

**Sygn. akt : II AKa 377/14**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 listopada 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Mariusz Żak
Sędziowie	SSA Aleksander Sikora (spr.) SSO del. Karina Maksym
Protokolant	Agnieszka Przewoźnik

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Adama Rocha

po rozpoznaniu w dniu 20 listopada 2014 r. sprawy

1. **P. K.** s. E. i E., ur. (...) w W.

oskarżonego z art. 197 § 3 pkt 1 kk, art. 157 § 1 kk, art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

2. **M. M.** s. D. i I., ur. (...) w S.

oskarżonego z art. 197 § 3 pkt 1 kk

na skutek apelacji obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 3 czerwca 2014 r.

sygn. akt. XXI K 237/12

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

2. zasądza od Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Katowicach) na rzecz adwokatów T. W. – Kancelaria Adwokacka w S. i M. Ł. – Kancelaria Adwokacka w G. kwoty po 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23% VAT tytułem nieopłaconych kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonym P. K.

i M. M. w postępowaniu odwoławczym;

3. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt II AKa 377/14

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 03 czerwca 2014 roku w sprawie sygn. akt XXI K 237/12 uznał oskarżonego P. K. za winnego tego, że w nocy z 13 na 14 lipca 2012 r. w S. działając wspólnie i w porozumieniu

z nieletnim M. M., po uprzednim użyciu przemocy, wobec N. G., polegającej na przewróceniu na ziemię, przytrzymywaniu za ręce i uderzeniu ręką w twarz, odbył z nią stosunek genitalny i analny, a następnie, działając w związku z jej zgwałceniem, z zamiarem ewentualnym, to jest przewidując możliwość śmierci i godząc się na to, usiłował pozbawić pokrzywdzoną życia, w ten sposób, że uderzył ją dwukrotnie butelką w głowę i kopał po ciele, częściowo przy tym przysypując ją znalezionymi w pobliżu gałęziami i liśćmi, czym spowodował u niej obrażenia w postaci stanu po wstrząśnieniu mózgowia, ran tłuczonych okolicy potylicznej, stłuczenia twarzoczaszki-licznych otarć skóry, obrzęku policzków, wybroczyn krwawych na powiekach dolnych, obrzęku nosa, ucha prawego, krwiaka okolicy jarzmowej, złamania kości nosa bez przemieszczenia, krwiaka przegrody, stłuczenia powłok klatki piersiowej-okolicy dolnych żeber po prawej stronie, stłuczenia jamy brzusznej, drobnej rany okolicy stawu skokowego, które to obrażenia skutkowały rozstrojem jej zdrowia na okres poniżej siedmiu dni, przy czym zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na postawę pokrzywdzonej, która pozorowała utratę przytomności, to jest zbrodni wyczerpującej znamiona przestępstwa z art. 197 § 3 pkt 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. oraz art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na mocy art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 k.k. i art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 12 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet, na mocy art. 63 § 1 k.k., okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 9 sierpnia 2012 r. do dnia 3 czerwca 2014 r.

Tym samym wyrokiem Sąd Okręgowy uznał oskarżonego M. M. uznaje za winnego tego, że w nocy z 13 na 14 lipca 2012 r. w S. działając wspólnie i w porozumieniu z P. K., po uprzednim użyciu przemocy polegającej na przewróceniu na ziemię i przytrzymywaniu za ręce, doprowadził N. G. do obcowania płciowego, tj. popełnienia czynu wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 197 § 3 pkt 1 k.k. i za to na mocy art. 197 § 3 pkt 1 k.k. wymierzył mu karę 6 lat pozbawienia wolności, zaliczając na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 20 grudnia 2012 r. do dnia 3 czerwca 2014 r.

Na mocy art. 44 § 2 k.k. orzeczono przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci: szyjki butelki z korkiem z napisem (...), fragmentu szklanej butelki, fragmentu szkła, fragmentu szklanej butelki zapisanych po numerem 5/13 księgi przechowywanych przedmiotów, prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Katowicach.

