

Sygn. akt: II AKa 544/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 marca 2019 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Robert Kirejew
Sędziowie	SSA Wiesław Kosowski SSO del. Karina Maksym (spr.)
Protokolant	Iwona Olszówka

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Katowice-Południe w Katowicach Macieja Rusińskiego

po rozpoznaniu w dniu 1 marca 2019 r. sprawy

P. J., syna R. i I., ur. (...) w K.

oskarżonego z art. 197§4 k.k., art. 197§1 k.k., art. 197§2 k.k., art. 156§1 pkt 2 k.k. przy zast. art. 11§2 k.k. w zw. z art. 31§2 k.k., art. 280§2 k.k., art. 278§1 i 5 k.k., art. 275§1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. w zw. z art. 31§2 k.k.,

na skutek apelacji prokuratora, pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej i obrońcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 20 września 2018 roku, sygn. akt V K 108/18

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

#.

- w punkcie 1 podwyższa orzeczoną wobec P. J. karę do 10 (dziesięciu) lat pozbawienia wolności,
- w punkcie 3 jako podstawę prawną wymiaru kary przyjmuje przepisy art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k.,
- uchyla rozstrzygnięcia zawarte w punktach 4 i 10 i na mocy art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego karę łączną w wymiarze 11 (jedenastu) lat pozbawienia wolności, na poczet której na mocy art. 63 § 1 k.k. zalicza okres rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego w sprawie od dnia 24 sierpnia 2017 r. godz. 18:30 do dnia 1 marca 2019 r.,
- w punkcie 5 okres orzeczonego środka karnego podwyższa do 15 (piętnastu) lat,
- w punkcie 6 słowo „umieszczenia” zastępuje słowem „pobytu”,
- w punkcie 9 wysokość orzeczonej nawiązki podwyższa do kwoty 50.000,- (pięćdziesiąt tysięcy) złotych,

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

3. zasądza od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Katowicach) na rzecz adwokata D. A., Kancelaria Adwokacka w K., kwotę 738,- (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym podatek VAT, z tytułu kosztów obrony z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym,

4. zwalnia oskarżonego w całości od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO del. Karina Maksym SSA Robert Kirejew SSA Wiesław Kosowski

Sygn. akt II AKa 544/18

UZASADNIENIE

P. J. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 12 sierpnia 2017 roku w K. przy ul. (...) doprowadził przemocą K. L. do obcowania płciowego i do poddania się innej czynności seksualnej poprzez wkładanie jej do pochwy i odbytu palców oraz przedmiotów w postaci drewnianych patyków oraz poprzez wkładanie jej palców do ust, przy czym działał ze szczególnym okrucieństwem, powodując u K. L. obrażenia ciała w postaci pęknięcia i rozerwania odbytu, pęknięcia przedniego sklepienia pochwy z uszkodzeniem tkanek miękkich między macicą a pęcherzem moczowym uszkodzenia otrzewnej jamy brzusznej wprowadzenia ciała obcego (kawałka drewna) do jamy otrzewnowej, częściowego rozdarcia krezki jelita i uszkodzenia z krwiakiem przy ścianie poprzecznicy, przez co doszło do spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu K. L. w postaci uszkodzenia ciała i choroby realnie zagrażającej życiu, przy czym w czasie popełnienia przestępstwa zdolność rozpoznania znaczenia czynu i kierowania postępowaniem była u P. J. w znacznym stopniu ograniczona, tj. o czyn z art. 197 § 4 kk, art. 197 § 1 kk, art. 197 § 2 kk i z art. 156 § 1 pkt 2 kk przy zastos. art. 11 § 2 kk w zw. z art. 31 § 2 kk,

II. w dniu 12 sierpnia 2017 r. w K. przy ul. (...) dokonał rozboju na osobie K. L., w ten sposób, że po uprzednim użyciu przemocy wobec pokrzywdzonej K. L. poprzez uderzenie jej w głowę i szarpanie za włosy oraz wkładanie do pochwy i odbytu palców oraz przedmiotu w postaci drewnianych patyków, zabrał w celu przywłaszczenia należące do pokrzywdzonej K. L. rzeczy ruchome w postaci telefonu komórkowego Z. wraz ze słuchawkami i ładowarką, o wartości 400 zł, portfela, karty płatniczej (...) S.A. oraz dokumenty w postaci karty dowodu osobistego, karty NFZ, karty emeryta rencisty powodując straty w łącznej kwocie 400 zł na szkodę K. L., przy czym sprawca działał w sposób bezpośrednio zagrażający życiu, powodując u K. L. obrażenia ciała w postaci pęknięcia i rozerwania odbytu, pęknięcia przedniego sklepienia pochwy z uszkodzeniem tkanek miękkich między macicą a pęcherzem moczowym, uszkodzenia otrzewnej jamy brzusznej wprowadzenia ciała obcego (kawałka drewna) do jamy otrzewnowej, częściowego rozdarcia krezki jelita i uszkodzenia z krwiakiem przy ścianie poprzecznicy, przy czym w czasie popełnienia przestępstwa zdolność rozpoznania znaczenia czynu i kierowania postępowaniem była u P. J. w znacznym stopniu ograniczona, tj. o czyn z art. 280 § 2 kk, art. 278 § 1 i 5 kk, art. 275 § 1 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 31 § 2 kk.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 20 września 2018 r. sygn. akt V K 108/18:

