

Sygn. akt XVIII K 230/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 marca 2019 roku

Sąd Okręgowy w Warszawie XVIII Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSO Andrzej Krasnodębski

Ławnicy: Alicja Żak

Romuald Mioduszewski

Protokolant: Katarzyna Zawadka

z udziałem Prokuratora: Agaty Bomze

oraz oskarżyciela posiłkowego D. K. (1)

po rozpoznaniu w dniach: 19 grudnia 2018r., 17 i 22 stycznia 2019r., 8 marca 2019r.

sprawy M. K., syna S. i J. z domu S., urodzonego (...) w R.

oskarżonego o to, że:

w bliżej nieustalonym czasie, nie wcześniej niż w sierpniu 2016 roku i nie później niż w dniu 12 stycznia 2017 roku w W. przy ulicy (...), pełniąc opiekę nad małoletnim poniżej lat 15 D. K. (1), urodzonym (...), wiedząc że jest zarażony wirusem HIV, narażając bezpośrednio ww. na takie zarażenie, obcował płciowo z D. K. (1) bądź dopuścił się wobec ww. innej czynności seksualnej i w wyniku jego zachowania D. K. (1) został zakażony wirusem HIV, co spowodowało u pokrzywdzonego ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci nieuleczalnej długotrwałej choroby realnie zagrażającej życiu,

tj. o czyn z art. 200 § 1 k.k. w zb. z art. 161 § 1 k.k. w zb. z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

orzeka

1. **M. K.** w ramach zarzucanego mu czynu, uznaje za winnego tego, że w bliżej nieustalonym czasie, nie wcześniej niż w sierpniu 2016 roku i nie później niż w dniu 12 stycznia 2017 roku w W. przy ulicy (...), sprawując opiekę nad małoletnim poniżej lat 15 D. K. (1), urodzonym (...), w okolicznościach nieustalonych, zaraził wyżej wymienionego wirusem HIV, co spowodowało u pokrzywdzonego ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci ciężkiej, nieuleczalnej choroby realnie zagrażającej życiu i za to, z mocy **art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 13 lipca 2017 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k.** skazuje go i wymierza mu karę 2 (dwa) lat i 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

2. na podstawie **art. 46 § 1 k.k.** orzeka od **M. K.** na rzecz D. K. (1) tytułem zadośćuczynienia kwotę 200.000 (dwieście tysięcy) złotych;

3. na podstawie **art. 626 § 1 k.p.k. i art. 627 k.p.k.** zasądza na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonego **M. K.** koszty procesu w kwocie 12.128,04 (dwanaście tysięcy sto dwadzieścia osiem 04/100) złotych, w tym kwotę 400 (czterysta) złotych tytułem opłaty w sprawach karnych.