Na mocy art. 230 § 2 k.p.k. zarządzono zwrot pokrzywdzonej N. G. oraz oskarżonemu P. K. wymienionych w wyroku przedmiotów, zaś co do innych na mocy art. 231 § 1 k.p.k. orzeczono o złożeniu ich do depozytu sądowego.

Na mocy art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku prawo o adwokaturze (tekst jedn. z 2009 r., nr 146, poz. 1188 z późn. zm.) zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adwokatów T. W. i M. Ł. kwoty po 2.509,20 zł, z tytułu poniesionych kosztów nieopłaconej obrony P. K. oraz M. M. z urzędu.

Na mocy art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 ze zm.) zwolniono oskarżonych od uiszczania kosztów sądowych obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelacje od wyroku złożyli obrońcy obu oskarżonych.

Obrońca oskarżonego P. K. zaskarżył wyrok w całości odnośnie tego oskarżonego i zarzucił orzeczeniu:

1. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na jego treść, to jest art. 7 kpk w zw. z art. 4 kpk oraz art. 410 kpk, poprzez naruszenie zasad obiektywizmu i swobodnej oceny dowodów polegające na dokonaniu przez Sąd I instancji dowolnej oceny dowodów, przez jednostronną analizę materiału dowodowego w postaci rozstrzygnięcia wszelkich rozbieżności w zeznaniach, składanych przez świadków zdarzenia na niekorzyść oskarżonego P. K., co doprowadził do przekroczenia zasady swobodnej oceny dowodów, którą powinien kierować się sąd orzekający oraz do przyjęcia, że oskarżony dopuścił się przypisanych mu czynów mimo, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwalał na przyjęcie takiego stanowiska;
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na błędnym przyjęciu, że oskarżony P. K. w nocy z 13 na 14 lipca 2012 roku w S., działając wspólnie i w porozumieniu z nieletnim M. M., po uprzednim użyciu przemocy wobec N. G., polegającej na przewróceniu na ziemię, przytrzymywaniu za ręce i uderzeniu ręką

w twarz, odbył z nią stosunek genitalny i analny, a następnie, działając w związku z jej zgwałceniem, z zamiarem ewentualnym, to jest przewidując możliwość śmierci i godząc się na to, usiłował pozbawić pokrzywdzoną życia, w ten sposób, że uderzył ją dwukrotnie butelką w głowę i kopał po ciele, częściowo przy tym przysypując ją znalezionymi w pobliżu gałęziami i liśćmi, czym spowodował u niej obrażenia w postaci stanu po wstrząśnieniu mózgowia, ran tłuczonych okolicy potylicznej, stłuczenia twarzoczaszki-licznych otarć skóry, obrzęku policzków, wybroczyn krwawych na powiekach dolnych, obrzęku nosa, ucha prawego, krwiaka okolicy jarzmowej, złamania kości nosa bez przemieszczenia, krwiaka przegrody, stłuczenia powłok klatki piersiowej-okolicy dolnych żeber po prawej stronie, stłuczenia jamy brzusznej, drobnej rany okolicy stawu skokowego, które to obrażenia skutkowały rozstrojem jej zdrowia na okres poniżej siedmiu dni, podczas gdy prawidłowa analiza i ocena zebranego materiału dowodowego winna prowadzić do wniosku, iż oskarżony nie popełnił tych czynów.

Opierając się na tak sformułowanych zarzutach odwoławczych, obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego P. K. od popełnienia przypisanych mu w zaskarżonym wyroku czynów.

