

Sygn. akt II AKa 430/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 października 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Robert Kirejew
Sędziowie:	SA Iwona Hyla SO del. Marcin Schoenborn (spr.)
Protokolant:	Grzegorz Pawelczyk

przy udziale **Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Rybniku Anny Żak**

po rozpoznaniu w dniu 26 października 2017 roku

sprawy **K. S., s. B. i D., ur. (...)**

w G., oskarżonego o czyn z art. 197 § 3 pkt 3 k.k.

na skutek apelacji obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 23 maja 2017 roku, sygn. akt
V K 20/17

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Gliwicach) na rzecz adwokat D. S. – Kancelaria Adwokacka w R. - kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23% podatku VAT, tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu K. S. w postępowaniu odwoławczym;
3. zwalnia oskarżonego K. S. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO del. Marcin Schoenborn SSA Robert Kirejew SSA Iwona Hyla

Sygn. akt II AKa 430/17

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26 października 2017 r. sporządzone w całości na wniosek obrońcy

Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 23 maja 2017 r. sygn. akt V K 20/17 uznał oskarżonego K. S. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu stanowiącego zbrodnię z art. 197 § 3 pkt 3 kk polegającego na tym, że w nocy z 24

na 25 grudnia 2015 r. w C. poprzez stosowanie przemocy polegającej na przytrzymywaniu za ręce doprowadził swoją siostrę J. S. do obcowania płciowego wbrew jej woli w ten sposób, że odbył z nią stosunek płciowy dopochwowy i za to na mocy art. 197 § 3 pkt 3 kk wymierzył oskarżonemu karę 3 lat pozbawienia wolności, na poczet której w oparciu o art. 63 § 1 kk zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie K. S. od dnia 15 stycznia 2017 od godz. 8:30 do dnia 16 stycznia 2017 r. do godz. 12:35. Ponadto przyznał obrońcy stosowną kwotę tytułem nieopłaconych kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu, a na mocy art. 624 § 1 kpk zwolnił K. S. od ponoszenia w całości kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku złożył obrońca oskarżonego. Zaskarżyła orzeczenie tak co do winy, jak i kary, zarzucając mu:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj.:

- art. 4 kpk oraz art. 410 kpk poprzez brak uwzględnienia okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego oraz oparcie wyroku wyłącznie na okolicznościach obciążających oskarżonego,
- art. 7 kpk poprzez dowolną ocenę zebranego materiału dowodowego, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, zwłaszcza w zakresie przebiegu zdarzenia objętego aktem oskarżenia, ale także w zakresie oceny postawy pokrzywdzonej po zdarzeniu z 24/25 grudnia 2015 r.,
- art. 424 § 1 kpk poprzez brak konkretnego wskazania, jakie ustalenia faktyczne Sądu zostały poczynione w oparciu o jakie dowody, czego nie może zastąpić ogólne powołanie dowodów dopuszczonych w sprawie na koniec dokonywanych ustaleń faktycznych i rozważań prawnych przez sąd,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, który miał istotny wpływ na jego treść, a wynikający z przyjęcia, iż w trakcie zdarzenia objętego zarzutem oskarżony stosował przemoc fizyczną wobec pokrzywdzonej, polegającą na przytrzymywaniu jej za ręce, podczas gdy materiał dowodowy nie daje podstaw do takich ustaleń, nie tylko zważywszy na wyjaśnienia oskarżonego, ale także zeznania pokrzywdzonej.

Stawiając zaś te zarzuty obrońca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z opisu czynu przypisanego oskarżonemu ustaleń o stosowaniu wobec pokrzywdzonej przemocy fizycznej w postaci przytrzymywania za ręce i doprowadzeniu jej do obcowania płciowego wbrew jej woli, a w konsekwencji zakwalifikowanie tego czynu z art. 201 kk i wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny w Katowicach zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy jako niezasadna na uwzględnienie nie zasługiwała.