Alicja Żak Andrzej Krasnodębski Romuald Mioduszewski

Sygn. akt XVIII K 230/18

UZASADNIENIE

M. K., na mocy postanowienia Sądu Rejonowego dla Warszawy-Żoliborza VI Wydział Rodzinny i Nieletnich z dnia 28 kwietnia 2016 roku, został wyznaczony rodziną zastępczą małoletniego D. K. (1) (urodził się (...)). Już wcześniej sprawował on faktyczną opiekę nad siostrzeńcem D. K. (1) oraz jego starszą siostrą Z. M., będącymi dziećmi rodzonej siostry M. K.- D. K. (1). Matka małoletnich została umieszczona w Areszcie Śledczym W.-G. i nie mogła sprawować nad nimi opieki. M. K. był troskliwym, oddanym opiekunem i ze swoich obowiązków wobec dzieci wywiązywał się należycie. Dbał o ich rozwój. Miał z nimi bardzo dobre relacje, niczym rodzicielskie, a one darzyły go zaufaniem i miłością. D. K. (1) był dzieckiem chorowitym, ze słabą odpornością organizmu, miał wiele dolegliwości, w tym przede wszystkim powracające dolegliwości żołądkowo-jelitowe przejawiające się biegunkami. M. K. reagował na każde złe samopoczucie dziecka, przejmował się jego wszystkimi problemami zdrowotnymi. Zabierał go do lekarza, przebywał z nim szpitalu. Troszczył się o niego. W czerwcu 2016 roku, D. K. (1) był hospitalizowany w Szpitalu (...) z powodu nieżyty żołądkowo-jelitowego. We wrześniu 2016 roku, w tym samym szpitalu, wykonano test IV generacji (...) z wynikiem ujemnym. Objawy chorobowe dziecka nasiliły się na początku 2017 roku. W styczniu 2017 roku D. K. (1) był hospitalizowany w Oddziale Klinicznym Pneumonologii, Alergologii i Pediatrii (...), ponownie z powodu nieżyty żołądkowo-jelitowego. W dniu 5 stycznia 2017 roku rozpoznano u niego zapalenie oskrzeli i stwierdzono zmiany skórne w okolicach pachwin. Tam, w ramach rozszerzonej diagnostyki, wykonano także test w kierunku HIV. Tym razem wynik był dodatni. W dniu 24 stycznia 2017 roku małoletni został przyjęty do Kliniki (...). Rozpoznano u niego zakażenie HIV. Stwierdzono wiramię HIV 588 158 kopii/ml krwi oraz umiarkowany niedobór odporności (CD4 – w 24%) z łagodnymi objawami zakażenia HIV. Rozpoczęto terapię antyretrowirusową. Innymi dolegliwościami jakie ustalono w szpitalu było: w okresie 4-27 lutego 2017 roku zaczerwienione okolice krocza, w okresie 15-17 marca i 5-7 czerwca 2017 roku nieznaczne odparzenia skórne w okolicy krocza, w okresie 6-12 kwietnia 2017 roku biegunkowe zapalenie żołądkowo-jelitowe, 17 sierpnia 2017 roku.

Po rozpoznaniu wirusa HIV u D. K. (1), podjęto działania zmierzające do ustalenia w jaki sposób doszło do zakażenia dziecka. Ordynator oddziału (...) prof. dr hab. n. med. M. M. (2) oraz doktor M. P. (1) przeprowadziły rozmowy z opiekunem dziecka - M. K., który zaprzeczył jakiegokolwiek wiedzy o możliwości zakażenia. W szpitalu ustalono, że małoletni D. K. (1) nie miał nigdy przetaczanej krwi ani preparatów krwiopochodnych, co potencjalnie mogłoby doprowadzić do zakażenia. Nie odnotowano też na jego ciele ran otwartych świeżych ani już zagojonych. W dniu 5 maja 2017 roku do szpitala przysłano wynik badania matki dziecka D. K. (2), który wykluczył u niej zakażenie wirusem HIV. Wykluczono więc zakażenie odmatczyne. Wtedy dopiero M. K. w rozmowie z lekarz prowadzącą M. P. (1) przyznał, że sam jest zakażony wirusem HIV.

M. K. dowiedział się, że jest zakażony wirusem HIV na podstawie wyników rutynowego badania z dnia 9 grudnia 2011 roku. Od dnia 27 grudnia 2011 roku rozpoczął wizyty w Poradni przy Szpitalu (...) w W., prowadzącym lekarzem była E. P. (1). Od dnia 23 stycznia 2013 roku M. K. zaczął przyjmować leki w związku z postępującym uszkodzeniem układu immunologicznego. W dniu 4 lutego 2015 roku dowiedział się, że zaczyna u niego być wykrywalna wiremia, co wpłynęło na konieczność regularnego przyjmowania leków - siedmiu tabletek dziennie o stałej porze. W dniu 23 marca 2015 roku miała miejsce jego ostatnia regularna wizyta w Poradni. M. K. przestał regularnie przychodzić na wizyty i miał przerwy w przyjmowaniu leków. Kroków tych nie konsultował z lekarzem prowadzącym. Od tego momentu, na wizyty przychodził raz na kilka miesięcy. M. K. podjął uprzednio przerwane leczenie 20 grudnia 2016 roku, wtedy zaczął ponownie regularnie przyjmować leki antyretrowirusowe.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie: częściowo wyjaśnień oskarżonego M. K. (k. 191-199, 546v-547v), zeznań świadków M. M. (2) (k. 6-7, 9-11, 155-163, 164-167, 590-593v), E. P. (1) (k. 227-231, 550-551v), M. P. (1) (k. 267-271, 551v-554), E. K. (k. 277-279, 593v-595), D. J. (k. 282-283, 581-583v), M. G. (k. 286-288, 574-575v), O. G. (k. 291-292, 578-578v), D. C. (k. 297-298, 576-577), L. S. (k. 351-351v, 579-579v), A. S. (k. 354-355, 614v-621), M. C. (k. 358-359, 581), A. G. (1) (k. 361-362, 577v-578), A. C. (k. 364-365, 595-596), M. W. (k. 367-368, 579v-581), D. K. (2) (k. 596-597) dokumentacji medycznej (k. 36-57, 232-247, 435) oraz opinii biegłych (k. 82-83, 122-151).