Obrońca oskarżonego M. M. zaskarżył wyrok odnośnie tego oskarżonego w całości i orzeczeniu temu zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, polegający na dokonaniu ustaleń faktycznych na podstawie nierzetelnie zgromadzonego materiału dowodowego, czego konsekwencją było mylne przyjęcie przez Sąd I instancji, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu z art. 197 § 3 pkt 1 kk podczas, gdy zgromadzony materiał dowodowy jako niejednoznaczny nie daje podstaw do poczynienia takich ustaleń;

2. naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku, wskazując na art. 2 § 1 pkt 1 kpk, art. 4 kpk, art. 5 § 2 kpk i art. 7 kpk, poprzez:

- rozstrzygnięcie wątpliwości występujących w niniejszej sprawie na niekorzyść oskarżonego,

- oparcie rozstrzygnięcia o winie tylko na dowodach obciążających oskarżonego i pominięcie dowodów korzystnych dla niego, bez należytego uzasadnienia takiego stanowiska;

3. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary 6 lat pozbawienia wolności, bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, w sytuacji gdy prawidłowe zastosowanie dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 kk, a w szczególności uwzględnienie celu zapobiegawczego i wychowawczego, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, prowadzi do wniosku, że dolegliwość orzeczonej kary znacznie przekracza stopień winy oskarżonego;

4. rażące naruszenie art. 54 § 1 kk poprzez nieuwzględnienie prymatu dyrektywy prewencji szczególnej.

W oparciu o te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, wobec istniejących w sprawie wątpliwości, ewentualnie, w zakresie samego wymiaru kary o wymierzenie oskarżonemu kary pozbawiania wolności w dolnych granicach zagrożenia za czyn z art. 197 § 3 pkt 1 kk. Obrońca sformułował również kolejny ewentualny wniosek odwoławczy, a to o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Katowicach do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Wspólnym elementem apelacji obu obrońców są zarzuty odwoławcze, podnoszące obrazę przepisów postępowania, w odniesieniu do przeprowadzenia i oceny dowodu z zeznań świadka pokrzywdzonej N. G.. Obie apelacje kwestionują wiarygodność tego świadka i w konsekwencji prawidłowość poczynienia na podstawie zeznań pokrzywdzonej ustaleń faktycznych w sprawie. W obu przypadkach eksponuje się stan nietrzeźwości N. G., jako okoliczność, która winna była przemawiać za nieuwzględnieniem tego dowodu. Nie są to zarzuty trafne. Sąd Okręgowy miał tę kwestię w polu widzenia w czasie przeprowadzania procesu oceny tego dowodu. W starannie sporządzonym uzasadnieniu wyroku przeanalizowane zostały szczegółowo wszystkie licznie złożone w postępowaniu zarówno przygotowawczym, jak i sądowym zeznania N. G.. Wbrew twierdzeniom obrońców, zeznania te prawidłowo zostały uznane przez Sąd I instancji