Wbrew wywodom skarżącego, Sąd I instancji zgromadzony materiał dowodowy poddał rzetelnej ocenie, wyprowadzając z niego trafne wnioski końcowe. Tok rozumowania i sposób wnioskowania Sądu Okręgowego przedstawiony w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku jest jak najbardziej prawidłowy pod względem logicznym i zgodny ze wskazaniami wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Sąd odwoławczy nie doszukał się najmniejszych podstaw do odmiennej od dokonanej przez Sąd I instancji oceny dowodów, ani też do zakwestionowania trafności jego istotnych dla rozstrzygnięcia ustaleń faktycznych. Sąd Okręgowy dochodząc do ostatecznych wniosków nie przekroczył bowiem ram swobodnej oceny dowodów, jak i nie popełnił innych uchybień prawa procesowego, które mogłyby rzutować na treść wydanego przez niego merytorycznego rozstrzygnięcia, w szczególności nie orzekał z pominięciem okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego.

W tym już miejscu należy zaznaczyć, że art. 410 kpk określający podstawę dowodową wyroku wskazuje, że sąd rozstrzyga w sprawie, przyjmując za podstawę swej decyzji całokształt okoliczności, ale tylko tych, które zostały ujawnione w toku rozprawy głównej, nawet jeżeli nie będą one stanowiły podstawy ustaleń faktycznych. Ujawnienie okoliczności następuje zaś w drodze przeprowadzenia dowodów. Całokształt okoliczności jako podstawa wyroku

oznacza więc, że orzekający sąd rozstrzygając w sprawie rozważyć musi wszystkie okoliczności, jakie zostały ujawnione, zgodnie z prawem procesowym, w toku rozprawy (art. 4 kpk), ocenić je zgodnie z wymogami określonymi w art. 7 kpk i art. 5 kpk, a następnie dokonać ustaleń dotyczących okoliczności istotnych w sprawie, wynikających z dowodów uznanych przez siebie za wiarygodne (por. wyrok SN z 26 sierpnia 1998 r., IV KKN 324/98, Prok.i Pr.-wkl. 1999/1/13). Art. 410 kpk nakazujący uwzględnienie całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie, nie może być zatem rozumiany w ten sposób, że każdy z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń sądu. Byłoby to oczywiście niemożliwe, gdy z różnych dowodów wynikają wzajemnie sprzeczne okoliczności. Nie można więc zarzutu opierać na tym, iż pewne dowody nie stanowiły podstawy ustaleń, jeżeli sąd rozważył je i ocenił ich znaczenie w sposób określony w art. 7 kpk (por. wyrok SA w Krakowie z 6 marca 2014 r., II AKa 279/13, KZS 2014/4/49). Dokonanie oceny dowodów nie stanowi bowiem uchybienia dyspozycji art. 410 kpk (por. wyrok SA w Krakowie z 29 stycznia 2014 r., II AKa 261/13, LEX nr 1425427).

W żadnym zaś razie nie była dowolną ocena przeprowadzonych dowodów. Sąd I instancji miał pełne podstawy do tego, by przydać walor wiarygodności określonym dowodom, a odmówić go dowodom przeciwnym ze wskazaniem, z jakich przyczyn to czyni. Zgodnie z istotą swobodnej oceny dowodów stanowisko to wprawdzie oparte było o własne przekonanie organu orzekającego, nie mniej uwzględniało wszystkie przeprowadzone dowody ocenione zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego. Zarzut naruszenia art. 7 kpk nie może natomiast ograniczać się do wskazania wadliwości sędziowskiego przekonania o wiarygodności jednych, a niewiarygodności innych źródeł czy środków dowodowych, lecz powinien wykazywać konkretne błędy w samym sposobie dochodzenia do określonych ocen, przemawiające w zasadniczy sposób przeciwko dokonaniu rozstrzygnięcia. W grę może wchodzić np. pominięcie istotnych środków dowodowych, niedostrzeżenie ważnych rozbieżności, uchylenie się od oceny wewnętrznych czy wzajemnych sprzeczności (por. postanowienie SN z 26 lipca 2007 r., IV KK 175/07, OSNwSK 2007/1/1738; wyrok SA Katowice z 20 grudnia 2007 r., II AKa 381/07, Prok.i Pr.-wkl. 2008/9/31). W procesie nie chodzi przecież o to, czy określone dowody są przekonujące dla strony, lecz o to, czy są one przekonujące lub nie dla sądu w kontekście całokształtu materiału dowodowego. Sama odmiennosc przekonania strony w danej kwestii nie jest zaś obrazą prawa (por. postanowienie SN z 13 listopada 2007 r., V KK 257/07, LEX nr 332945).