Oskarżony M. K. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i złożył obszernie wyjaśnienia. Wyjaśnił, że podczas procedury objęcia opieki nad D. K. (1) i Z. M. ukrył fakt bycia osobą zakażoną HIV, gdyż z rozmowy ze swoją lekarką E. P. (1) dowiedział się, że nie powinno to mieć znaczenia i że lepiej nie mówić o tym, dla bezpieczeństwa rodziny. W trakcie diagnostyki D. K. (1) nie powiedział o swoim zakażeniu, bo bał się o dzieci, że zostaną mu zabrane i umieszczone w placówce. Zdecydowanie wykluczył, żeby D. K. (1) mógł zarazić się od niego. Wyjaśnił, że nie wiedział, że jego siostra nie jest również zakażona. Dodał, że leczył się w ramach terapii prowadzonej przez E. P. (1), jednak 7 tabletek, które miał brać naraz codziennie, powodowało u niego wymioty. Bał się brać te tabletki i w efekcie miał przerwy w leczeniu, które zgłaszał prowadzącej. Wyjaśnił, że w okresie wskazanym w zarzucanym my czynie (tj. nie wcześniej niż sierpień 2016 roku i nie później niż 12 stycznia 2017 roku) leczył się i przyjmował leki. Gdy dowiedział się, że jego siostra D. K. (2) nie jest zakażona uznał, że musi powiedzieć prawdę dr M. P. (1), która bardzo się zdenerwowała. Na pytanie lekarki czy molestował dziecko zaprzeczył. Nie przypominał sobie, żeby D. K. (1) miał jakieś obrażenia, rany, a jedynie odparzenia od pieluch i zabrudzenia związane z biegunką. Stwierdził, że być może zakażenie spowodował poprzez smarowanie dziecku dziąseł aloesowym kremem, przy jednoczesnym zadarcie paznokcia. Zawsze myślał, że ryzyko zarażenia jest minimalne. Zaprzeczył, że D. miał kontakt z jego krwią, chyba że nieświadomie. Zaprzeczył też, że miał on kontakt z jego spermą. Podkreślił również, że jest osobą homoseksualną wyłącznie pasywną oraz, że nigdy nie miał żadnych kontaktów seksualnych z dziećmi, kontakty seksualne miał jedynie ze swoimi rówieśnikami lub osobami starszymi od siebie (k. 191-199, 546v-547v).

