

Sygn. akt: II AKa 66/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 marca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Michał Marzec (spr.)
Sędziowie	SSA Wiesław Kosowski SSA Piotr Filipiak
Protokolant	Oktawian Mikołajczyk

przy udziale Prokuratora Tadeusza Trzęsimiecha

po rozpoznaniu w dniu 24 marca 2016 r. sprawy

P. M., s. T. i S., ur. (...) w Ż.,

oskarżonego z art. 207 § 1 kk, art. 200 § 1 kk w zw. z art. 199 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

na skutek apelacji obrońcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku - Białej

z dnia 23.11.2015 roku, sygn. akt III K 55/15

- zmienia zaskarżony wyrok w pkt 5 w ten sposób, że przyjmuje, iż jego podstawę prawną stanowi przepis art. 46 § 2 kk, zaś kwotę 8 000 (osiem tysięcy) złotych zasądza na rzecz pokrzywdzonej tytułem nawiązki;
- w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
- zasądza od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej) na rzecz adwokat M. S. – Kancelaria Adwokacka w B. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23 % VAT, z tytułu pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżycielce posiłkowej J. B. w postępowaniu odwoławczym;
- zasądza od oskarżonego P. M. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania odwoławczego, w tym opłatę za II instancję w kwocie 400 (czterysta) złotych.

SSA Piotr Filipiak SSA Michał Marzec SSA Wiesław Kosowski

II AKa 66/16

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Bielsku-Białej wyrokiem z dnia 23.11.2015 uznał oskarżonego P. M. za winnego popełnienia:

- czynu z art. 207 § 1 k.k. i za to skazał go na mocy tego przepisu na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności

- czynu z art. 207 § 1 k.k., art. 200 § 1 k.k. i art. 197 § 3 pkt 2 w zw. z § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to skazał go na mocy art. 197 § 3 pkt 2 k.k. w związku z art. 11 § 3 na karę 3 lat pozbawienia wolności.

Przy czym na mocy art. 85 § 1 i 2 oraz art. 86 § 1 k.k. orzekł karę łączną w wysokości 3 lat pozbawienia wolności, z orzeczeniem na mocy art. 41a § 1 k.k. z zakazem kontaktowania się z pokrzywdzoną na okres 7 lat, z zasądzeniem na mocy art. 46 § 1 k.k. na rzecz pokrzywdzonej zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w kwocie 8000 zł

Apelacje od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego. Zaskarżył wyrok w całości i zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść na treść zaskarżonego wyroku, polegający na przyjęciu, że oskarżony zastraszał pokrzywdzoną, dręczył psychicznie i zmuszał do określonego zachowania oraz kazał pokrzywdzonej w sierpniu 2011 roku w J. zdjąć stanik przed wejściem pod prysznic, naruszenie przepisów prawa materialnego art. 207 § 1 k.k. po przyjęciu przez przyjęcie, że zachowanie oskarżonego wyczerpało znamiona tego przepisu, obrazę przepisów postępowania art. 5 § 1 i 2 k.k. oraz art. 7 k.p.k. poprzez ocenę materiału dowodowego z naruszeniem tych zasad, obrazę przepisów postępowania art. 424 § 1 pkt 2 § 2 k.p.k. w związku z art. 46 § 1 k.k. przez brak wskazania cywilnej podstawy zadośćuczynienia. Nadto z ostrożności procesowej zarzucił rażąco niewspółmierność kary wynikającą z nie zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary oraz naruszenie prawa materialnego artykuł 197 § 3 pkt 2 w związku z § 2 k.k. poprzez jego zastosowanie. Wniósł o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego bądź do uchylenia orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie okazała się zasadna choć jej konsekwencją stała się zmiana wyroku w zakresie orzeczenia z pkt 5 wyroku.

Ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji w oparciu o cały zgromadzony materiał dowodowy zgodnie z zasadą art. 410 kpk, w takim zakresie w jakim kwestionują ją apelacja obrońcy oskarżonego, nie nasuwają zastrzeżeń, są one bowiem oparte na wynikach przewodu sądowego i nie zawierają błędów logicznych czy faktycznych. Sąd Okręgowy przeprowadził pełne postępowanie dowodowe, zebrane dowody ocenił bez przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów określonej dyspozycją art. 7 kpk, domniemania niewinności z art. 5 § 1 k.k. czy zasady in dubio pro reo z art. 5 § 2 kpk.