za stabilne, konsekwentne i pozbawione istotnych wewnętrznych sprzeczności. Zwrócić należy uwagę skarżącym, że to, iż pokrzywdzona była w czasie zdarzenia pod znacznym wpływem alkoholu nie może być elementem automatycznie dyskwalifikującym jej zeznania w procesie odtwarzania stanu faktycznego. Stać się tak powinno tylko wówczas, gdyby treść jej zeznań była taka, że zachodziłyby w nich rozbieżności niespójności, bądź luki tego typu, które byłyby wynikiem wpływu spożytego alkoholu na postrzeganie świadka i możliwość odtworzenia zapamiętanych sytuacji w czasie przesłuchania. Stan taki w niniejszej sprawie nie zachodził. Świadczy o tym zarówno to jak świadek zeznawała, jak i to, że zeznania jej znalazły oparcie w innych dowodach. Powtórzyć należy, iż obaj apelujący nie mają racji twierdząc, że zeznania pokrzywdzonej zawierają istotne wewnętrzne rozbieżności. Przeciwnie, obiektywna analiza treści tego dowodu świadczy o tym, że pokrzywdzona od początku do końca przedstawiała spójny opis zajścia, co do jego najistotniejszych elementów. Wszystkie eksponowane przez skarżących różnice w zeznaniach, szczególnie podkreślane przez obrońcę oskarżonego P. K. nie są tak istotne, aby uzasadniały stwierdzenie, że przez to cały dowód jest niewiarygodny. Dynamika zdarzenia, poziom stresu i traumy, jakich doznawała pokrzywdzona, pora nocna uzasadniają z punktu widzenia zasad logiki i doświadczenia życiowego istnienie drobnych różnic w poszczególnych, wielokrotnie składanych zeznaniach. Dotyczy to zarówno szczegółów opisu sprawców, ich ubioru, jak również detali sposobu wysławiania się oskarżonego P. K.. Wszystkie te kwestie zostały ostatecznie przez Sąd I instancji wyjaśnione w czasie przesłuchania pokrzywdzonej. Podobnie wątpliwości nie może budzić rozpoznanie przez pokrzywdzoną P. K. jako jednego ze sprawców czynu. Całkowicie chybione są zarzuty obrońcy skierowane przeciwko pewności rozpoznania go przez N. G.. Świadczą o tym zarówno konsekwentne zeznania pokrzywdzonej w tej kwestii, jak i wspierające ten dowód zeznania świadków M. P. i A. Z., w formie złożonej w postępowaniu przygotowawczym. Ten zespół trzech osobowych dowodów pełni przekonująco pozwalając Sądowi I instancji na ustalenie, iż oskarżony P. K. był na miejscu zdarzenia i dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa. Nie tracąc z pola widzenia faktu, iż M. P. i A. Z. zmienili swoje zeznania w postępowaniu sądowym stwierdzić należy, że owa zmiana trafnie została przez Sąd I instancji uznana za nieprzekonująco uzasadnioną, a w konsekwencji prawidłowo tymże zmienionym zeznaniom nie dano wiary. Szczegółowo zostanie to omówione w dalszej części niniejszego uzasadnienia. Nie mają oparcia w zebranych materiale dowodowym sugestie obrońcy oskarżonego P. K., iż pokrzywdzona zapoznawała się z zeznaniami innych świadków, co wpływało na sposób jej zeznawania, w szczególności w zakresie opisu sprawców, ich ubioru oraz ich rozpoznania. Powoływanie się w tym zakresie na zeznania świadka G. G. nie jest uzasadnione, albowiem z dowodu tego nie wynika, aby takie sytuacje miały miejsce. Wszelkie argumenty obrońcy zmierzające do podważenia rozpoznania oskarżonego P. K. przez pokrzywdzoną formułowane są w oderwaniu od zeznań złożonych przez świadków A. Z. i M. P. w postępowaniu przygotowawczym. Sąd I instancji analizę tych zeznań, a następnie ocenę tych dowodów przeprowadził w pieczołowity sposób. Jeszcze na etapie postępowania dowodowego Sąd Okręgowy zadbał o to, aby ocenę tych dowodów maksymalnie zobiektywizować. Osiągnięto to poprzez przesłuchanie świadków – funkcjonariuszy policji, którzy w czasie śledztwa przeprowadzali czynności z udziałem M. P. i A. Z.. Dopuszczono również dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu kryminalistycznej ekspertyzy dokumentów, dążąc do zweryfikowania oświadczeń M. P., w których zaprzeczał on, jakoby podpisywał poszczególne protokoły, w tym z przesłuchania, w czasie którego częściowo potwierdzał sprawstwo oskarżonego P. K.. Sąd I instancji analizował również czasową sekwencję wykonywania poszczególnych czynności procesowych w postępowaniu przygotowawczym, jak i to, iż świadek A. Z. przesłuchiwany był w postępowaniu przygotowawczym również przez prokuratora. Wszystko to pozwoliło, w ocenie Sądu Apelacyjnego, prawidłowo zdecydować Sądowi I instancji, że zeznania świadków M. P. i A. Z., w których potwierdzali oni, że obaj oskarżeni byli na miejscu zdarzenia i częściowo wskazywali na ich działania związane z dokonaniem zarzucanych im czynów, były w pełni przekonujące. Przesłuchani funkcjonariusze policji wykluczyli stosowanie wobec omawianych świadków jakichkolwiek form nacisku w celu złożenia przez nich określonej treści zeznań. A. Z., przesłuchany przez prokuratora nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń do przebiegu wcześniej przeprowadzonych czynności z jego udziałem. Podpisy złożone przez M. P. pod kwestionowanymi przez niego protokołami należą do niego. Obrażenia, które M. P. miał odnieść w czasie przesłuchania, istniały już w czasie jego zatrzymania, a więc przed dokonaniem pierwszych czynności procesowych z jego udziałem w sprawie. Relacje obu świadków, a to M. P. i M. Z., częściowo potwierdzające sprawstwo obu oskarżonych i składające się logicznie z zeznaniami N. G., są wzajemnie wysoce zbieżne i nie mogły powstać poprzez ich wymyślenie przez każdego ze świadków. Reasumując tę część rozważań stwierdzić należy, iż ocena dowodów z zeznań tej trójki świadków, jaka została przeprowadzona przez Sąd I instancji jest w pełni zgodna z zasadami