- w punkcie 1 – uznano oskarżonego P. J. za winnego tego, że w dniu 12 sierpnia 2017 roku w K. doprowadził przemocą K. L. do obcowania płciowego w ten sposób że ciągnął ją za włosy, zatykał usta ręką, popychał, przytrzymał w pozycji leżącej, a następnie wkładał jej do pochwy i odbytu palce oraz przedmioty w postaci patyków, przy czym działał ze szczególnym okrucieństwem, powodując u K. L. obrażenia ciała w postaci pęknięcia i rozerwania odbytu, pęknięcia przedniego sklepienia pochwy z uszkodzeniem tkanek miękkich między macicą a pęcherzem moczowym uszkodzenia otrzewnej jamy brzusznej wprowadzenia ciała obcego (kawałka drewna) do jamy otrzewnowej, częściowego rozdarcia krezki jelita i uszkodzenia z krwiakiem przy ścianie poprzecznicy, przez co doszło do spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu K. L. w postaci uszkodzenia ciała i choroby realnie zagrażającej życiu, a nadto do poddania się pokrzywdzonej innej czynności seksualnej poprzez próby całowania, wkładanie jej palców do ust, przy czym w czasie

popelnienia przestępstwa zdolność rozpoznania znaczenia czynu i kierowania postępowaniem była u P. J. w znacznym stopniu ograniczona, czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 197 § 1 kk w zw. z art. 197 § 4 kk, art. 197 § 2 kk oraz art. 156 § 1 pkt 2 kk przy zastos. art. 11 § 2 kk w zw. z art. 31 § 2 kk i za to na mocy art. 197 § 4 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzono mu karę 7 lat pozbawienia wolności,

- w punkcie **2** - uznano oskarżonego za winnego tego, że w dniu 12 sierpnia 2017 roku w K. zabrał w celu przywłaszczenia należące do pokrzywdzonej K. L. rzeczy ruchome w postaci telefonu komórkowego(...)wraz ze słuchawkami i ładowarką, o wartości 400 zł, portfela, pieniądze w kwocie 40 złotych powodując szkodę w mieniu pokrzywdzonej K. L. łącznej kwocie 440 zł przy czym w czasie popelnienia powyższego wykroczenia zdolność rozpoznania znaczenia czynu i kierowania postępowaniem była u P. J. w znacznym stopniu ograniczona, czym wyczerpał znamiona art. 119 § 1 kw w zw. z art. 17 § 2 kw i za to na mocy art. 119 § 1 kw przy zastos. art. 24 § 1 i 3 kw wymierzono mu karę grzywny w wysokości 500 złotych,

- w punkcie **3** – uznano oskarżonego za winnego tego, że w dniu 12 sierpnia 2017 roku w K. zabrał w celu przywłaszczenia należące do pokrzywdzonej K. L. rzeczy w postaci karty płatniczej (...) S.A oraz dowodu osobistego, karty NFZ, karty emeryta rencisty, przy czym w czasie popelnienia przestępstwa zdolność rozpoznania znaczenia czynu i kierowania postępowaniem była u P. J. w znacznym stopniu ograniczona, czym wyczerpał znamiona art. 278 § 1 i 5 kk, art. 275 § 1 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 31 § 2 kk i za to na mocy art. 278 § 5 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzono mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- w punkcie 4 - na mocy art. 85 § 1 kk i art. 86 § 1 kk orzeczono wobec oskarżonego karę łączną 8 lat pozbawienia wolności,

- w punkcie 5 - w związku ze skazaniem za przestępstwo opisane w pkt 1 na mocy art. 41a § 1 i 4 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego środek karny w postaci zakazu bezpośredniego kontaktowania się z pokrzywdzoną K. L. oraz intencjonalnego zbliżania się do pokrzywdzonej na odległość mniejszą niż 100 metrów na okres 10 lat,

- w punkcie 6 - na mocy art. 93 a § 1 pkt. 4 kk w zw. z art. 93 b § 1 kk i art. 93 c pkt. 2 i 4 kk orzeczono zastosowanie wobec oskarżonego środka zabezpieczającego w postaci umieszczenia w zakładzie psychiatrycznym,

- w punktach 7 i 8 orzeczono w przedmiocie dowodów rzeczowych,

- w punkcie 9 - na mocy art. 46 § 2 kk w związku ze skazaniem za przestępstwo opisane w pkt. I zasądzono od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej tytułem nawiazki kwotę 20 000,- złotych,

- w punkcie 10 - na mocy art. 63 § 1 kk zaliczono oskarżonemu na poczet kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności,

- w punktach 11 do 13 – orzeczono w przedmiocie kosztów postępowania.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 197 § 4 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że sprawca dopuszczając się gwałtu działał ze szczególnym okrucieństwem, podczas gdy z okoliczności niniejszej sprawy takiego działania sprawcy nie można przypisać, wnosząc na tej podstawie o wymierzenie oskarżonemu kary nadzwyczajnie złagodzonej poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

Prokurator zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego na podstawie zarzutów:

1. obraży przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, nieuwzględnienie w podstawie wyroku całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej i przyjęcie, że oskarżony nie dopuścił się zarzuczonego mu w punkcie II aktu oskarżenia czynu (tj. rozbój i kradzież dokumentów tj. czynu z art. 280 § 2 k.k., art. 278 § 1 i 5 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.), lecz dopuścił się przestępstwa kradzieży

dokumentów i karty bankomatowej (art. 278 § 1 i 5 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.) oraz wykroczenia polegającego na kradzieży rzeczy ruchomych (art. 119 § 1 k.w.) mimo, iż prawidłowa ocena dowodów przy uwzględnieniu prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego nie uzasadnia powyższej tezy, która to okoliczność rzutowała na treść uzasadnienia wyroku, które nie wyjaśnia dokładnie oceny czynu z punktu II, przyjętej przez Sąd I instancji,

2. rażąco niewspółmierność orzeczonej w punkcie 1 wyroku kary pozbawienia wolności w wymiarze 7 lat za czyn z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 4 k.k. ze względu na jej wysokość, w odniesieniu do stopnia społecznej szkodliwości tego czynu oraz celów, jakie kara winna spełnić w zakresie prewencji szczególnej i społecznego oddziaływania, a nadto rażąco niewspółmierność orzeczonego w punkcie 5 wyroku środka karnego ze względu na jego długość.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- uchylenie punktu 2 i 3 wyroku oraz uznanie oskarżonego za winnego czynu z art. 280 § 2 k.k., art. 278 § 1 i 5 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., opisanego w punkcie II aktu oskarżenia i orzeczenie za ten czyn kary 5 lat pozbawienia, orzeczenie za czyn z art. 197 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 4 k.k. i inne – kary 12 lat pozbawienia wolności, orzeczenie kary łącznej 15 lat pozbawienia wolności,

- orzeczenie na zasadzie art. 41 a § 1 i 4 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. środków karnych zakazu bezpośredniego kontaktowania się z pokrzywdzoną oraz intencjonalnego zbliżania do niej na odległość mniejszą niż 100 metrów w związku ze skazaniem z art. 280 § 2 k.k. i inne – na okres 8 lat, zaś w związku ze skazaniem z art. 197 § 1 i 4 k.k. i inne – na okres 15 lat, orzeczenie tego środka na łączny okres 15 lat.

Apelację wywiódł także pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej zaskarżając punkty 2 i 3 wyroku oraz rozstrzygnięcia dotyczące orzeczonego środka karnego (punkt 5) oraz nawiązki (punkt 9).

Apelujący na podstawie art. 438 pkt. 3 i 4 k.p.k. wyrokowi zarzucił:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia (art. 438 pkt. 3 k.p.k.) mający wpływ na jego treść, a polegający na błędnej ocenie, iż zgromadzony materiał dowodowy nie pozwalał uznać działań oskarżonego opisanych w punktach 2 i 3 wyroku za przestępstwo rozboju ani też jego kwalifikowanej formy (art. 280 § 2 k.k.), tj. brak przemocy ukierunkowanej na zabór mienia, co powoduje, że zastosowana kwalifikacja prawna nie oddaje w pełni stopnia bezprawności czynu, podczas gdy właściwa i pełna ocena działań sprawczych nie mogła prowadzić do wniosku, że oskarżony swym zachowaniem wyczerpał jedynie znamiona wykroczenia z art. 119 § 1 k.w. oraz występku z art. 278 § 1 i 5 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,

II. rażąco niewspółmierność orzeczonego zakazu bezpośredniego kontaktowania się oraz intencjonalnego zbliżania do pokrzywdzonej – z uwagi na wysoki stopień społecznej szkodliwości czynów popełnionych przez oskarżonego wobec pokrzywdzonej, co uzasadniało jego orzeczenie w wymiarze maksymalnym 15 lat,

III. rażąco niewspółmierność orzeczonej nawiązki na rzecz pokrzywdzonej w kwocie 20.000 zł, poprzez przyjęcie, iż kwota ta jest odpowiednia, podczas gdy rozmiar i dolegliwość krzywd zarówno psychicznych, jak i fizycznych spowodowanych przestępstwem, przemawiały za orzeczeniem jej w wyższej wysokości.

W przypadku nieuwzględnienia zarzutu z punktu I:

IV. rażąco niewspółmierność kary łącznej, która nie jest proporcjonalna do stopnia społecznej szkodliwości zbrodni i przez to nie spełni celów kary w zakresie społecznego oddziaływania, ani też celów poprawczych i wychowawczych w stosunku do sprawcy.

Na tych podstawach apelujący wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, iż oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i stosując przemoc oraz grożąc natychmiastowym jej użyciem, zabrał pokrzywdzonej telefon komórkowy marki (...)wraz ze słuchawkami i ładowarką o wartości 400 zł, portfel, pieniądze w kwocie 40 zł, dokumenty osobiste, kartę bankomatowa, kartę NFZ, kartę emeryta-rencisty i w konsekwencji zmianę kwalifikacji prawnej czynów opisanych w punktach 2 i 3 zaskarżonego wyroku, uznając, iż działanie oskarżonego wypełniło dyspozycję art. 280 § 1 k.k. i wymierzenie za to kary w górnej granicy ustawowego zagrożenia i odpowiednio kary łącznej 25 lat pozbawienia wolności,
- zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej orzeczonego środka karnego (punkt 5) poprzez podwyższenie jego wymiaru do 15 lat,
- podwyższenie nawiązki do 50.000,- zł.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Spośród wywiedzionych apelacji tylko te pochodzące od prokuratora oraz pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej zasługiwały na częściowe uwzględnienie.