Pierwszą grupę świadków, którzy złożyli swe zeznania w niniejszej sprawie stanowią lekarze specjaliści, których pacjentami byli M. K. i D. K. (1). E. P. (2) z poradni specjalistycznej pod której opieką pozostawał M. K., kiedy zdiagnozowano u niego zakażenie wirusem HIV. M. P. (1), lekarz ze Szpitala (...) przy ul. (...), której pacjentem był D. K. (1), który został skierowany do Szpitala (...) z rozpoznaniem zakażenia HIV. M. M. (2), lekarz zajmująca się dziećmi zakażonymi wirusem HIV od wielu lat, kierująca kliniką, do której trafił D. K. (1) celem potwierdzenia jego zakażenia oraz wdrożenia leczenia. Świadek E. P. (2) zeznała na okoliczność zdiagnozowania zakażenia wirusem HIV u M. K., procesu i przebiegu jego leczenia oraz przerw w tymże leczeniu, których samowolnie dokonał M. K., z powodu zgłaszanych przez niego, uciążliwych nudności po przyjmowaniu leków. Świadek opowiedziała także o procedurze informacyjnej jakiej są poddawani pacjenci zakażeni wirusem, stwierdzając przy tym, że M. K. takie informacje musiał otrzymać i być świadomy na czym polega jego choroba i jak należy z nią postępować aby być bezpiecznym dla otoczenia. Nie potwierdziła przy tym wyjaśnień M. K. w zakresie w jakim twierdził on, że lekarz opiekująca się nim odradzała mu mówienia o swoim zakażeniu rodzinie oraz organom państwowym podczas procesu wyznaczania rodziny zastępczej dla dzieci D. K. (1) i Z. M. (k. 227-231, 550-551v). Świadek M. P. (1) i M. M. (2) zeznawały na okoliczność problemów zdrowotnych i związanych z nimi hospitalizacjami D. K. (1), a następnie o przebiegu wykrycia u niego zakażenia wirusem HIV. Zrelacjonowały rozmowy jakie przeprowadziły w tym czasie z M. K. jako opiekunem dziecka, który na początkowym etapie zaprzeczał jakiegokolwiek wiedzy o możliwości zakażenia D. K. (1) wirusem, następnie podejrzewał możliwość odmatczywego zakażenia dziecka, aż po wyeliminowaniu tej możliwości przyznał, że sam jest nosicielem wirusa HIV. Ponadto, zeznały, że na ciele dziecka nie znajdowały się żadne ślady świadczące o przemoc seksualnej wobec niego. Wyżej wymienione, jako osoby kompetentne, posiadające specjalistyczną wiedzę o zarażeniu wirusem HIV, a także wieloletnie doświadczenie w leczeniu osób zarażonych wirusem HIV, zeznawały także na okoliczności sposobów zakażenia wirusem HIV oraz metod jego wykrycia w organizmie (k. 267-271, 551v-554, k. 6-7, 9-11, 155-163, 164-167, 590-593v.)

Drugą grupę świadków w niniejszej sprawie stanowią osoby, które ze względu wykonywanych obowiązków służbowych miały styczność z M. K., jako opiekunem małoletnich D. K. (1) i Z. M.. M. G., logopeda Fundacji (...), w okresie od września 2016 r. do wiosny 2017 r. odwiedzała M. K. w ramach terapii Z., której mowa była opóźniona. M. W. jako koordynator rodzin zastępczych w (...) Centrum Pomocy (...) miała systematyczne, co miesięczne kontakty z M. K., współpracowała z nim w zakresie opieki nad powierzonymi mu dziećmi. D. J. z ośrodka (...), zetknęła się z M. K. kiedy ten zgłosił się na szkolenie dla rodzin zastępczych i uzyskał niezbędne kwalifikacje; od października do grudnia 2015 r. oraz od lutego 2016 r. współpracowałam z nim jako specjalista z ramienia ośrodka. A. C., wolontariusz ośrodka (...), zajmowała się głównie Z. M. od początku marca do końca kwietnia bądź maja 2017 r. oraz później, gdy dzieci zostały umieszczone w domu dziecka. E. K. zawodowy kurator, sprawowała opiekę nad rodziną zastępczą, którą stworzył dla

dzieci M. K.. Wszyscy wyżej wymienieni świadkowie zeznawali na okoliczność opieki sprawowanej przez M. K. nad D. K. (1) i Z. M., oceniając tę opiekę oraz jego relacje z dziećmi bardzo pozytywnie. Świadkowie zaobserwowali bardzo dobre kontakty między nimi oraz emocjonalne życie dzieci z opiekunem. Oceniali M. K. jako opiekuna rzetelnego, troskliwego, oddanego dzieciom, przejmującego się ich problemami. Pytał i radził się jak postępować z dziećmi. Porady te wdrażał w życie. Dzieci były zadbane. Podczas wizyt w domu M. K. nie zaobserwowali niczego niepokojącego (k. k. 286-288, 574-575v, k. 367-368, 579v-581, k. 282-283, 581-583v, k. 364-365, 595-596, k. 277-279, 593v-595).