swobody przyznanej sądowi rozpoznającemu sprawę przez art. 7 kpk. Nie sposób również w tejże ocenie doszukać się subiektywizmu i nakierowania z góry na wykazanie określonej tezy, co naruszałoby zasadę procesową zawartą w art. 4 kpk. obrońca oskarżonego M. M. mimo sformułowania zarzutu naruszenia dyspozycji art. 5 § 2 kpk nie wskazał w istocie na czym pogwałcenie zasady in dubio pro reo miało polegać. W żadnej części uzasadnienia Sąd I instancji nie wskazał, iżby czyniąc ustalenia faktyczne natrafił na niedające się usunąć wątpliwości, które następnie miałby rozstrzygnąć na niekorzyść oskarżonego. W ocenie Sądu Apelacyjnego zebrany w sprawie materiał dowodowy nie uzasadniał nawet hipotetycznego powzięcia przez Sąd I instancji takiej wątpliwości. Nie sposób zgodzić się z twierdzeniem obrońcy P. K., iż postępowanie Sądu Okręgowego naruszyło dyspozycję art. 410 kpk. Treść pisemnego uzasadnienia wyroku jednoznacznie świadczy o tym, iż w polu widzenia Sądu I instancji były wszystkie dowody zebrane w sprawie. Nadanie im przez Sąd Okręgowy różnego znaczenia przy czynieniu ustaleń faktycznych nie wynikało, wbrew twierdzeniom tego obrońcy, z jednostronnej i subiektywnej analizy, ale z oceny przeprowadzonej w pełni w rygorach art. 7 kpk. Uwzględniając ocenione jako wiarygodne dowody, których treści nie dawało się pogodzić z wyjaśnieniami oskarżonego P. K. logicznie postąpił Sąd Okręgowy uznając te wyjaśnienia za realizujące prawo do obrony, ale niewiarygodne oświadczenia. W tym świetle, jak nieistotne należy ocenić wywody uzasadnienia apelacji dotyczące zawartych we wskazanych przez obrońcę zeznaniach świadków informacji o poszukiwaniu tożsamości sprawców przez pokrzywdzoną oraz o tym, iż miało to sugerować jej rozpoznanie napastników. Podobnie rzecz ma się z akcentowaną przez obrońcę wadą wymowy oskarżonego P. K.. Charakterystyczne jest to, że wbrew twierdzeniom obrońcy P. K. pokrzywdzona do końca postępowania nie stwierdzała jednoznacznie, iż rozpoznaje drugiego ze sprawców, a to M. M.. Wbrew jednak wywodom obrońcy P. K. świadczy to, przez pryzmat art. 7 kpk, o tym, że pokrzywdzona nie zmierzała w swoich zeznaniach do bezpodstawnego obciążania osób, co do których nie była pewna czy byli na miejscu zdarzenia. Podważyć wiarygodności zeznań pokrzywdzonej nie może i to, iż przeprowadzone badanie ginekologiczne nie wykazało obrażeń w obrębie narządów płciowych oraz odbytu. Oczywistym jest to, iż nie każde zgwałcenie musi prowadzić do powstania takich obrażeń, a podkreślić trzeba, że w czasie badania pokrzywdzona sygnalizowała bolesność tych części ciała. N. G. konsekwentnie od pierwszego przesłuchania stwierdzała również, że w ramach zgwałcenia doszło także do stosunku analnego i takie jej oświadczenia prawidłowo ocenione zostały przez Sąd I instancji jako wiarygodne. Niezrozumiałym jest zatem wywód obrońcy, że budzić to powinno wątpliwości z uwagi na fakt, że nie uprawiała ona wcześniej seksu analnego.