Sąd Okręgowy dokonując oceny materiału dowodowego w sposób prawidłowy zwrócił uwagę, w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, na istotne dowody przesądzające winę oskarżonego w przypisanym mu zakresie. Materiał dowodowy na którym Sąd I instancji oparł swe ustalenia faktyczne to zeznania pokrzywdzonej i korespondujące z nimi zeznania świadków i opinie biegłych. Pisemne uzasadnienie zaskarżonego wyroku w sposób na tyle pełny i jasny przedstawiło analizę materiału dowodowego, który doprowadził do końcowych ustaleń, jak i powody dlaczego nie dał wiary dowodom przeciwnym, w szczególności wyjaśnieniom oskarżonego, że nie ma powodu tej argumentacji powtarzać. Wystarczy apelującego do tego uzasadnienia odesłać. Przemawia za tym treść samej apelacji, która kwestionując ustalenia faktyczne będące podstawą wyroku nie podejmuje próby kompleksowej oceny całego zgromadzonego materiału dowodowego. Trudno bardziej wnikliwie odnieść się do tej części apelacji, która dotyczy znęcania nad pokrzywdzoną skoro zachowanie oskarżonego chce ocenić poprzez pryzmat sprawowania opieki nad pokrzywdzoną i stosowania środków wychowawczych. To nie doświadczenia oskarżonego, który był „wychowywany” w podobnie bezwzględny sposób, abstrahując oczywiście od kwestii seksualnych, mogą być punktem odniesienia do oceny jego zachowania wobec pokrzywdzonej, ale normy obowiązujące w społeczeństwie. Dokonywane przez pokrzywdzoną samookaleczenia, próby samobójcze czy ucieczki z domu w oczywisty sposób świadczą o presji psychicznej i fizycznej pod wpływem której żyła. W zakresie zarzutów dotyczących gwałtu apelacja ogranicza się do podważenia wiarygodności pokrzywdzonej poprzez wskazanie dwóch fragmentów zeznań świadczących, zdaniem apelującego obrońcy, o jej niewiarygodności. Do pozostałej części zeznań pokrzywdzonej oraz opinii biegłych właściwie się nie odnosi poprzestając na prostym zanegowaniu ich wiarygodności i przeciwstawieniu im wyjaśnień oskarżonego. Jeżeli chodzi o zarzuty apelacji to nie można się zgodzić, iż wersje pokrzywdzonej dotyczące

zdarzenia pod prysznicem różnią się w różnych fazach postępowania. Jeżeli dokładnie zapoznać się z treścią zeznań pokrzywdzonej, to przecież podaje ten sam przebieg zdarzeń. Wynika z niego, że weszła do prysznica na polecenie oskarżonego i ściągnęła ubranie pozostając tylko w bluzce. To czy oskarżony kazał jej ściągnąć bluzkę czy biustonosz dla ustalonych faktów nie ma znaczenia. Ważne jest, że po tym w sąsiednim pomieszczeniu położył się na pokrzywdzonej, podniósł jej bluzkę i liżał po piersiach czym dokonał innej czynności seksualnej w rozumieniu art. 197 § 2 kk. W tym zakresie zeznania pokrzywdzonej były konsekwentne. Przyjęty w apelacji opis zachowania pokrzywdzonej na basenie jest czysto subiektywny, a fakt pobytu na tym basenie nie może mieć wpływu na poczynione ustalenia faktyczne. Fakt dotykania pokrzywdzonej po piersiach przez oskarżonego, co realizowało znamiona art. 200 § 1 kk, został ustalony wyłącznie w oparciu o wyjaśnienia pokrzywdzonej, co jednoznacznie wynika z ustaleń faktycznych zawartych w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a nie z wyjaśnień oskarżonego. Niniejsza sprawa na skutek uchylecia jej we wcześniejszej fazie do ponownego rozpoznania była sądzona dwukrotnie przez Sąd Okręgowy i dwukrotnie przez Sąd Apelacyjny. Wszystkie składy oceniły materiał dowodowy w ten sam sposób. Choć nie jest to argument merytoryczny, to jednak wart przytoczenia.

Obrońca nie uzasadnił na czym opiera swe przekonanie o naruszenia przez sąd meriti zasad domniemania niewinności i rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść oskarżonego, więc trudno się do tych zarzutów odnieść bardziej wnikliwie. Z pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku ani z akt sprawy nie wynika by Sąd Okręgowy miał lub mógł mieć wątpliwości, które winny rozstrzygane wedle zasady art. 5 § 2 kk. To, że takie wątpliwości miał obrońca nie ma znaczenia dla wydanego wyroku.

Nie ma racji apelacja kwestionując prawidłowość przyjętego w kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu z pkt 2 wyroku przepisu art. 197 § 3 kk. Orzecznictwo stoi generalnie na stanowisku, że kwalifikowany typ przestępstwa zgwałcenia odnosi się zarówno do typu podstawowego określonego w § 1, jak i w § 2 art. 197 kk /wyrok SA w Katowicach z dnia 23 lipca 2015 r. II AKA 247/15 LEX nr 1842337, wyrok SA w Katowicach z dnia 18 lipca 2013 r. II AKA 228/13 LEX nr 1378211, KZS 2013/10/75, Biul.SAKa 2013/3/5, wyrok SA w Lublinie z dnia 27 maja 2003 r. II AKA 56/03 - Prok.i Pr.-wkl. 2005/11/25, KZS 2005/11/52/. Argumentacja apelacji nie może tego stanowiska podważyć tym bardziej, że także z aktualnych komentarzy do kodeksu karnego wynika, że w wypadku art. 197 § 3 mamy do czynienia z typem kwalifikowanym zarówno w stosunku do § 1, jak i § 2 /patrz Marek Mozgawa Komentarz z 2015 roku do art. 197 Kodeksu Karnego LEX t.18/.

Jeżeli chodzi o zarzut dotyczący orzeczenia o środku kompensacyjnym z art. 46 § 1 kk to jest on o tyle zasadny, że treść wyroku pozostawia wątpliwości co do rzeczywistych intencji sądu orzekającego. Co prawda Sąd Okręgowy powołał w pkt 5 jako podstawę prawną art. 46 § 1 kk i wskazał jako tytuł zasądzenia kwoty 8 000 złotych zadośćuczynienie za doznane krzywdy, ale nie zasądził odsetek, na co słusznie wskazuje apelacja, co w wypadku tego środka kompensacyjnego było obowiązkowe i w pisemnym uzasadnieniu wyroku wskazał, że kwota

8 000 złotych miała stanowić nawiązkę w rozumieniu art. 46 § 2 kk. Dla Sądu Apelacyjnego nie budzi wątpliwości, że zasądzenie obowiązku z § 1 art. 46 § 1 kk było utrudnione z powodu braku wszystkich koniecznych ustaleń w tym zakresie w związku z czym istniały podstawy prawne do zasądzenia nawiazki z art. 46 § 2 kk. Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok uznając, że kwota 8 000 złotych stanowi nawiązkę i powołał prawidłową jej podstawę prawną. Uznanie, że kwota 8 000 złotych stanowi zadośćuczynienie z art. 46 § 1 kk wiązałoby się z koniecznością dodatkowego zasądzenia odsetek, co byłoby oczywiście niekorzystne dla oskarżonego, w sytuacji gdy apelacja została wniesiona tylko na jego korzyść. Zarzuty w zakresie dotyczącym wysokości zasądzonej nawiazki nie mogły być zasadne gdyż jej wysokość nie jest nadmierna i proporcjonalna do potencjalnych możliwości finansowych oskarżonego. Kwestia ta została w wystarczającym zakresie omówiona w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. W związku z tym zarzut apelacji braku podstawy cywilnej orzeczenia o zadośćuczynieniu stał się bezprzedmiotowy.

Zarzut rażącej niewspółmierności kary nie zasługuje na akceptację. O takiej ocenie decyduje w pierwszej kolejności to, że najwyższa z kar jednostkowych wymierzonych oskarżonemu na mocy art. 197 § 3 kk została orzeczona w wysokości minimalnego zagrożenia przewidzianego za ten czyn w części szczególnej kodeksu karnego, zaś kara łączna została wymierzona z zastosowaniem zasady absorpcji. Brak podstaw do nadzwyczajnego złagodzenia kary został w

wystarczającym zakresie wyjaśniony w poprzednim wyroku Sądu Apelacyjnego, uchylającego niniejszą sprawę do ponownego rozpoznania. Zakaz z art. 41a § 1 kk jest w pełni uzasadniony i winien w wystarczającym stopniu chronić pokrzywdzoną do czasu ukończenia przez nią 25 lat.

Orzeczenie o kosztach jest konsekwencją nie uwzględnienia apelacji.

SSA Piotr Filipiak SSA Michał Marzec SSA Wiesław Kosowski