Trzecią grupę świadków stanowią osoby z bliskiego otoczenia M. K.. Były to jego koleżanki i znajome: D. C., M. C., G. C., A. G. (2), O. G. i L. S.. Osoby te często przebywały u M. K.. Czasem pomagały mu w opiece nad dziećmi. Wszyscy wyżej wymienieni świadkowie zeznawali na okoliczność opieki M. K. nad dziećmi i ich relacji. Świadkowie zrelacjonowały to, jak M. K. zaangażowany był w opiekę nad D. i Z., jakim dużym uczuciem je obdarzył oraz jak dzieci z nim były związane. Przejmował się problemami zdrowotnymi D. i dbał o to, żeby miał opiekę lekarską. Pomimo częstej obecności w domu M. K., żadna ze świadków nie zauważyła nic niepokojącego w jego relacjach z dziećmi ani też w samym zachowaniu dzieci, które okazywały jedynie pozytywne emocje wobec swojego opiekuna. Dzieci nie nosiły żadnych śladów przemocy na swoim ciele. Były traktowane równo. M. K. poświęcał każdemu z nich tylko samo uwagi. Nie faworyzował żadnego dziecka, opiekował się nimi tak samo troskliwie. Zarówno ich zachowanie, jak i M. K., nie zmieniało się z biegiem czasu (k. 297-298, 576-577, k. 358-359, 581, k. 577-577v, k. 291-292, 578-578v, k. 361-362, 577v-578, k. 351-351v, 579-579v). Swoje zeznania złożyły także siostry M. K.: A. S. oraz D. K. (2), matka D. i Z.. Zeznały na okoliczność relacji M. K. z dziećmi, które do niego lgnęły i w których zachowaniu nie zauważyły nic niepokojącego. Matka dzieci w trakcie swoich zawirowań życiowych, zawsze mogła liczyć na pomoc brata, który finalnie został rodziną zastępczą dla jej małoletnich dzieci. Świadek ufa bratu i nie wierzy, że mógłby zrobić dzieciom jakąkolwiek krzywdę. Nadal chciałaby aby to on sprawował nad nimi opiekę (k. 354-355, 614v-621, k. 596-597).

W niniejszej sprawie, powołano biegłego lekarza prof. dr. hab. n. med. M. P. (2) z Kliniki (...) zlecając mu, w oparciu o badanie próbek krwi oraz o wyniki analizy filogenetycznej przeprowadzonej w Wojewódzkim Szpitalu Zakaźnym w W. – przeprowadzenie badania filogenetycznego wirusa u D. K. (1) i M. K. i wydania opinii dotyczącej analizy przypadku. Biegły dokonał analizy akt sprawy, a w tym przede wszystkim, zgromadzonej w nich dokumentacji medycznej D. K. (1), sporządził przystępne wprowadzenie do metodologii opiniowania na podstawie analiz filogenetycznych, przedstawił dokonaną przez siebie w przeprowadzonym badaniu metodologię wykonanych analiz genetycznych i finalnie przedstawił wyniki przeprowadzonych analiz genetycznych oraz na tej podstawie sporządził opinię. Biegły do badania użył surowice oraz izolaty HIV-1 przekazane z Laboratorium Wojewódzkiego Szpitala (...) w W., pozyskane od D. K. (1) oraz M. K.. Po izolacji materiału genetycznego wirusa i sekwencjonowaniu uzyskano 7 próbek do dalszych badań. We wszystkich analizowanych próbkach potwierdzono zakażenie HIV-1 subtypem B. W analizie filogenetycznej stwierdzono wysoką zgodność pomiędzy sekwencjami genetycznymi HIV-1 uzyskanymi od M. K. (zarówno dla próbek uzyskanych z 2015 jak i 2016 roku) oraz D. K. (1) (uzyskanych w roku 2017). Współczynnik grupowania w analizowanym klastrze wynosił 99,5%, co potwierdza podobieństwo analizowanych prób HIV-1. Żadna z uzyskanych sekwencji nie grupowała się z innymi osobami zakażonymi HIV-1 w Polsce. W podsumowaniu opinii zawarto, że po wykonaniu sekwencjonowania oraz analiz filogenetycznych z użyciem sekwencji referencyjnych z regionu Polski, potwierdzono wysoką homologię (zgodność) sekwencji wirusowych uzyskanych od D. K. (1) oraz M. K.. Zgodnie z uzyskanymi danymi nie przeczy tezie, że zbadane szczepy wirusa HIV-1 od D. K. (1) oraz M. K. są filogenetycznie zbieżne (z wysokim prawdopodobieństwem do zakażenia doszło tym samym wirusem) (k. 122-129, 548-549v).