Odwołując się w całości do wcześniej podanych ustaleń w zakresie akceptacji dokonanej przez Sąd I instancji oceny zeznań N. G., w aspekcie wywodów apelacji obrońcy oskarżonego M. M. należy stwierdzić, że i pozostałe użyte tam argumenty również nie są trafne. To, że pokrzywdzona nie zapamiętała dokładnie i nie potrafiła rozpoznać twarzy tego oskarżonego w żaden sposób nie może świadczyć o tym, jak chce tego obrońca, że stosunek odbyła dobrowolnie. Przypomnieć należy, iż linią obrony oskarżonego było początkowo zaprzeczenie, iż odbył stosunek z pokrzywdzoną. Manifestował on także swoją niepamięć z uwagi na spożyty wcześniej alkohol. Dopiero po skonfrontowaniu go z niepodważalnym ustaleniem, iż jego nasienie zostało odnalezione w narządach rodnych pokrzywdzonej spowodowało zmianę sposobu obrony i twierdzenie, że do odbycia stosunku doszło za przyzwoleniem N. G.. Ta zmienność relacji trafnie oceniona została przez Sąd I instancji za instrumentalną i podporządkowaną dostosowywanej do pojawiających się dowodów linii obrony. Wyjaśnienia te słusznie zatem nie zostały uznane za wiarygodne w zestawieniu z konsekwentnymi oświadczeniami pokrzywdzonej, iż krzykiem, płaczem i prośbami okazywała swój brak zgody na odbycie stosunku. Relacje M. P. i A. Z., wbrew twierdzeniom skarżącego, zeznaniom pokrzywdzonej w tej części nie zaprzeczają, jako że nie widzieli oni dokładnie całości tej fazy zajścia, ale jednocześnie wskazywali, że słyszeli krzyki pokrzywdzonej. Wytknąć należy skarżącemu, iż to nie badanie ginekologiczne było źródłem ustaleń, jakich obrażeń doznała pokrzywdzona, skoro z dokumentu opisującego jego przebieg wynika, że obrażeń w tych częściach ciała nie miała. Obrażenia ciała wiązały się z usiłowaniem zabójstwa, jakiego dopuścił się drugi z oskarżonych i tylko jemu zostały przypisane.

Kontrola odwoławcza przeprowadzona przez Sąd Apelacyjny wykazała zatem, że Sąd I instancji prowadząc postępowanie nie naruszył wskazanych przez odwołujących się przepisów prawa procesowego. Sporządzone uzasadnienie również w pełni czyni zadość wymogom przewidzianym przez normę art. 424 kpk. Dotyczy to również wskazania powodów, dla których nie uwzględniono dowodów korzystnych dla oskarżonego M.M.. W tej sytuacji Sąd