Tymczasem apelujący obrońca dogłębnej oraz wnikliwej analizie materiału dowodowego przeprowadzonej przez Sąd Okręgowy i zaprezentowanej w sposób klarowny i jasny w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie przedstawił żadnego przekonującego argumentu podważającego rozumowanie Sądu I instancji, wręcz ograniczył się do polemiki z ustaleniami Sądu I instancji.

Lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku skonfrontowana z treścią dowodów uznanych przez Sąd I instancji za wiarygodne, a tym samym za stanowiące podstawę czynionych ustaleń faktycznych, nie mogła z kolei pozostawiać wątpliwości, że wymogom art. 424 § 1 kpk nie uchybiono.

Zgodnie z tym przepisem uzasadnienie powinno zawierać zwięzłe wskazanie, jakie fakty sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, a także wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku.

Wedle obrońcy zbiorcze przedstawienie dowodów, na których oparto ustalony w sprawie stan faktyczny, ma w tym konkretnym przypadku naruszać wskazany przepis prawa procesowego. Nie dostrzega on jednak, iż fakty będące przedmiotem ustaleń w sprawie nie wymagały wcale większej precyzji w przedstawieniu, z których wynikały, kiedy jednocześnie wiadomym było, że istota sprawy sprowadzała się do stwierdzenia, co się wydarzyło pomiędzy oskarżonym, a jego siostrą J. S. w noc wigilijną 2015 r. w mieszkaniu rodziców w C., których ci odwiedzili i z którymi razem spędzali Święta Bożego Narodzenia, a konkretnie, jakie były przyczyny i okoliczności tego, że rodzeństwo w czasie spoczynku nocnego domowników obcowało ze sobą płciowo, bowiem pozostaje bezspornym, że akurat do takiego fizycznego zbliżenia pomiędzy obojgiem wówczas doszło. Jest przy tym oczywistym, iż poza oskarżonym i pokrzywdzoną nikt nie widział, do czego wtedy pomiędzy nimi doszło, jak i choćby po czasie samemu nie zorientował się w tym. Tak naprawdę w odniesieniu li tylko do tych wydarzeń także zaistniał spór, tzn. materiał dowodowy nie

pozostawał zgodnym, konkretnie inaczej opisywała je pokrzywdzona, jak i oskarżony. Z tym związanych różnic nie było natomiast w relacjach pozostałych przesłuchanych osób, które naprowadzały na okoliczności poprzedzające noc spędzoną przez oskarżonego w jednym pokoju mieszkania rodziców, jak i mające miejsce po niej w czasie świątecznym, a także w okresie późniejszym, kiedy finalnie J. S. zdecydowała się ujawnić z tym, co ją spotkało ze strony brata. W tym stanie rzeczy nie miało prawa wzbudzać jakichkolwiek niejasności zredagowanie uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób niezaakceptowany przez skarżącego, kiedy wyraźnie zostało w nim wskazane, że na wyjaśnieniach oskarżonego, w przeciwieństwie do relacji pokrzywdzonej, Sąd Okręgowy nie oparł się ustalając stan faktyczny, co więcej wyjaśnił dlaczego tak się stało, mianowicie z powodu krytycznej ich oceny w zakresie, w którym nie przystawały do uznanej za wiarygodną wersji krytycznego zdarzenia zaprezentowanej przez jego siostrę. Tym samym nie mogło być najmniejszych wątpliwości co do tego, jakie fakty i na podstawie jakiego dowodu ustalił Sąd I instancji. Przeciwnego temu twierdzenia zdawał się nawet nie sprecyzować apelujący, skoro swe zastrzeżenia w tym zakresie sformułował w sposób ogólnikowy oderwany od realiów konkretnego przypadku. Poza tym w umotywowaniu zarzutu obrazy art. 424 § 1 kpk twierdził, iż naruszenie tego przepisu miało potwierdzać wadliwość oceny zgromadzonych dowodów. Pozostał jednak gołosłownym w towarzyszącym temu podnoszeniu braków wspomnianego dokumentu sprawozdawczego. Jest natomiast oczywistym, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie ograniczało się do przedstawienia dowodów, na których oparto zaskarżony wyrok, lecz zaprezentowano w nim także tok rozumowania Sądu I instancji dowodzący dokonania wszechstronnej i wnikliwej oceny całego zgromadzonego materiału dowodowego, we wzajemnym powiązaniu, z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy, w tym wiedzy fachowej i wskazań doświadczenia życiowego. O naruszeniu art. 424 § 1 pkt 1 kpk, bo w istocie o ten konkretnie fragment przepisu skarżącemu chodziło, nie może być natomiast mowy wtedy, kiedy nieakceptowanymi są argumenty sądu przywołane w pisemnych motywach wyroku, a tak niestety należało jedynie postrzegać rozumowanie apelującego zaprezentowane na uzasadnienie zarzutu obrazy przywołanego przepisu prawa procesowego. Tym samym i z tego względu nie mogło być mowy o obrazie tego przepisu, choć prawdą jest, że uchybienie wymogom art. 424 kpk może stanowić podstawę do uznania, że w procesie związanym z wydaniem wyroku doszło do naruszenia innych przepisów procesowych, które mają znaczenie dla prawidłowego wyrokowania, gdy z uzasadnienia wynika, że nie zostały one właściwie zastosowane, takich jak np. art. 7 kpk i art. 410 kpk, w szczególności gdy pisemne uzasadnienie wskazuje, że wyrok nie został oparty na całokształcie ujawnionych w trakcie rozprawy głównej okoliczności (zob. wyrok SA w Katowicach z dnia 12 stycznia 2017 r., II AKa 411/16, OSA 2017/1/1). Tak jednak w tym przypadku nie było.

Sąd Okręgowy nie pominął przede wszystkim niczego w swych wywodach, co miało znaczenie przy ocenie zeznań pokrzywdzonej, z oczywistych względów kluczowych dla rozstrzygnięcia. To bowiem na ich podstawie ustalono, iż do zbliżenia rodzeństwa doszło bez zgody pokrzywdzonej, co więcej dla przełamania jej oporu oskarżony użył przemocy fizycznej w postaci przytrzymywania swej ofiary za ręce.

Skarżącemu należało natomiast wytknąć, iż wywody Sądu I instancji przedstawione na poparcie zajętego stanowiska w dużej mierze zlekceważył, poprzestając na formułowaniu własnych ocen. Z przyczyn wyżej naprowadzonych nie mogło się to zaś okazać skutecznym, kiedy tak naprawdę nie wykazywał skarżący błędów w rozumowaniu Sądu I instancji. Ponadto przeinaczał okoliczności wynikające z zeznań pokrzywdzonej, względnie interpretował je wyłącznie z korzyścią dla oskarżonego, a także pomijał istotne fragmenty materiału dowodowego, które wersji lansowanej przez oskarżonego nie pozwalały ocenić inaczej, jak tylko za obroną przez niego linię obrony.

Nie jest prawdą, iż pokrzywdzona rozbieżnie relacjonowała w kwestii zastosowanej wobec niej przemocy. To, iż oskarżony w pewnym momencie miał powstać, by zdjąć z siebie bieliznę, wcale nie oznaczało, iż pokrzywdzona w ten sposób zaprzeczyła wcześniejszej wypowiedzi o przytrzymywaniu jej za ręce, które miało przy tym ewidentnie towarzyszyć uzewnętrznionemu zamiarowi jej seksualnego wykorzystania (odbycia z nią stosunku płciowego), co więcej wobec jej werbalnego sprzeciwu i o niewielkim nasileniu oporu fizycznego (próby odpychania silniejszego znajdującego się pod wpływem alkoholu mężczyzny), doprowadzić wręcz, iż poddała się ostatecznie woli brata.