Co do apelacji obrońcy oskarżonego P. J..

Stawiając zarzut obrazy prawa materialnego, tj. art. 197 § 4 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie, apelujący akceptuje tym samym odtworzone przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne, a co za tym idzie również przyjęte tamże okoliczności inkryminowanego działania P. J., a jeśli tak to nie budzi żadnych zastrzeżeń Sądu odwoławczego zakwalifikowanie czynu P. J. jako zgwałcenia szczególnie okrutnego. Jak bowiem prawidłowo ustalono, a czego nie kwestionuje także skarżący obrońca, do popełnienia zbrodni oskarżony użył drewnianych patyków, brutalnie i długotrwanie gwałcąc nimi ofiarę, a w efekcie powodując u niej ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu. Zarówno w orzecznictwie, jak i literaturze przedmiotu przyjmuje się zgodnie, że szczególne okrucieństwo zachodzi, gdy sprawca, działając w celu zaspokojenia popędu płciowego, stosuje odrażające w powszechnym rozumieniu (obiektywnie) metody działania, w tym środki przymusu wyjątkowo brutalne, sadystyczne lub perwersyjne, często nadmierne w stosunku do stawianego przez ofiarę oporu, co może spowodować poważne następstwa, w szczególności kalectwo, ciężkie uszkodzenie ciała lub inne znaczne dolegliwości fizyczne i psychiczne, w tym rażące poniżenie godności osobistej przy uwzględnieniu wieku, stanu zdrowia i innych właściwości ofiary. W realiach sprawy niniejszej nie ma żadnych wątpliwości, że tak właśnie działał P. J., realizując opisane znamię szczególnie okrutnego działania nie tylko na jednym, ale na kilku poziomach. Stwierdzić wręcz trzeba, że zgwałcenie, jakiego dopuścił się oskarżony, cechował wyjątkowo wysoki stopień intensywności przemocy, cierpień, wynikających z dręczenia ofiary nie tylko "ponad potrzebę" osiągnięcia celu (uległości), ale i ponad wszelkie dające się zrozumieć odruchy.

Kontestując prawidłowość stanowiska Sądu Okręgowego apelujący powołuje się na stwierdzenie biegłego lekarza psychiatry z którego wynika, że z powodu stopnia upośledzenia umysłowego oskarżony mógł on nie do końca zdawać sobie sprawę z rozmiaru krzywdy jaką wyrządza pokrzywdzonej (k. 1334), pomijając przy tym jednak, że w dalszym ciągu tej wypowiedzi wyraźnie zaznaczono, iż powyższe skutkowało właśnie stwierdzeniem u P. J. ograniczonej zdolności do rozpoznania znaczenia czynu. Wywodzenie zatem z powyższego braku świadomości działania oskarżonego ze szczególnym okrucieństwem, a w tym tego, że używanie do gwałtu drewnianych patyków mogło spowodować u ofiary stwierdzone obrażenia, nie znajduje żadnego uzasadnienia. Z tym poglądem skarżącego nie sposób się zgodzić w sytuacji trafnego odnotowania przez Sąd a quo okoliczności świadczących o dobrym rozeznaniu oskarżonego w sytuacji, ale przede wszystkim dlatego, że na ocenę zgwałcenia szczególnie okrutnego nie ma także wpływu stopień winy sprawcy (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 14.8.1997 r., II AKa 113/97, KZS 1997, Nr 8, poz. 29). Podkreślenia wymaga także, że dla przyjęcie zaistnienia tego znamienia kwalifikującego bardziej istotne znaczenie mają okoliczności, w tym sposób działania sprawcy zgwałcenia, mniej zaś to jakie pociągnęło za sobą skutki. Nasuwa się tutaj także uwaga, że podzielenie punktu widzenia obrońcy musiałyby prowadzić do absurdalnego poniekąd wniosku, że to od stopnia uświadomienia sobie przez sprawcę rozmiarów wyrządzonej ofierze

krzywdy, miałby zależeć stopień okrucieństwa jego działania, podczas gdy kwestia ta może pozostawać nawet poza sferą zainteresowania napastnika nie wykazującego żadnej empatii, czy troski o los ofiary, co jak uczy doświadczenie sędziowskie, jest typowym zachowaniem sprawców najcięższych zbrodni.

Nie można także zgodzić się z apelującym obrońcą, że użyte do zbrodni narzędzia traktować należy jedynie jako substrat członka oskarżonego, który nie miał erekcji. Nie pozwalają bowiem na to ustalone w sprawie zaszłości, w tym związane ze sposobem działania P. J., który manipulował kawałkami drewna wewnątrz ciała ofiary, zmieniał je, wkładał zarówno do pochwy, jak i do odbytu, finalnie zaś pozostawił w ciele pokrzywdzonej kilkunastocentymetrowy patyk (k. 486 t. III), który wepchnięty do jamy otrzewnowej sięgał poprzecznicy i krezki jelita i zatrzymał się w odstępnie 1 cm od dużych naczyń rozwidlenia aorty, a co stwarzało bezpośrednie niebezpieczeństwo dla jej życia, bo wprowadzenie ciała obcego działało jak ostre narzędzie (vide zeznania świadka K. W., opinie biegłych lekarzy sądowych).

