

Sygn. akt II AKa 245/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 września 2012 roku

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Tadeusz Kielbowicz (spr.)
Sędziowie:	SA Andrzej Kot SA Cezariusz Baćkowski
Protokolant:	Aldona Zięta

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Marka Szczęsnego

po rozpoznaniu w dniu 19 września 2012 roku

sprawy **R. P.**

o odszkodowanie i zadośćuczynienie

z powodu apelacji wniesionej przez wnioskodawcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 14 maja 2012 roku sygn. akt III Ko 257/08

I. utrzymuje mocy zaskarżony wyrok wobec wnioskodawcy R. P.;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. R. 120 zł tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu udzielonej wnioskodawcy R. P. w postępowaniu odwoławczym oraz 27,60 zł tytułem zwrotu podatku VAT;

III. stwierdza, że koszty postępowania odwoławczego ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

W czerwcu 2006 r. Prokurator Rejonowy w Legnicy oskarżył R. P. o popełnienie przestępstwa z art.164§2kk w zw. z art. 31§2 kk oraz z art.270§1kk w zw. z art.12 kk w zw. z art.31§2kk.W sprawie tej wnioskodawca nie był pozbawiony wolności w czasie postępowania przygotowawczego.

Wyrokiem z dnia 24.01.2008 r. w sprawie o sygn. akt IIK 579/06 Sad Rejonowy w Legnicy za oba te czyny skazał R. P. na karę łączną 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszenie wykonania kary na okres próby lat 3.

Wyrok ten został utrzymany w mocy przez Sąd Okręgowy w Legnicy wyrokiem z 28.08.2008 r. w sprawie. o sygn. akt IV Ka 198/08.

W sprawie tej wnioskodawca nie był pozbawiony wolności w czasie postępowania sądowego. Nie odbył też kary izolacyjnej.

Wyrokiem z dnia 19.08.2009 r. w skutek kasacji obrońcy R. P. Sąd Najwyższy oba wyżej powołane wyroki uchylił i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Legnicy.

Do końca lipcu 2009 r. R. P. figurował w Krajowym Rejestrze Karnym, jako skazany w sprawie IIK 579/06. Wykonanie wyroku skazującego w tej sprawie zostało wstrzymane zarządzeniem z dnia 31.07.2009r.

W wyniku ponownego rozpoznania sprawy w sprawie o sygn. akt IIK 408/09 Sąd Rejonowy w Legnicy postanowieniem z dnia 29.12.2009 r. na podstawie art.414 kpk i art.17§1pkt 3 kpk umorzył postępowanie karne przeciwko R. P. o czyn z art. 164§2kk w zw. z art. 31§2 kk oraz z art.270§1kk w zw. z art.12 kk w zw. z art.31§2kk

Sąd Okręgowy w Legnicy w sprawie o sygn. akt. IV Kz 22/10 postanowieniem z dnia 26.02.2010 r. utrzymał w mocy powyższe postanowienie.

Wnioskiem z dnia 16.12.2008 r. R. P. wniósł o zasądzenie na jego rzecz od Skarbu Państwa odszkodowania w kwocie łącznej 500 000 zł i zadośćuczynienia w kwocie 600. 000 zł .Domagał się też stałej renty w kwocie 3500 zł miesięcznie, „ustalenia szkód na przyszłość”, orzeczenia o obowiązku przeproszenia go przez oskarżyciela i sędziów. Wniosek swój opierała na stratach materialnych i moralnych jakich doznał w związku z niesłusznym skazaniem go w sprawie Sadu Rejonowego w Legnicy sygn.akt IIK 579/06.

Wniosek ten następnie zmodyfikował na rozprawie przed Sądem domagając się odszkodowania w kwocie co najmniej 100 000zł bowiem w skutek skazania go nie mógł podjąć zatrudnienie m.in. w Przedsiębiorstwie (...) Sp.z o.o. w K.. Firma ta miała go przy tym obciążyć kwotą 1975 zł z tytułu szkolenia .