Apelacyjny ustalił, iż nie doszło do popełnienia przez Sąd Okręgowy błędu w ustaleniach faktycznych, w wyniku którego oskarżonym bezzasadnie miałyby być przypisane sprawstwo zarzucanych czynów. Wyczerpująco zebrany i prawidłowo oceniony materiał dowodowy sprawy w pełni uprawniał ustalenie, iż obaj oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu, a nadto, iż obaj używali w stosunku do pokrzywdzonej przemoc w sposób opisany w wyroku. W przypadku każdego z nich użycie przemoc miało na celu doprowadzenie pokrzywdzonej do poddania się czynowi nierządnemu i w istocie w wyniku stosowanej przemoc oskarżony M. M. odbył z pokrzywdzoną stosunek genitalny, zaś P. K. stosunek genitalny i analny, przełamując opór pokrzywdzonej, która wobec każdego z nich wyraźnie manifestowała swój brak zgody na współżycie. W pełni zasadnie zatem każdemu z oskarżonych przypisano popełnienie zbrodni z art. 197 § 3 pkt 1 kk. Uzasadnienie tejże subsumpcji dokonane przez Sąd I instancji jest wyczerpujące, logiczne i trafne. Zebrane przez Sąd Okręgowy dowody i ich ocena omówiona w pisemnych motywach wyroku w pełni uzasadniała również przypisanie oskarżonemu P. K. popełnienia zarzucanej mu zbrodni z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 148 § 2 pkt 2 kk. Również w tym zakresie uzasadnienie orzeczenia jest w pełni przekonujące. Sposób działania oskarżonego, polegający na dwukrotnym uderzeniu pokrzywdzonej w głowę, najpierw całą butelką, a po jej rozbiciu o ciało pokrzywdzonej, również jej strzaskaną resztką, oraz kopanie N. G. po ciele przy koncentrowaniu uderzeń na newralgicznych dla życia człowieka częściach przekonuje, iż celem działania oskarżonego było dokonanie zabójstwa z zamiarem ewentualnym. Wniosek taki wspierają również te czynności, które podjął on w momencie, gdy pokrzywdzona symulowała utratę przytomności, a w związku z tym przestała się poruszać i wydawać dźwięki. Przykrycie jej gałęziami i liśćmi i maskowanie w ten sposób jej ciała oraz oddalenie się z miejsca zdarzenia świadczy o tym, iż istotnie oskarżony przewidywał i godził się z możliwością, że w wyniku swoich działań pozbawi pokrzywdzoną życia. Trafnie również Sąd Okręgowy w ślad za aktem oskarżenia zakwalifikował tę część działania oskarżonego, jako usiłowanie zabójstwa w związku ze zgwałceniem. Działania oskarżonego następowały bezpośrednio po sobie, a usiłowanie zabójstwa związane było z wcześniejszym zgwałceniem pokrzywdzonej i, jak upewnia próba maskowania jej ciała, nakierowane było na zatarcie swojej odpowiedzialności. W pełni realizowało więc formę stadialną usiłowania dokonania zbrodni z art. 148 § 2 pkt 2 kk.

Sąd Apelacyjny ocenił, iż również zarzut naruszenia art. 54 § 1 kk oraz zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonego M. M. kary nie jest zasadny. Na wstępie stwierdzić należy, iż zdziwienie musi budzić próba włączenia do okoliczności, które winny przemawiać za łagodnym wymiarem kary tego, iż pokrzywdzona była pijana i poszła z kilkoma chłopakami dobrowolnie przez las, nie stawiając początkowo większego oporu. Przypomnieć trzeba skarżącemu, iż w żadnej mierze zachowanie pokrzywdzonej nie może być oceniane jako wyzywające, zachęcające, a tym samym zmniejszające stopień winy oskarżonego. Przeciwnie, w przypadku osoby, która z uwagi na spożycie alkoholu może stwarzać wrażenie nie w pełni zorientowanej w swojej sytuacji, nakazana jest tym większa ostrożność w zachowaniu. Co również ważne, z zeznań pokrzywdzonej jednoznacznie wynika, iż od pierwszego momentu, kiedy podjęto wobec niej działania sugerujące zamiar odbycia z nią stosunku, jednoznacznie okazywała swój brak zgody. Dyspozycja art. 54 § 1 kk nakazuje sądowi, aby wymierzając karę nieletniemu kierować się przede wszystkim tym, aby sprawcę wychować. Nie oznacza to jednak, że przepis ten zawiera bezwzględną dyrektywę łagodnego karania nieletnich sprawców. W przypadku osób silnie zdemoralizowanych, dopuszczających się wielokrotnie w przeszłości czynów karalnych, wskazanie ustawodawcy rozumiane powinno być w taki sposób, że konieczna jest relatywnie surowa kara, aby nieletni sprawca nie traktował reakcji penalnej jako pobłażliwości i aby orzeczenie takie na tyle odcisnęło się w jego psychice by przewartościował swoje młode życie i wrócił do przestrzegania prawa. Taka sytuacja ma miejsce w niniejszej sprawie. Wielokrotnie stosowane wobec oskarżonego M. M. środki wychowawcze, a następnie poprawcze nie odniosły skutku. Analiza poszczególnych czynów karalnych, jakie przypisywane były oskarżonemu wskazuje na to, że zawierały one w sobie coraz większy ładunek społecznej szkodliwości. Zatem spełnione zostało minimalne wymaganie zastosowania wobec niego art. 10 § 2 kk, zarówno w aspekcie przedmiotowym, jak i poprzez analizę stopnia jego rozwoju oraz właściwości i warunków osobistych. Jednocześnie jednak ów minimalny próg odpowiedzialności nieletniego na podstawie art. 10 § 2 kk został w tak istotny sposób przekroczony, że uzasadniało to wymierzenie kary stosownie surowej. Oskarżony M. M. w chwili popełnienia przypisanego mu czynu ukończył 16 lat i 4 miesiące. Był zatem osobą już ponad rok starszą niż ci piętnastoletni sprawcy, którzy mogą odpowiadać za przestępstwo na gruncie art. 10 § 2 kk. Uwzględniając szczególne ograniczenie górnego pułapu kary, przewidziane przez dyspozycje art. 10 § 3 kk należy stwierdzić, że wymierzona oskarżonemu M. M. kara 6 lat pozbawienia wolności