W tej sytuacji wniosek apelującego obrońcy, aby po złagodzeniu kwalifikacji prawnej zgwałcenia nadzwyczajnie złagodzić wymierzoną oskarżonemu karę, nie znajduje racji bytu. Marginalnie wspomnieć można, iż apelujący nie kwestionuje prawidłowości skazania oskarżonego także w kumulatywnej kwalifikacji prawnej za zbrodnię z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k.

Co do apelacji prokuratora i pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej w zakresie zarzutów skierowanych przeciwko orzeczeniom o winie z punktów 2 i 3 zaskarżonego wyroku.

W tej kwestii wskazać trzeba, że wymienione środki odwoławcze nie zawierają żadnych argumentów mogących prowadzić do podważenia prawidłowości kontestowanych orzeczeń. Mowa tutaj o uznaniu, że P. J. dopuścił się odrębnie dwóch czynów, w tym przestępstwa z art. 278 § 1 i 5 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz wykroczenia z art. 119 § 1 k.k., w miejsce objętej zarzutem z punktu II zbrodni z art. 280 § 2 k.k., art. 278 § 1 i 1 i 5 k.k., art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., której możliwość zakwalifikowania w typie podstawowym z art. 280 § 1 k.k. dopuszcza z kolei pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej. Apelacje te zostaną omówione zbiorczo z uwagi na zbieżność poglądów w nich prezentowanych.

Zdaniem Sądu ad quem, Sąd Okręgowy nie popełnił żadnego błędu w poczynionych ustaleniach faktycznych, odrzucając wersję oskarżenia, że P. J. działał z zamiarem kradzieży już w czasie napaści seksualnej na pokrzywdzoną i użył także w tym celu jednej z opisanych w art. 280 § 1 k.k. czynności sprawczych, bądź sposobu bezpośrednio zagrażającego życiu ofiary w rozumieniu § 2 art. 280 k.k. Wprawdzie do tej ostatniej kwestii Sąd Okręgowy w ogóle się nie odnosił, niemniej jednak stwierdzając, że oskarżony nie działał w zamiarze kradzieży, nie miał też obowiązku weryfikowania czy nie działał w sposób bezpośrednio zagrażający życiu pokrzywdzonej, skoro nie mógł to być środek wiodący do celu rabunkowego.

W tym świetle nie można zaakceptować polemicznych wypowiedzi oskarżycieli bazujących tak naprawdę na jednym fragmencie wyjaśnień oskarżonego i abstrahujących zarazem od całokształtu materiału dowodowego sprawy, co prawidłowo rozważył Sąd Okręgowy odmawiając oskarżonemu w tej części wiary, bo nie znajdowały one oparcia nie tylko w późniejszych, diametralnie odmiennych depozycjach samego oskarżonego, ale i pokrzywdzonej K. L.. Nie można zapominać, że P. J. jest osobą upośledzoną, zaś przypisanych czynów dopuścił się w warunkach ograniczonej poczytalności w obu jej postaciach, a zatem zarówno ograniczonej zdolności rozpoznania znaczenia czynu, jak i zdolności pokierowania swoim postępowaniem. Miał tym samym także ograniczoną zdolność do samodzielnej i rozsądnej obrony, a jeśli tak to nie można do tych słów oskarżonego, w których sam siebie obciążył, przykładać tak wielkiej wagi, jak czynią to apelujący skoro nie znajdowały one pewnego dowodowego wsparcia, a sam P. J. nie był konsekwentny, ani stanowczy co do zamiaru okradzenia ofiary już w czasie napaści seksualnej (k. 634-637 t. IV), twierdząc zarazem, że nie bił pokrzywdzonej kiedy zabierał jej rzeczy, a w kolejnych wyjaśnieniach stanowczo zapewniając, że zamiar kradzieży podjął już po gwałcie. Odrzucenie miarodajności tych pierwotnych wyjaśnień, do których odwołują się apelujący, jest tym bardziej uzasadnione, jeśli uwzględnić, że w czasie tego samego przesłuchania

zapewniał on także o masturbowaniu się przy pokrzywdzonej, czemu ta zaprzeczyła, a co nie zostało również przyjęte przez Sąd a quo, czego skarżący nie kwestionują.

Podobnie, Sąd meriti właściwie zinterpretował zachowanie oskarżonego kiedy odmówił zwrócenia telefonu komórkowego pokrzywdzonej, bo niewątpliwie uczynił to celem uniemożliwienia jej skorzystania z niego. Z depozycji pokrzywdzonej wyraźnie wynikało, że schował telefon do kieszeni, aby nie mogła z niego zadzwonić, tłumaczył, że go potrzyma, nie demonstrował również w czasie czynu zamiaru kradzieży telefonu, ładowarki, portfela, pieniędzy czy dokumentów. Rzeczy te zabrał w celu przywłaszczenia dopiero po dokonaniu pierwszego z przypisanych mu przestępstw, co pośrednio przyznaje także skarżący pełnomocnik. Z kolei stwierdzenie zawarte w jego apelacji, iż oskarżony okazywał przewagę psychiczną i fizyczną wobec pokrzywdzonej, aż do momentu jej ucieczki, nie zostało rozwinięte, ani wyjaśnione, stąd nie sposób ustalić źródeł tych supozycji, gdyż z ustaleń faktycznych Sądu a quo, których skarżący nie kontestuje, wcale tego typu dane nie wynikają. Z dalszych wypowiedzi apelującego na ten temat można wywieść, iż zrealizowanie tego znamienia rozboju wiąże z groźbą natychmiastowego użycia przez oskarżonego przemocy wynikającej z poprzedniego zachowania podjętego na szkodę pokrzywdzonej. Do omawianej kwestii nawiązuje także apelujący prokurator, proponując kolejny wariant, a mianowicie przyjęcie, że oskarżony dokonał rozboju przy wykorzystaniu stanu bezbronności ofiary, do jakiego wcześniej ją doprowadził, co nie znalazło nawet odzwierciedlenia w zarzucie z punktu II aktu oskarżenia.

Powtórzyć raz jeszcze należy, że sprawca rozboju, musi działać w celu przywłaszczenia rzeczy ruchomej i chcąc ten cel osiągnąć, stosować określone środki zmierzające do zaboru rzeczy. Zamiar zaboru musi zatem wystąpić u sprawcy najpóźniej w chwili stosowania wspomnianych sposobów oddziaływania na ofiarę. Jego działanie składa się bowiem z dwóch części, z których pierwsza obejmuje zastosowanie owych środków prowadzących do dokonania zaboru, druga zaś sam zabór cudzej rzeczy ruchomej w celu przywłaszczenia. Nie zostaną spełnione przesłanki strony podmiotowej rozboju o ile sprawca nie obejmie swoją wolą, tak faktu zmierzania do realizacji celu, tj. zaboru rzeczy w celu przywłaszczenia, jak i faktu zmierzania do tego celu przy wykorzystaniu wymaganych przez ustawę sposobów oddziaływania na osobę, które wymaga przepis art. 280 § 1 k.k. Samo następstwo zachowań polegających na pobiciu i zaborze rzeczy nie wystarczy dla stwierdzenia rozboju (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 2.02.2017 r. III KK 222/16, Biul.SN 2017/5/20, LEX nr 2216182).

Sąd Apelacyjny podziela także konstatację Sądu a quo, krytycznie reagującego na stanowisko prokuratora, który te same czynności sprawcze związane z przemocą wobec ofiary, traktuje raz jako środek wiodący do zgwałcenia ofiary, drugi raz jako czynności sprawcze rozboju, przy traktowaniu obu tych czynów, jako odrębnych przestępstw, a zatem nawet nie jako popełnionych w warunkach czynu ciągłego. W opisie zarzutu rozboju mowa bowiem o użyciu przez oskarżonego przemocy wobec pokrzywdzonej polegającej na uderzeniu w głowę i szarpaniu za włosy, wkładaniu do pochwy i odbytu palców oraz drewnianych patyków, co zostało jednocześnie potraktowane jako forma przemocy przy zgwałceniu pokrzywdzonej i spowodowaniu u niej ciężkich obrażeń ciała. Zakwalifikowanie zarzuconego w punkcie II przestępstwa, jako zbrodni rozboju z art. 280 § 2 k.k., miało zaś wynikać z działania oskarżonego w sposób bezpośrednio zagrażający życiu i spowodowania u K. L. obrażeń ciała w postaci pęknięcia i rozerwania odbytu, pęknięcia przedniego sklepienia pochwy z uszkodzeniem tkanek miękkich między macicą a pęcherzem moczowym, uszkodzenia otrzewnej jamy brzusznej wprowadzenia ciała obcego (kawałka drewna) do jamy otrzewnowej, częściowego rozdarcia krezki jelita i uszkodzenia z krwiakiem przy ścianie poprzecznicy, a zatem także na zachowaniach tożsamyh, jak w przypadku zarzuconej w punkcie I zbrodni. Podzielenie tego niewłaściwego stanowiska oskarżyciela publicznego musiałyby zatem prowadzić do sztucznego kreowania z jednego czynu w sensie ontologicznym, kilku bytów prawnych, co nie jest dopuszczalne skoro opierałoby się na powtórzeniu tych samych elementów znamionujących dane przestępstwo, bez czego uległyby one dokompletacji. Stąd stanowisko takie nie mogło zyskać uznania także instancji odwoławczej.

Idąc dalej, skarżący pełnomocnik hipotetycznie rozważa możliwość zakwalifikowania czynu oskarżonego z art. 281 k.k., przyznając zarazem, że ten po dokonaniu kradzieży nie używał wobec pokrzywdzonej ani przemocy ani też

groźby, co wystarczy do odrzucenia tej supozycji, bo odwołanie się do braku zareagowania sprawcy na prośbę o zwrot skradzionych rzeczy, oczywiście nie wystarcza do zakwalifikowania kradzieży jako rozbójniczej.

Podsumowując tę część rozważań skonstatować trzeba, że zaskarżony wyrok opiera się na prawidłowych ustaleniach faktycznych, których osnowę stanowią dowody zgromadzone, ujawnione i przeanalizowane w sposób kompletny i w zgodzie z wymogami wynikającymi z art. 2 § 2 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., a ich ocena została przeprowadzona w granicach chronionych zasadą swobodnej oceny dowodów przewidzianą w art. 7 k.p.k. Sąd Okręgowy nie naruszając żadnych przepisów, ani wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego wydał trafne rozstrzygnięcie, prezentując motywy w pisemnym uzasadnieniu w sposób klarowny, przekonywający i wyczerpujący wszystkie zagadnienia, nad którymi miał obowiązek się pochylić, a zatem w pełni respektując regulację zawartą w przepisie art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. W przeciwieństwie do tego argumentacja zawarta w analizowanych apelacjach jawi się jako nieprzekonująca i pomija miejscami podstawowe wręcz kwestie.

Reasumując, Sąd Okręgowy słusznie przypisał P. J. dwa odrębne przestępstwa, odpowiednio w punkcie 1 – zbrodnię zgwałcenia i spowodowania ciężkich obrażeń ciała, w punkcie 2 - wykroczenie kradzieży pieniędzy i portfela, w punkcie 3 - występki kradzieży dokumentów i karty bankomatowej. Nie ustrzegł się przy tym jednak drobnej nieprawidłowości, skorygowanej przez Sąd Apelacyjny w ten sposób, że za podstawę prawną wymiaru kary za to ostatnie z przestępstw przyjęto przepisy art. 278 § 1 k.k. (w miejsce błędnie wskazanego art. 278 § 5 k.k.) w zw. z art. 11 § 3 k.k.

W tej sytuacji na aktualności straciły kolejne wnioski prokuratora o orzeczenie środka karnego zakazu kontaktowania się i zbliżania oskarżonego do ofiary także za przestępstwo rozboju, jak też w dalszej perspektywie orzeczenia go w łącznym wymiarze.

Co do apelacji prokuratora i pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej w zakresie zarzutów skierowanych przeciwko rozstrzygnięciom penalnym.

Przypisana P. J. w punkcie 1 wyroku zbrodnia zgwałcenia, przy popełnieniu której działał ze szczególnym okrucieństwem, powodując u ofiary ciężkie uszkodzenie ciała w rozumieniu art. 156 § 1 pkt. 2 k.k., stanowiła czyn karygodny w stopniu skrajnie znacznym. Złożyły się na to wszystkie prawidłowo ustalone przez Sąd Okręgowy okoliczności, niemniej jednak ich znaczenie nie zostało doszacowane w tych przypadkach, w których miały one wymiar obciążający, ewentualnie doszło do ich przeszacowania tam gdzie miały wymowę łagodzącą. Nie ulega bowiem kwestii, że pokrzywdzona padła ofiarą wyjątkowo brutalnego zgwałcenia, przez około 2 godziny była poddawana wyjątkowo drastycznym działaniom oprawcy używającego do gwałtu drewnianych patyków, wkładanych zarówno do pochwy, jak i odbytu ofiary, a jeden z nich pozostawił w jej ciele, w efekcie powodując u pokrzywdzonej ciężki uszczerbek na zdrowiu, realnie zagrażający życiu, którego nie straciła tylko dzięki udzielonej jej w porę pomocy medycznej. Nie można przy tym zapominać, że oskarżony wyczerpał swoim zachowaniem kumulatywnie znamiona dwóch zbrodni z art. 197 § 4 k.k. w zw. z art. 197 § 1 k.k. oraz z art. 156 § 1 pkt. 2 k.k. oraz występku z art. 197 § 2 k.k., co w sposób znaczący podwyższa ładunek zawartości kryminalnej popełnionego przestępstwa, którym sprawił ofierze tak ogromne cierpienia fizyczne, wiążące się z bólem, koniecznością poddania się operacji chirurgicznej ratującej życie, jak również niemożliwe obecnie do przewidzenia skutki zdrowotne na przyszłość, ale i wyrządził ogromną krzywdę psychiczną. Co więcej, oskarżony był już karany sędownie za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. popełnione na szkodę małoletniej. To wszystko winno znaleźć właściwy wyraz w odpowiednio surowej karze. Z drugiej jednak strony działał w warunkach z art. 31 § 2 k.k. i to w każdej z postaci w tym przepisie przewidzianej, wszak miał nie tylko ograniczoną w stopniu znacznym zdolność do rozpoznania znaczenia czynu, ale też do pokierowania swoim postępowaniem, co zdecydowanie obniża stopień jego winy i stanowi istotną okoliczność łagodzącą. Wymowę pozytywną o nim ma także jego postawa w toku procesu, kiedy przyznał się do winy i wyraził skruchę.

W tej sytuacji należało w sposób niezwykle wyważony podejść do analizowanego obecnie problemu, wiążącego się z orzeczeniem o karze, która jak słusznie zarzucili apelujący oskarżyciele, jawi się jako rażąco łagodna. Zgodzić się bowiem trzeba z argumentami skarżących, że przy jej orzeczeniu nie uwzględniono właściwie ani stopnia społecznej szkodliwości tego czynu, ani też celów, jakie kara ma osiągnąć względem sprawcy, a także jej zadań w zakresie

prewencji generalnej. Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, iż przy nadaniu właściwego znaczenia wszystkim okolicznościom, winnym mieć z punktu widzenia dyrektyw sądowego wymiaru kary znaczenie przy rozstrzygnięciu o sankcji za przypisaną P. J. zbrodnię, jedynie kara 10 lat pozbawienia wolności może zostać uznana za sprawiedliwą i uwzględniającą należycie stopień społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu, jak też zdolną osiągnąć cele kary zarówno w zakresie prewencji indywidualnej, jak i oddziaływania społecznego.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny wymierzył oskarżonemu karę łączną 11 lat pozbawienia wolności, bo poprzednia utraciła rację bytu, kształtując ją na tożsamej zasadzie, jak to uczynił Sąd I instancji, a zatem asperacji, uzasadnionej różnorodnością przestępstw, za które orzeczono kary jednostkowe. Na jej poczet zaliczono okres rzeczywistego pozbawiania wolności oskarżonego w sprawie od daty zatrzymania do wyrokowania przez Sąd Apelacyjny.

Apelujący pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej i oskarżyciel publiczny zarzucili także Sądowi a quo rażąco niewspółmierność orzeczonego wobec oskarżonego środka karnego w postaci zakazu bezpośredniego kontaktowania się oraz intencjonalnego zbliżania do pokrzywdzonej na okres lat 10, podczas gdy wedle ich oceny, należało go orzec w maksymalnym ustawowym rozmiarze, bo dotychczasowy nie ma racjonalnego uzasadnienia i nie spełnia celów zapobiegawczych w odpowiednim stopniu. Z tym stanowiskiem skarżących Sąd Apelacyjny się utożsamia, nie znajdując żadnych merytorycznych argumentów, aby orzeczony środek karny dotyczył okresu krótszego niż najwyższy przepisowo możliwy, bo rodzi się pytanie w jakim przypadku, jak nie w obecnie analizowanym, miałby on w takim rozmiarze być orzekany. Wszak realia poddanej kontroli instancyjnej sprawy, a nade wszystko rozmiar cierpień, jakich doznała pokrzywdzona w wyniku brutalnej napaści, uzasadniają zapewnienie jest ochrony na wszystkich możliwych płaszczyznach, w tym także tej obecnie rozważanej, tak aby nie musiała ponownie stykać się z oprawcą, bo tylko zapomnienie tych straszliwych wydarzeń pozwoli jej na otrząśnięcie się z traumy psychicznej. Oskarżony nie ma też żadnego powodu, aby zbliżać się do pokrzywdzonej, czy nawiązywać z nią kontakt, stąd w całej rozciągłości uwzględniono postulat apelujących o podwyższenie do 15 lat okresu orzeczonego w punkcie 5 wyroku środka karnego.

Idąc dalej, wskazać trzeba, że Sąd odwoławczy nie stwierdził uchybień w zakresie rozstrzygnięcia z punktu 6 zaskarżonego wyroku, które należałoby uwzględnić z urzędu, bo żadna z apelacji nie stawia w tym zakresie zarzutów. Niemniej jednak skorygowania wymagało użyte w treści tego orzeczenia słowo „umieszczenia” na „pobytu”, bo to pierwsze nie odpowiada regulacji kodeksowej dotyczącej zastosowanego środka zabezpieczającego. Tego typu reakcja instancji odwoławczej nie wiąże się jednak z negatywnymi skutkami dla P. J. o, ma bowiem wymiar jedynie techniczny, nie merytoryczny, a tym samym także neutralne dla niegżnaczenie.

Co do apelacji pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej w zakresie zarzutu skierowanego przeciwko rozstrzygnięciu o środku kompensacyjnym z punkt 9 zaskarżonego wyroku.

Sąd Apelacyjny podzielił także zarzut odwoławczy pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej skierowany przeciwko wysokości orzeczonej nawiazki w kwocie 20.000,- zł, choć stawiając go skarżący nie powinien bazować na podstawie z art. 438 pkt. 4 k.p.k., a tej z art. 438 pkt. 1 k.p.k., jako dotyczący obrazy zastosowanych przepisów prawa materialnego (cywilnego), ewentualnie z art. 438 pkt. 3 k.p.k., jeśli wytyka błędność ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia o tym środku, o ile mogło to mieć wpływ na jego wysokość. Postrzegając zatem stanowisko apelującego w omawianej kwestii, jako kontestujące prawidłowość ustaleń Sądu Okręgowego co do rozmiaru krzywd psychicznych i fizycznych doznanych przez pokrzywdzoną w wyniku inkryminowanego zdarzenia, to biorąc pod uwagę wszystkie te aspekty sprawy, do których po wielokroć nawiązano już powyżej, nie powinno nasuwać żadnych wątpliwości, że żądana przez K. L. tytułem nawiazki kwota 50.000,- zł, nie jest wcale wygórowana. Oczywiście także jest, że kwota 20.000,- zł zasądzona z tego tytułu w zaskarżonym wyroku, nie jest zdolna zrekompensować cierpień pokrzywdzonej i jawi się w realiach sprawy niniejszej, jako ewidentnie nieadekwatna do ich rozmiaru, stąd musiała zostać skorygowana w instancji odwoławczej. Zwrócić przy tym należy uwagę Sądowi Okręgowemu, który miarkował wysokość orzeczonej nawiazki odwołując się także do sytuacji materialnej oskarżonego, że okoliczność taka nie powinna być w ogóle brana pod uwagę. Wysokość nawiazki nie jest bowiem warunkowana sytuacją materialną sprawcy, czy jego możliwościami zarobkowymi, wszak nie jest to środek oddziaływania penalnego, a kompensacyjny i jego jedynym zadaniem jest materialne zadośćuczynienie krzywdzie poniesionej przez ofiarę przestępstwa.

Uwzględniając to wszystko, Sąd Apelacyjny orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.

SSO del. Karina Maksym SSA Robert Kirejew SSA Wiesław Kosowski