Skarżący nie dostrzega, iż pokrzywdzona wskazując, że oskarżony w pewnym momencie wstał, nie opisywała wcale takiego zachowania jako wykluczającego jej przytrzymywanie za ręce, lecz indagowana rozwijała w ten sposób

wcześniej przedstawione przez siebie okoliczności, w jakich został przełamany jej opór przed doprowadzeniem do obcowania płciowego. Precyzowała, iż był też taki moment, kiedy sprawca miał możliwość stosownie do okoliczności wyzbyć się tego elementu swego ubioru, który najzwyczajniej nie zapewniał mu pożądanej wygody w realizacji zaspokojenia seksualnego.

Inną kwestią natomiast pozostaje, ocena adekwatności reakcji pokrzywdzonej na napastliwe seksualnie zachowanie brata. W tym także skarżący zdawał się upatrywać argumentu mającego przemawiać za niewiarygodnością wersji pokrzywdzonej. Uważa w istocie bierną postawę J. S. za nielogiczną, którą można sensownie wytłumaczyć jedynie tym, że akceptowała seks z bratem, a nawet sama miałyby dążyć do zbliżenia z nim.

Niestety jest to jedynie punkt widzenia apelującego podążający za wersją oskarżonego, która co niestety umknęło obrońcy, nie wybrzmiewała przekonująco już tylko z tego względu, że zasłaniał się on niepamięcią z powodu spożytego wcześniej alkoholu, a jednocześnie był pewien, że do obcowania płciowego z siostrą mogło dojść tylko za jej zgodą.

Pomija skarżący, iż takie zbliżenie pomiędzy rodzeństwem to nietypowa sytuacja, której wcale nie musi tłumaczyć li tylko obopólna zgoda na seks, a wręcz zdecydowanie bardziej pozwala tego rodzaju sytuację zrozumieć choćby taka przyczyna, na jaką wskazują zeznania pokrzywdzonej.

O zgodzie na zbliżenie pomiędzy tak bliskimi krewnymi nie mogła również świadczyć seksualna abstynencja pokrzywdzonej wynikająca z czasowej rozłąki z partnerem, nawet jeśli miała jej ciążyć i matce miałyby się z tego zwierzyć.

Nie jest przy tym wcale pozbawionym logiki, jak i nieusprawiedliwionym wedle wskazań doświadczenia życiowego, ostateczne poddanie się pokrzywdzonej oczekiwaniom brata bez zdecydowanych działań zmierzających do powstrzymania jego napastliwego seksualnie zachowania, gdy te wydawać się mogły oczywistymi i niespecjalnie trudnymi do przedsięwzięcia. Podkreślenia wymaga, iż pokrzywdzona wstydziła się całej tej sytuacji, była też wystraszoną, obawiała się reakcji rodziców, nie miała przekonania, że jej uwierzą, gdy faktycznie oskarży przed nimi brata o gwałt, względnie jego usiłowanie. Doświadczenie życiowe podpowiada, iż podobne sytuacje bardzo często są ukrywane właśnie choćby ze wstydu i z obawy, jak zareaguje najbliższe otoczenie, nierzadko też z przekonania, iż w pewien sposób sprawcę zmotywowało się do działania, stąd obwinianie się ofiary. Poza tym rzeczywiście zażenowanie mogło stanowić istotny bodziec, który zablokował pokrzywdzoną przed wezwaniem pomocy, czy jeszcze jakimiś innymi działaniami zmierzającymi do powstrzymania brata przed jej seksualnym wykorzystaniem. Podkreślenia zaś wymaga, iż zachowanie oskarżonego nie przybrało jakiejś drastycznej postaci, wręcz przeciwnie, wszystko zaczęło się od przytulenia, do którego dochodzić miało już wcześniej między rodzeństwem z racji łączącej ich więzi i które pokrzywdzona miała akceptować.

W konsekwencji nie musiało wcale dziwić, że przez wiele miesięcy pokrzywdzona skrywała fakt seksualnego wykorzystania przez brata, ujawniając go dopiero w momencie, gdy w istocie ponownie poczuła się realnie zagrożoną powtórzeniem się sytuacji. Nietrzeźwy brat znów miał proponować jej współżycie w okolicznościach, w których przeczuwała, iż nie będzie mogła liczyć na wsparcie konkubenta, stąd nie opanowała emocji, czym wprawdzie zaniepokoiła przebywającego w jej miejscu zamieszkania swego ojca. Wcale nie było zaś tak, iż dawała po sobie poznać, iż akceptuje towarzystwo brata, traktowanego z kolei przez jej partnera, za kompana, z którym można się napić alkoholu, nie przeczuwającego przy tym niczego złego. Potwierdził to przecież jej konkubent S. K. wskazując, iż mimo wszystko dostrzegł niechęć pokrzywdzonej do widywania i przebywania w jednym pomieszczeniu z bratem. Również matka pokrzywdzonej jeszcze w okresie świątecznym dostrzec miała pewien smutek u córki, który jedynie wiązała z problemami w jej relacji z konkubentem, wówczas przecież nieobecnym w C..

Nie wiedzieć też czemu obrońca nie zauważa, iż z wypowiedzi rodziców pokrzywdzonej tak naprawdę zgodnie wynikało, iż jest ona z natury osobą o cechach introwertycznych. Skrytość córki wybrzmiewała również w zeznaniach matki, akcentującej jedynie charakteryzujące pokrzywdzoną pobudzenie, jakie miało jej towarzyszyć po alkoholu, przy czym spożytym w takiej ilości, po której była pijaną. Okoliczności tej nie sposób było jednak w okolicznościach sprawy przeceniać, kiedy i ilość alkoholu spożyta przez pokrzywdzoną w Wigilię 2015 r. do nadmiernej nie należała, a już na

pewno nie takiej, która uprawniałaby do stwierdzenia, iż w krytycznym czasie była pijaną w potocznym rozumieniu tego słowa.

Ważkim natomiast było, że rodzice już w czasie, gdy sprawa ujrzała światło dzienne, nie mieli wątpliwości co do prawdomówności córki. Co więcej, ojciec naprowadził okoliczności, którym apelująca nie oponowała, a świadczące o tym, że to po stronie oskarżonego musiała leżeć inicjatywa seksualnego zbliżenia z siostrą (mowa o deklarowanym uczuciu do siostry i chęci posiadania z nią potomstwa). Przy tym dość charakterystycznym było, iż na czas doprowadzenia siostry do spółkowania oskarżony już od pewnego czasu znajdował się w faktycznej separacji z małżonką, na domiar przebywającą od niego w znacznym oddaleniu.

Milczeniem zbyła skarżąca, iż wersja pokrzywdzonej oceniona została wedle kryteriów psychologicznych jako szczerą i pozbawioną negatywnego nastawienia wobec sprawcy. Również w funkcjonowaniu poznawczym, a wiadomym było upośledzenie umysłowe w stopniu lekkim pokrzywdzonej, nie zostało ujawnionym nic takiego, co rzeczywiście nakazywałoby powątpiewać w prawdziwość jej relacji, także z perspektywy okoliczności wyjawienia krzywdy, która ją spotkała ze strony brata. Także dla osoby z wiadomościami specjalnymi nie były one wcale takimi, które nie pozwalałyby uwierzyć w wersję pokrzywdzonej. Trafnie dostrzegł to Sąd Okręgowy przypominając, iż J. S. przesłuchana została w postępowaniu przygotowawczym z udziałem biegłej psycholog, która następnie wydała opinię, opartą również na wynikach przeprowadzonych badań psychologicznych pokrzywdzonej. Dowód ten nie był natomiast kwestionowany przez apelującego, a i słusznie z urzędu nie wytknięto mu żadnych mankamentów.

Nie sposób też odmówić racji Sądowi Okręgowemu w tym, iż zabezpieczony w kserokopii list oskarżonego do pokrzywdzonej, w którym przeprasza on siostrę za to, czego doświadczyć miała z jego strony, uwiarygadniał akurat wersję zdarzenia przedstawioną przez pokrzywdzoną. Przecież przy twierdzeniu oskarżonego, iż do zbliżenia doszło za zgodą pokrzywdzonej, a wręcz to ona miała je sprowokować, nie miałyby w istocie powodów do przeproszania siostry, a wręcz winić ją powinien za to, iż go fałszywie oskarżyła o gwałt. List przecież miał pochodzić z czasu, w którym oskarżony był świadom tego, co się mu zarzuca, a zatem grożącej odpowiedzialności karnej. Tymczasem tłumaczy się w nim w zasadzie tym, iż tak naprawdę nie wie, co się wydarzyło, usprawiedliwiając się przy tym spożytym alkoholem. Nie wyklucza jednak wcale, iż zranił siostrę. Takiego postąpienia oskarżonego nie dałoby się natomiast logicznie pogodzić z twierdzeniem, że pokrzywdzona chciała spółkować z bratem.

Nie jest też tak, by brak obrażeń, o którym zeznała pokrzywdzona, miał przesądzać, iż zgodziła się obcować z bratem, zatem nie mogła zostać do tego przymuszona przemocą. Przytrzymywanie za ręce, które w opisie pokrzywdzonej do szczególnie intensywnego nie należało, podobnie jak jej próby odepchnięcia napastnik, nie musiało w ogóle lub na dłużej pozostawić śladów na ciele, a najwcześniej miałyby być dostrzegalnymi z rana. Obrońca zaś nie zauważa, iż ostatecznie po przełamaniu oporu, do czego posłużyć miała też i przemoc, pokrzywdzona poddała się woli oskarżonego. W tych okolicznościach jest do wyobrażenia, iż ofiara seksualnego wykorzystania z przyczyn fizjologicznych nie miała żadnych obtarć w okolicy narządów płciowych. Wcale nie musi to uchodzić za nieprawdopodobne, jak zdawał się to postrzegać apelujący.

Postępowanie sądowe wykazało zatem winę oskarżonego w odniesieniu do przypisanego mu czynu z art. 197 § 3 pkt 3 kk. Rozważania prawne, jakie w tym zakresie zaprezentował Sąd Okręgowy, są godne podzielenia. W żadnym więc razie nie dopuścił się oskarżony jedynie kazirodtwa z art. 201 kpk. Oczywiście natomiast pozostaje, iż zbieg przepisów art. 197 § 3 pkt 3 kk i art. 201 kk jest zbiegiem pozornym, a przepis art. 201 kk zostaje wyłączony na zasadzie specjalności.

Sąd Apelacyjny nie znalazł również podstaw do zakwestionowania rodzaju i wysokości kary, jaka została wymierzona oskarżonemu za przypisaną zbrodnię. Orzeczoną została przecież kara pozbawienia wolności w dolnej granicy ustawowego zagrożenia, a zgodzić się trzeba z Sądem I instancji, co też nie zostało poddane krytyce przez skarżącego, iż nie zachodziły warunki do zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Nie znajdując z kolei innych niż podniesione w apelacji uchybień, w szczególności tych podlegających uwzględnieniu niezależnie od kierunku i granic zaskarżenia orzeczenia, Sąd odwoławczy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Zasądzając koszty obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym, wobec ich nieopłacenia przez oskarżonego i złożenia stosownego wniosku przez obrońcę, Sąd odwoławczy kierował się uregulowaniami art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze oraz przepisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz.U. z 2016 r. poz. 1715). W konsekwencji objęły one opłatę w wysokości należnej za obronę przed sądem apelacyjnym podwyższoną o stawkę podatku VAT obowiązującą w dacie orzekania.

Zwalniając oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie drugoinstancyjne Sąd odwoławczy miał natomiast na względzie przewidywany okres jego izolacji w warunkach zakładu karnego.

SSO del. Marcin Schoenborn SSA Robert Kirejew SSA Iwona Hyla