nieznacznie jedynie przekroczyła połowę zagrożenia ustawowego. Biorąc pod uwagę wszystkie, prawidłowo przez Sąd I instancji wskazane okoliczności, wpływające na wymiar kary należy stwierdzić, iż orzeczona kara jest sprawiedliwa, nie przekracza stopnia winy i należyte uwzględnia stopień społecznej szkodliwości czynu. Z tych względów kara ta nie nosi cech rażącej surowości.

Podobnie kara 12 lat pozbawienia wolności wymierzona oskarżonemu P. K. nie jest karą rażąco niewspółmierną. Kara ta równa jest dolnemu ustawowemu progowi zagrożenia, a okoliczności sprawy nie uzasadniały w żadnej mierze rozważania orzeczenia kary z nadzwyczajnym złagodzeniem. Również i w tym przypadku uzasadnienie wymiaru kary, przedstawione przez Sąd I instancji, jest w pełni prawidłowe i świadczy o tym, iż Sąd ten prawidłowo przeanalizował wszelkie okoliczności stanowiące dyrektywy wymiaru kary z art. 53 kk.

Sąd Apelacyjny nie podzielił stanowiska Prokuratora zajętego w czasie rozprawy odwoławczej sprowadzającego się do sugestii, iż w odniesieniu do M. M. przepis art. 10 § 2 kk winien zostać włączony do podstawy prawnej skazania, a przepis art. 10 § 3 kk do podstawy wymiaru kary. Sąd Apelacyjny stwierdził bowiem, iż pełne omówienie i uzasadnienie odpowiedzialności tego oskarżonego w wyjątkowych ramach art. 10 § 2 kk zostało prawidłowo przedstawione w pisemnym uzasadnieniu wyroku i tam też zaprezentował sąd swoje stanowisko w zakresie wymiaru kary przy zmodyfikowanym przez pryzmat art. 10 § 3 kk zagrożeniu. Taki sposób konstrukcji uzasadnienia, stanowiącego wszak integralną część orzeczenia, uznać należy za wystarczający i nie wymagający korekty w zakresie podstaw skazania i wymiaru kary.

Sąd Apelacyjny, nie znajdując powodów do ingerencji z urzędu w treść zaskarżonego wyroku i ustalając, że złożone apelacje nie są uzasadnione, utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Na mocy art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku prawo o adwokaturze zasądzono dla występujących w sprawie obrońców z urzędu wynagrodzenia za udzieloną oskarżonym pomoc prawną w postępowaniu odwoławczym.

Z uwagi na trudną sytuację materialną i pozbawienie wolności, na podstawie art. 624 § 1 kpk, obu oskarżonych zwolniono od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego.