Wspólnoty Mieszkaniowej w S. – S., ul. (...) kwoty po 354,59 złotych;
6. na mocy art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 z późniejszymi zmianami) § 17 ust 1 pkt 2 i ust 2 pkt 5 i ust 7 oraz § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adwokata K. B. kwotę

1.254,60 złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżycielce posiłkowej M. G., z uwzględnieniem stawki podatku od towarów i usług;

7. na mocy art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 z późniejszymi zmianami) oraz § 17 ust 1 pkt 2 i ust 2 pkt 5, § 18 ust 2 oraz § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adwokata M. M. (2) kwotę 1.623,60 złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu K. K. z urzędu, z uwzględnieniem stawki podatku od towarów i usług;

8. na mocy art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 z późniejszymi zmianami) oraz § 17 ust 1 pkt 2 i ust 2 pkt 5, § 18 ust 2 oraz § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adwokata P. L. kwotę 1.623,60 złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu M. K. z urzędu, z uwzględnieniem stawki podatku od towarów i usług;

9. na zasadzie art. 624 § 1 k.p.k., w zw. z art. 616 § 2 k.p.k. i art. 17 ust 1 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonych D. F., M. M. (3), K. K. i M. K. od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych.

Od wyroku tego apelację wywiódł pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej M. G., który zaskarżył go w części dotyczącej kary na niekorzyść wszystkich oskarżonych i na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. zarzucił mu rażącą niewspółmierność kary polegającą na wymierzeniu oskarżonemu M. K., K. K., M. M. (3) i D. F. kary 2 lat pozbawienia wolności, stanowiącej w realiach tej konkretnej sprawy sankcję nazbyt łagodną, a tym samym sprzeczną z określonymi w art. 53 § 1 i § 2 k.k. dyrektywami wymiaru kary i przez to niesprawiedliwą, albowiem całokształt okoliczności popełnionego czynu wskazuje, że taka represja prawnokarna, która nie jest adekwatna ani do stopnia winy ani również wysokiej społecznej szkodliwości tego czynu, nie jest w istocie zasadna jako powodowana względami indywidualno-prewencyjnymi lub ogólnoprewencyjnymi, a przez to nie przyczyni się do osiągnięcia celów kary. W petitum apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 1. przez wymierzenie oskarżonemu kary po sześć lat pozbawienia wolności, a także o zasądzenie kosztów z tytułu udzielonej pomocy prawnej z urzędu oskarżycielce posiłkowej, które nie zostały uiszczone w żadnej części.

Sąd Apelacyjny rozważył, co następuje:

Apelację pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej należało pozostawić bez rozpoznania, jako niedopuszczalną z mocy ustawy.

Zaskarżony nią wyrok zapadł w trybie konsensualnym, po rozpoznaniu przez Sąd pierwszej instancji wniosków oskarżonych, złożonych na podstawie art. 387 k.p.k., którym pozostałe strony się nie sprzeciwiły, o wydanie wobec nich wyroku skazującego i wymierzenie im określonych kar. Wprawdzie wydanie wyroku w takim trybie nie zamknęło oskarżycielce posiłkowej drogi do jego zaskarżenia, wszelako wywiedzioną od tego orzeczenia apelację mogła ona oprzeć wyłącznie na zarzutach określonych w art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. oraz w art. 439 § 1 k.p.k. Zgodnie bowiem z treścią art. 447 § 5 k.p.k., podstawą apelacji od wyroku wydanego w trybie konsensualnym nie mogą być zarzuty określone w art. 438 pkt 3 i 4 k.p.k., związane z treścią zawartego porozumienia, o którym mowa (m.in.) w art. 387 k.p.k. Tymczasem apelacja oskarżycielki posiłkowej, sporządzona w jej imieniu przez pełnomocnika, wbrew sformułowanym w tym przepisie zakazom, podnosi pod adresem zaskarżonego wyroku jedynie zarzut rażącej niewspółmierności kary z art. 438 pkt 4 k.p.k. W świetle tego, co dotychczas powiedziano, taki stan rzeczy powoduje, że musi być ona uznana za niedopuszczalną z mocy ustawy. W związku z powyższym, skoro apelacja ta została przyjęta, należało pozostawić ją bez rozpoznania, jak stanowi to art. 430 § 1 k.p.k. Jest oczywiste, że w wyniku takiego postąpienia niemożliwym stało się dokonanie kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku nie tylko w sposób określony w apelacji, ale również w szerszym zakresie, w oparciu o art. 440 k.p.k., gdyż ta również jest możliwa tylko w przypadku skutecznego wywiedzenia apelacji. Stąd jedynie na marginesie zauważyć należy, że w niniejszej sprawie nie zachodziły warunki

do wydania wyroku konsensualnego w odniesieniu do oskarżonych M. M. (1) i D. F.. Jak stanowi bowiem art. 387 k.p.k., wniosek o dobrowolne poddanie się karze może być skutecznie złożony najpóźniej do czasu zakończenia pierwszego przesłuchania wszystkich oskarżonych na rozprawie głównej. In concreto oznacza to, że wniosek taki mógł być skutecznie złożony najpóźniej na rozprawie w dniu 19 kwietnia 2017 roku, kiedy to zakończyło się pierwsze przesłuchanie wszystkich oskarżonych. O tym bowiem, że tego dnia zostało ono definitywnie ukończone i nie miało być już kontynuowane przekonuje znajdujący się w protokole rozprawy zapis o odwołaniu rozprawy wyznaczonej na dzień 20 kwietnia 2017 roku, którą pierwotnie zaplanowano na dokończenie tej czynności procesowej. W dniu 19 kwietnia 2017 roku wnioski o dobrowolne poddanie się karze złożyli tylko oskarżeni M. K. i K. K.. Oskarżeni M. M. (1) i D. F. zrobili to dopiero na rozprawie w dniu 25 kwietnia 2017 roku, którą poświęcono na rozpoznanie wniosków złożonych przez M. K. i K. K. oraz przesłuchanie pierwszych świadków zawnioskowanych w akcie oskarżenia. Wprawdzie w ślad za przedmiotowymi wnioskami oskarżeni M. M. (1) i D. F. złożyli wówczas krótkie wyjaśnienia, jednak w świetle przytoczonych okoliczności, nie sposób uznać, iż odbyło się to w ramach ich pierwszego przesłuchania, o jakim mowa w art. 387 k.p.k. lub kontynuacji takiego przesłuchania.

Zważywszy na fakt, że środek odwoławczy w ogóle nie powinien zostać przyjęty, względy słuszności przemawiały za zwolnieniem oskarżycielki posiłkowej od zapłaty wydatków za postępowanie odwoławcze (art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 637 § 1 k.p.k.).

W oparciu o art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze konieczne stało się przyznanie obrońcom oskarżonych K. K. i M. K. oraz pełnomocnikowi oskarżycielki posiłkowej M. G. kosztów związanych z udzieloną tym osobom pomocą prawną z urzędu w postępowaniu odwoławczym, które nie zostały w żadnej części uiszczone.

SSA Paweł Anczykowski SSA Tomasz Duski SSA Marek Długosz