Następnie pismem z dnia 31.01.2011 po raz kolejny wniosek swój R. P. modyfikował i domagał się odszkodowania w związku z doprowadzeniem go do fizycznego i psychicznego rozstroju zdrowia w skutek szykanowania go procesami od 2005 r., a także w skutek wobec skazania go wypowiedzenia mu umowy dzierżawy przez R. K.. Podnosił, że w związku z tym nie mógł zebrać pożytków z pola i poniósł stratę 60 000 zł. Nadto M. K. (1) wypowiedziała mu w związku ze skazaniem pełnomocnictwo w sprawie cywilnej i z tego tytułu utracił wynagrodzenie w kwocie 26000 zł, z tytułu kary umownej 30 000 zł i 65 000 zł odszkodowania i zadość uczynienie.

Dla wykazania szkody wnioskodawca R. P. przedstawił Sądowi rzekome pisma Przedsiębiorstwie (...) Sp.z o.o. w K. (k.131) oraz M. K. (2) (k.253).

Pismem z dnia 11.05.2012 podnosił ,że poniósł szkodę w wysokości około 1000 zł miesięcznie z uwagi na to ,ze nie mógł w związku ze skazanie wynająć mieszkania położonego w Legnicy przy ul. (...). Nadto 15 000zł miesięcznie bowiem w związku ze skazaniem go nikt prawie nie przychodził do jego biura, gdyż „ludzie wystraszyli się”. Podnosił też „Na skutek niesłusznego skazania mnie rzekomi pokrzywdzeni czuli i czują się bezkarni i zaraz po skazaniu mnie wyrwali i ukradli nowe instalacje elektryczne powodując szkodę 30 000 zł.”

Wyrokiem z dnia 14 maja 2012 r. sygn. akt III Ko 257/08, Sąd Okręgowy w Legnicy oddalił wniosek R. P. o odszkodowanie i zadośćuczynienie za niesłuszne skazanie w sprawie Sądu Rejonowego w Legnicy o sygnaturze akt II K 579/06.

Wyrok powyższy w całości zaskarżył pełnomocnik wnioskodawcy, który powołując się na przepis art. 438 pkt. 2 kpk zarzucił naruszenie przepisów postępowania, a w szczególności art. 552 § 1 i 2 kpk poprzez niewłaściwe zastosowanie, polegające na niezasadnym oddaleniu wniosku o zasądzenie odszkodowania i zadośćuczynienia z tytułu niesłusznego

skazania, podczas gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że spełnione zostały przesłanki do uwzględnienia wniosku.

Podnosząc powyższy zarzut pełnomocnik wnioskodawcy wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie na rzecz wnioskodawcy od Skarbu Państwa odszkodowanie i zadośćuczynienie z tytułu niesłusznego skazania zgodnie z żądaniem wnioskodawcy, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Legnicy. Skarżący wnosi też o przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej wnioskodawcy R. P. z urzędu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja pełnomocnika wnioskodawcy R. P. nie jest zasadna.

Już na wstępie należy zauważyć, iż nie są kwestionowane przez skarżącego ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy w Legnicy, a zawarta w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, związane z przebiegiem i ostatecznym wynikiem prawomocnie zakończonej, toczącej się przeciwko R. P. przed Sądem Rejonowym w Legnicy sprawy karnej o sygnaturze II K 579/06 ostatecznie, po skasowaniu wyroku przez Sąd Najwyższy, umorzonej postanowieniem tegoż Sądu z dnia 29 grudnia 2009 r. sygn. akt II K 408/09, na podstawie art. 17 § 1 pkt. 3 kpk.

W ocenie wnioskodawcy umorzenie względem niego postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt. 3 kpk wypełnia przesłanki formalne w zakresie uwzględnienia wniosku o odszkodowanie i zadośćuczynienie z tytułu niesłusznego skazania. Skarżący w związku z tym podnosi, iż zdaniem wnioskodawcy umorzenie postępowania z powodu znikomej społecznej szkodliwości czynu uzasadniało umorzenie postępowania już w chwili wydania prawomocnego wyroku, następnie uchylonego na skutek kasacji. W uzasadnieniu powyższego twierdzenia pełnomocnik wnioskodawcy powołuje się na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 1973 r., sygn. akt III Kz 187/72.

W związku z powyższym należy zauważyć, iż Sąd Okręgowy prawidłowo przyjął, iż odszkodowanie lub zadośćuczynienie przysługuje tylko za szkodę lub krzywdą wynikłą z wykonania kary (a więc nie z samego orzeczenia w wyroku kary), albo z wykonania jej części. Bezspornym w sprawie jest, iż w uchylonym, w wyniku kasacji wyroku z 24 stycznia 2008 r. sygn. akt II K 579/06, za przypisane R. P. czyny z art. 164 § 2 kk w związku z art. 31 § 2 kk i z art. 270 § 1 kk w związku z art. 12 kk i art. 31 § 2 kk została wymierzona kara łączna 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres lat 3. W wyroku nie orzeczono grzywny ani środków karnych i zwolniono wnioskodawcę od ponoszenia kosztów sądowych. W sprawie tej nie był on zatrzymany, ani tymczasowo aresztowany. Nie można zatem, wbrew twierdzeniom zawartym w apelacji, przyjąć, iż orzeczona kara została wykonana choćby w części co uzasadniałoby zasadność roszczenia w trybie art. 552 § 1 i 2 kpk, co prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, słusznie przywołując w tym przedmiocie poglądy wyrażone w wyrokach Sądu Apelacyjnego w Lublinie w sprawach II A Ka 6/11 i II A K 7/10.

W postanowieniu z 15 czerwca 2011 r. sygn. akt II KK 107/11 (LEX nr 847136) Sąd Najwyższy wyraził słuszny pogląd, iż przepisy art. 58 kpk dotyczą wyłącznie szkody i krzywdy, wyrządzonej w sposób wynikający z art. 552 kpk i nie wykluczają zaistnienia szkody i krzywdy po stronie wnioskodawcy związanych z dolegliwościami wynikającymi z warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, ale ich dochodzenie nie jest już możliwe w trybie przepisów procedury karnej. Nie jest zatem wykluczone wytoczenie stosownych roszczeń przeciwko Skarbowi Państwa w oparciu o przepisy prawa cywilnego w postępowaniu cywilnym. W uzasadnieniu powyższej tezy Sąd Najwyższy słusznie zauważa, iż wykładnia art. 552 kpk wedle której podstawą dochodzenia od Skarbu Państwa odszkodowania i zadośćuczynienia na podstawie tego przepisu nie jest samo niesłuszne skazanie, lecz związane z nim niesłuszne wykonanie kary, a przy warunkowym zawieszeniu jej wykonania nie jest to kara efektywnie wykonywana i uniemożliwia dochodzenie roszczeń w trybie art. 552 kpk lecz tylko w oparciu o przepisy prawa cywilnego w postępowaniu cywilnym.

W uzasadnieniu apelacji na potwierdzenie podniesionych w niej zarzutów pełnomocnik wnioskodawcy powołuje się na wyżej cytowane postanowienie Sądu Najwyższego z 27 stycznia 1973 r. sygn. akt III K 187/72. W orzeczeniu tym

umieszczonym między innymi w OSNKW 5/ 1973 poz. 68, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, iż w przypadku umorzenia w warunkach wskazanych w art. 552 § 1 kpk odszkodowanie służy gdy doszło do niego wskutek okoliczności „których nie uwzględniono we wcześniejszym postępowaniu co oznacza, że muszą to być także okoliczności które istniały i uzasadniały umorzenie”. Zważyć jednakże należy, iż trafnie przyjmuje się w orzecznictwie, iż są to takie przesłanki jak na przykład przedawnienie, abolicja, sprawca w chwili orzekania nie podlegał karze istniejąca powaga rzeczy osądzonej czy brak skargi uprawnionego oskarżyciela. Należy zauważyć, iż skarżący wywodzi w apelacji, iż Sąd Rejonowy w Legnicy już w chwili wydawania pierwszego wyroku skazującego w sprawie II K 579/06 powinien był umorzyć postępowanie karne z powodu znikomego stopnia społecznej szkodliwości czynów zarzucanych R. P.. Przypomnieć w związku z tym należy, iż ewentualna wadliwość tego orzeczenia nie oznacza, iż w postępowaniu odwoławczym w przedmiocie odszkodowania i zadośćuczynienia, z racji niezadowolenia wnioskodawcy z niego, dopuszczalne jest analizowanie wyroków merytorycznych, które legły u podstaw wniosku, a jedynie rozważa się w ich aspekcie istnienie podstaw do odszkodowania i zadośćuczynienia. Wynika to m.in. z zasady jurysdykcyjnej samodzielności sądów określonej w art. 8 § 1 kpk. W związku z powyższym Sąd Apelacyjny nie może w chwili obecnej czynić rozważań w przedmiocie, czy już w dacie ferowania wyroku w sprawie Sądu Rejonowego w Legnicy o sygnaturze II K 579/06 skarżący w apelacji nie przytoczył żadnych argumentów, które w sposób racjonalny uzasadniały jego stanowisko w tym przedmiocie. Z treści wyroku Sądu Najwyższego z 19 sierpnia 2009 r. sygn. akt V KK 30/09, uchylającego do ponownego rozpoznania wyrok Sądu Rejonowego w Legnicy wydany w sprawie II K 579/06, wynika, iż podstawą jego uchylenia były jedynie uchybienia określone w art. 439 § 1 pkt. 11 kpk (k. 43-47). Sąd Apelacyjny zauważa również, iż gdyby nawet teoretycznie przyjąć, że we wcześniejszym postępowaniu przed Sądem Rejonowym w Legnicy istniały okoliczności, które uzasadniały umorzenie postępowania już w chwili wydania prawomocnego orzeczenia to w art. 552 § 1 kk mówi się wyraźnie o wykonaniu kary w całości lub części, której oskarżony nie powinien był ponieść. W uchwale z 23 czerwca 1992 r. sygn akt I KZP 19/92 (OSNKW 1992 r., z. 9-10, poz. 62) Sąd Najwyższy wyraził aktualny nadal pogląd, iż w przypadku umorzenia postępowania, w warunkach art. 552 § 1 i 2 kpk, z powodu znikomości społecznej szkodliwości czynu „przysługuje od Skarbu Państwa odszkodowanie za poniesioną szkodę oraz zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, wynikłe z wykonania względem niego kary, której nie powinien był ponieść”.

W omawianym zakresie Sąd Apelacyjny podzielił wszystkie ustalenia zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Na marginesie należy również zauważyć, iż brak jest najmniejszych do kwestionowania i tej części ustaleń, w której Sąd „meriti” stwierdza, iż wnioskodawca R. P. w żaden sposób nie udowodnił aby na skutek wyroku wydanego przez Sąd Rejonowy w Legnicy, sygn. akt II K 579/06, poniósł jakąkolwiek szkodę majątkową bądź niemajątkową. Ta część ustaleń nie jest w apelacji kwestionowana przez pełnomocnika wnioskodawcy.

Z powyższych względów Sąd uznał apelację pełnomocnika wnioskodawcy za bezzasadną.

Dalej Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

W aktach sprawy (k. 303) znajduje się pismo procesowe R. P. z 14 czerwca 2012 r. (data wpływu 21 czerwca 2012 r.) zatytułowane „apelacja poszkodowanego”. W piśmie tym znajdują się dwa następujące wnioski:

- „o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości z powodu bezwzględnych przyczyn odwoławczych z art. 439 i 4 kpk i pozbawienie totalnej obrony swoich praw przez poszkodowanego”;
- „o przekazanie sprawy innemu Sądowi Okręgowemu poza L.”.

W uzasadnieniu wniesionego pisma procesowego R. P. podniósł, iż „Sąd I instancji nie zapewnił obrony poszkodowanego i nawet nie zawiadomił o rozprawie adwokata poszkodowanego z wyboru i dopuścił do sprawy osoby nieuprawnione – art. 439 kpk. Nadto Sąd nie był prawidłowo obsadzony gdyż SSO A.Żurakowski szykanował poszkodowanego - art. 40-42 kpk” (cytat).

Chociaż pismo procesowe wnioskodawcy R. P. z 14 czerwca 2012 r. w związku z treścią art. 446 § 1 kpk nie może być potraktowane jako apelacja to jednakże Sąd Apelacyjny uznał za celowe ustosunkowanie się do podniesionych w nim zarzutów, które gdyby się potwierdziły stanowiłyby bezwzględne przyczyny odwoławcze określone w art. 439 §

1 pkt. 1 – 11, które skutkowałyby koniecznością uchylenia zaskarżonego wyroku na posiedzeniu, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybień na treść orzeczenia.

Od razu należy stwierdzić, że Sąd Apelacyjny w zaskarżonym wyroku nie dopatrył się żadnych uchybień, które mogłyby się kwalifikować jako określone w art. 439 § 1 pkt. 1 – 11 bezwzględne przyczyny odwoławcze. Przede wszystkim Sąd Apelacyjny nie dopatrył się aby w postępowaniu przed Sądem I instancji brały udział „osoby nieuprawnione” (art. 439 § 1 pkt. 1). Wnioskodawca w żaden sposób nie wykazała aby w orzekaniu brały udział osoby nie mające w ogóle uprawnień do orzekania jak i osoby nie mające uprawnień do orzekania w sprawie odszkodowawczej w Sądzie Okręgowym w Legnicy. Również skład Sądu był należycie obsadzony i nie nastąpiła obraza art. 439 § 1 pkt. 2 kpk. Bezspornym jest, iż przewodniczący składu sędziowskiego SSO Aleksander Żurakowski nie był osobą podlegającą wyłączeniu w oparciu o art. 40 kpk. Postanowieniem z 15 października 2009 r. sygn. akt III Ko 257/08, Sąd Okręgowy w Legnicy nie uwzględnił wniosku o wyłączenie sędziego Aleksandra Żurakowskiego od rozpoznania sprawy w oparciu o przepisy art. 41 § 1 kpk (k. 257, 36).

Niezasadny jest również podniesiony przez wnioskodawcę zarzut pozbawienia go prawa do obrony m.in. poprzez nie zawiadomienie jego obrońcy z wyboru o terminie rozprawy. W sprawie nie wystąpiły uchybienia, o których mowa w art. 439 § 1 pkt. 10 kpk. Na pierwszej rozprawie w dniu 8 kwietnia 2010 r. (k. 117) Sąd Okręgowy w Legnicy wyznaczył wnioskodawcy pełnomocnika z urzędu w osobie adw. P. R. z Kancelarii Adwokackiej w Legnicy, następnie bez przeprowadzenia żadnych czynności odroczył ją na 11 maja 2010 r. Wnioskodawca nie stawił się na rozprawę będąc prawidłowo powiadomiony o jej terminie (k. 116). Dnia 7 maja 2010 r. obrońca wnioskodawcy udzielił upoważnienia do zastępstwa procesowego aplikantce adwokackiej J. P. (k. 110). Dnia 11 maja 2010 r. na rozprawę nie stawił się wnioskodawca prawidłowo powiadomiony o terminie (k. 120). Stawiła się pełnomocniczka z urzędu aplikantka adwokacka J. P. jako substytut adw. P. R., na tej rozprawie nie przeprowadzono żadnych czynności odraczając ją na 22 czerwca 2010 r. Na tę rozprawę stawił się R. P., który w obecności apl. adw. J. P. został przesłuchany w charakterze świadka (k. 125-126). Odczytano również zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, po czym rozprawę odroczone do 7 września 2010 r. o czym powiadomiono wnioskodawcę zobowiązując do stawiennictwa bez odrębnych zawiadomień i wezwań. Na tej rozprawie zobowiązano też wnioskodawcę i jego pełnomocnika do przedstawienia dokumentów potwierdzających po jego stronie wystąpienie szkody. Dnia 7 września 2010 r. adwokat P. R. udzielił pełnomocnictwa substytucyjnego do wystąpienia w sprawie adwokat P. D. (k. 127). Na rozprawę w dniu 7 września 2010 r. zawiadomiony prawidłowo wnioskodawca nie stawił się. Stawiła się jego pełnomocniczka adw. P. D. jako substytut adw. P. R. (k. 128). Z powodu oświadczenia pełnomocniczki o trudnościach w skontaktowaniu się z wnioskodawcą R. P. rozprawę odroczone do dnia 12 października 2010 r. Na termin tej rozprawy stawił się osobiście wnioskodawca wraz z pełnomocniczką J. P. (k. 132). Na kolejny termin rozprawy w dniu 22 marca 2011 r. wnioskodawca stawił się i w obecności adw. J. P. został uzupełniająco przesłuchany w charakterze świadka, (k. 158 – 159) nadto złożył wniosek dowodowy i ponownie wniósł o wyłączenie przewodniczącego składu sędziowskiego SSO Aleksandra Żurakowskiego. Po oświadczeniu sędziego Aleksandra Żurakowskiego, iż nie znajduje przyczyn które mogłyby skutkować jego wyłączenie a podejmowane przez niego czynności wynikają z zasady legalizmu rozprawę odroczone do 12 kwietnia 2011 r. Dnia 24 marca 2011 r. Sąd Okręgowy w Legnicy wydał postanowienie, sygn. akt III Ko 257/08, o nieuwzględnieniu wniosku R. P. o wyłączenie od udziału w sprawie sędziego Aleksandra Żurakowskiego (k. 161). Dnia 31 marca 2012 r. Sąd ten wydał postanowienie, sygn. akt III Ko 257/08, o nieuwzględnieniu kolejnego wniosku R. P. o wyłączenie od udziału w sprawie wszystkich sędziów Sądu Okręgowego w Legnicy (k. 168). Na kolejny termin rozprawy w dniu 12 kwietnia 2011 r. wnioskodawca nie stawił się zawiadomiony o jej terminie i zobowiązany do stawiennictwa bez odrębnych wezwań na poprzedniej rozprawie (k. 159v). Stawiła się jego pełnomocniczka adw. J. P. (k. 175). Na tej rozprawie Sąd ukarał świadka R. K. karą pieniężną w kwocie 100 zł. za nieusprawiedliwione niestawiennictwo nadto wezwał wnioskodawcę do przedłożenia Sądowi właściwego zaświadczenia lekarskiego o niezdolności do stawienia przed Sądem na rozprawie w dniu 12 kwietnia 2011 r. oraz postanowił ponownie pouczyć go o sposobie usprawiedliwienia swego niestawiennictwa na rozprawie. Kolejny termin rozprawy został wyznaczony na dzień 10 maja 2011 r. Na tę rozprawę wnioskodawca nie stawił się zawiadomiony prawidłowo (k. 185), stawiła się jego pełnomocniczka apl. adw. J. P. (k. 188) W związku z niestawiennictwem świadka R. K. zapadła decyzja o przesłuchaniu tego świadka w drodze pomocy prawnej, uchyleniu kary porządkowej i o odroczeniu rozprawy na termin z urzędu.

Pierwszy termin przesłuchania w drodze pomocy prawnej świadka R. K. przed Sądem Rejonowym w Ostrowie Wielkopolskim został wyznaczony na dzień 5 września 2011 r. Stawił się na niego wnioskodawca osobiście natomiast nie stawił się jego pełnomocnik z urzędu adw. P. R.. Na wniosek R. P. Sąd Rejonowy w Ostrowie na podstawie art. 84 § 2 kk na czas wykonywania czynności przed tym sądem wyznaczył wnioskodawcy pełnomocnika z urzędu w osobie adw. M. K. i termin przesłuchania świadka R. K. wyznaczył na 10 października 2011 r. (k. 227) W tym dniu na rozprawę nie stawiła się świadek R. K. oraz wnioskodawca, powiadomiony prawidłowo (k. 235). Stawiła się natomiast adw. M. K. (3) (k. 237). Na kolejny termin w dniu 9 listopada 2011 r. nie stawił się wnioskodawca powiadomiony o terminie prawidłowo (k. 241), stawiła się natomiast adw. M. K. (3), w której obecności Sąd Rejonowy w Ostrowie Wielkopolskim przesłuchał świadka R. K. (k. 242-243).

Na wyznaczony przez Sąd Okręgowy w Legnicy kolejny termin rozprawy w dniu 16 grudnia 2011 r. nie stawił się wnioskodawca zawiadomiony prawidłowo (k. 245), stawiła się adw. J. P. jako substytut adw. P. R.. Rozprawę odroczone do dnia 17 stycznia 2012 r. Na ten termin stawił się osobiście wnioskodawca R. P. wraz z adw. J. P. jako substytutem pełnomocnika wnioskodawcy z urzędu adw. P. R.. Na tej rozprawie odczytano protokół przesłuchania świadka R. K. w drodze pomocy prawnej nadto po raz trzeci przesłuchano wnioskodawcę w charakterze świadka (k. 254-255) i rozprawę odroczone na termin z urzędu.

Na ostatnią rozprawę w dniu 14 maja 2012 r. (k. 280-280) nie stawił się wnioskodawca powiadomiony o jej terminie prawidłowo (k. 273), stawił się natomiast adw. K. J. jako substytut adw. P. R. (k. 279, 280). Na tej rozprawie zostało odczytane nadesłane faksem pismo wnioskodawcy z 11 maja 2012 r. w którym wnosił m.in. w punkcie 1 o odroczenie rozprawy z dnia 14 maja 2012 r. „z powodu pokrywania się terminów rozprawy i wyznaczenia na ten dzień badań lekarskich poszkodowanego przez biegłych sądowych z inicjatywy SSR w Legnicy Graniaka, który w ten sposób chce się dowiedzieć czy ja jestem zdolny do występowania przed sądami – bez tego badania nie chce on bowiem prowadzić procesu z moim udziałem” (cytat). Wnioskodawca w związku z tym oświadcza iż : „Nie jest w stanie być w dniu 14.05.2012 r. w kilku miejscach naraz” (cytat – k. 274).

Sąd Okręgowy w Legnicy postanowił nie uwzględnić wniosku R. P. o odroczenie rozprawy uznając, iż nie przedstawił on usprawiedliwienia nieobecności na rozprawie obiektywnego i zgodnie z prawem wymaganym dla tego rodzaju czynności. Zdaniem Sądu Okręgowego wnioskodawca nie stawił się na rozprawę sądową w dniu 14 maja 2012 r. jedynie z tego powodu, że nie miał woli uczestniczenia w niej. Po przeprowadzeniu przewidzianych procedurą czynności Sąd Okręgowy w Legnicy na tej rozprawie zakończył postępowanie wydając wyrok oddalający w całości wniosek R. P. o odszkodowanie i zadośćuczynienie.

W związku z powyższym Sąd Apelacyjny zważył dalej co następuje.

Wbrew twierdzeniu wnioskodawcy zawartym w piśmie procesowym zatytułowanym „apelacja poszkodowanego” (k. 303) na żadnym etapie postępowania nie zostały naruszone jego prawa materialne i formalne do dowodzenia swych twierdzeń będących podstawą dochodzonego roszczenia o odszkodowanie i zadośćuczynienie. We wszystkich wyznaczonych rozprawach obecny był wyznaczony wnioskodawcy z urzędu pełnomocnik, który działał w interesie wnioskodawcy i każdorazowo uczestniczył i w tych rozprawach, w których nie brał udziału wnioskodawca, będąc powiadomiony o ich terminach, nie przedstawiając usprawiedliwienia swej nieobecności. Jak wyżej ustalono na trzech rozprawach przed Sądem Okręgowym w Legnicy, na które wnioskodawca stawił się osobiście umożliwiono mu każdorazowo złożenie zeznań i oświadczeń w związku z dochodzonym roszczeniem. Brał też osobisty udział w przesłuchaniu w drodze pomocy prawnej przed Sądem Rejonowym w Ostrowie Wielkopolskim jedyne (oprócz niego) świadka przesłuchanego w sprawie.

Wbrew podniesionemu przez wnioskodawcę R. P. w przedmiotowym piśmie procesowym z 14 maja 2012 r. zarzutowi brak jest w sprawie najmniejszego dowodu, iż aż do momentu zapadnięcia wyroku ustanowił on pełnomocnika z wyboru, którego należałoby powiadomić o terminie rozprawy bądź rozpraw. Wnioskodawca nie zarzucił też aby wyznaczony mu pełnomocnik z urzędu w jakikolwiek sposób naruszył swoje obowiązki procesowe.

W związku z nieuwzględnionym na ostatniej rozprawie w dniu 14 maja 2012 r. przesłanego faksem przez R. P. wniosku o odroczenie rozprawy z powodu wyznaczonych mu na ten dzień w O. badań sądowo-psychiatrycznych w innej sprawie toczącej się z jego udziałem w Sądzie Rejonowym w Legnicy Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Sąd Najwyższy w wyroku z 19 sierpnia 2009 r. sygn. akt V KK 30/99, uchylając w wyniku rozpoznanej kasacji wniesionej przez obrońcę R. P. wyroki Sądu Rejonowego w Legnicy z 24 stycznia 2008 r. sygn. akt II K 579/06 i Sądu Okręgowego w Legnicy z 28 sierpnia 2008 r. sygn. akt IV K 198/08, stwierdził wystąpienie w sprawie uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt. 11 kpk (k. 916-919). Jak się wydaje wnioskodawca stoi na stanowisku, iż w rozpatrywanej sprawie zaistniała również bezwzględna przesłanka odwoławcza z tego przepisu kodeksu postępowania karnego. W związku z tym należy przytoczyć fragment uzasadnienia cytowanego wyroku Sądu Najwyższego „Na wstępie trzeba przypomnieć, że wydanie wyroku w trybie art. 376 § 2 kk, może nastąpić gdy oskarżony po złożeniu wyjaśnień nie stawia się bez usprawiedliwienia na rozprawę przerwaną lub odroczoną, będąc prawidłowo powiadomiony o terminie. Ugruntowane w judykaturze jest zapatrywanie, że prowadzenie w takim wypadku rozprawy pod nieobecność oskarżonego nie stanowi uchybienia wskazanego w art. 439 § 1 pkt. 11 kpk, chyba, że fakt późniejszego ujawnienia okoliczności uniemożliwiających uczestniczenia w rozprawie był wynikiem przeszkód żywiołowych lub wyjątkowych (zob. uchwała SN z 28 marca 2002 r. I KZP 8/02, OSNKW 2002, z. 5 poz. 33)” (k. 45).

Przenosząc to stanowisko Sądu Najwyższego „per analogiam” na grunt niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny zauważa, iż wnioskodawca R. P. nie tylko nie usprawiedliwił nieobecności na rozprawie w sposób określony w art. 117 kpk, ale też wprowadził Sąd Okręgowy w Legnicy w błąd co do przyczyn skutkujących niemożnością stawienia się przez niego na rozprawie w dniu 14 maja 2012 r. W przysłanym faksem wniosku o odroczenie rozprawy z 11 maja 2012 r. (k. 274) wnioskodawca jako przeszkodę w stawianiu się na rozprawę podał wyznaczenie mu w tym dniu termin badań sądowo-psychiatrycznych w tym dniu. W związku z powyższym Sąd „meriti” prawidłowo ustalił, iż przeciwko wnioskodawcy toczy się w Sądzie Rejonowym w Legnicy postępowanie w sprawie VIII W 1241/11, której akta zostały przesłane do Sądu Rejonowego w Ostrowie Wielkopolskim Wydział II Karny (II Ko 608/12) w celu zbadania R. P. przez biegłych lekarzy psychiatrów. Wnioskodawca nie stawiał się na wyznaczony w dniu 8 maja 2012 r. termin badań psychiatrycznych, a kolejny termin rozprawy został wyznaczony na dzień 22 maja 2012 r. godzina 8³⁰ (zapisek urzędowy z 14 maja 2012 r. – k. 278). W tej sytuacji nie było, zdaniem Sądu Apelacyjnego, żadnych przeszkód aby prawidłowo zawiadomiony wnioskodawca stawiał się na rozprawę wyznaczoną przez Sąd Okręgowy w Legnicy w dniu 14 maja 2012 r., gdyby rzeczywiście miał wolę uczestniczenia w niej.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy w Legnicy miał prawo zgodnie z treścią art. 376 § 2 kpk („per analogiam”) miał pełne prawo wydać zaskarżony wyrok pod nieobecność wnioskodawcy R. P.. Tym samym Sąd Apelacyjny nie stwierdził istnienia w sprawie również bezwzględnej przesłanki procesowej określonej w art. 439 § 1 pkt. 11.

Z tych względów zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej wnioskodawcy R. P. z urzędu udzielono na podstawie art. 29 prawa o adwokaturze oraz § 14 ust. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U nr 63, poz. 1348, z późniejszymi zmianami).

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono w oparciu o przepis art. 554 § 2 kpk.