Pozostały materiał dowodowy w niniejszej sprawie stanowi przedstawiona w stanie faktycznym dokumentacja medyczna M. K., obrazująca przebieg jego choroby i podjętego leczenia oraz dokumentacja medyczna D. K. (1), odzwierciedlająca jego problemy zdrowotne oraz wykrycie zakażenia wirusem HIV (k. 36-57, k. 232-247, k. 435).

Sąd dał wiarę całości materiału dowodowego zebranego w niniejszej sprawie i przedstawionego powyżej, który pozwolił Sądowi na ustalenie niewątpliwego stanu faktycznego. Zeznania świadków, nie budzą zastrzeżeń Sądu. Jawią się jako prawdziwe, spójne i logiczne, obrazujące okoliczności na jakie świadkowie zeznawali. W sprawie, zeznania złożyli świadkowie obiektywni, bezstronni w postaci lekarzy opiekujących się D. K. (1) i M. K. oraz pracowników

pomocy społecznej, ośrodka wsparcia rodziny i kuratora sądowego, którzy mając znajomość faktów dotyczących oskarżonego, mogli w sposób rzeczowy i wiarygodny zeznać na okoliczności dotyczące sprawy. Swoje zeznania złożyły także osoby z bliskiego otoczenia M. K., które na tle całości materiału dowodowego przedstawiają się autentycznie. Za cenny materiał dowodowy w niniejszej sprawie Sąd uznał dokumentację medyczną oskarżonego i pokrzywdzonego oraz opinię biegłego Specjalisty Chorób Zakaźnych, gdyż materiały te sporządzone zostały przez osoby uprawnione w sposób prawidłowy, są jasne, pełne i nie zawierają sprzeczności, a opinia nadto, została sporządzona przez osobę posiadającą unikatową wiedzę specjalistyczną z zakresu przedmiotu opinii. Sprzecznie z materiałem dowodowym jawią się wyjaśnienia oskarżonego M. K., którego jednak wyjaśnienia nie muszą być prawdziwe i mogą stanowić korzystną dla niego linię obrony. Oskarżony konsekwentnie zaprzeczał, żeby mógł stanowić źródło zakażenia wirusem HIV D. K. (1). Ponadto, stwierdzał, iż nie informował o swojej chorobie osób decyzyjnych w przedmiocie powierzenia mu pod opiekę dzieci, z uwagi na poradę jaką otrzymał od swojej lekarz prowadzącej, co nie znalazło swojego potwierdzenia w jej zeznaniach.

Sąd zważył co następuje.

W przedmiotowym postępowaniu, wobec sformułowanego w stosunku do oskarżonego zarzutu, koniecznym było odpowiedzenie na dwa zasadnicze pytanie. Czy M. K. zakażył D. K. (1) wirusem HIV oraz, czy do zakażenia D. K. (1) doszło na skutek obcowania płciowego bądź innej czynności seksualnej z udziałem M. K. i D. K. (1). Na pierwsze z tych pytań Sąd ustalił odpowiedź twierdzącą. Wykluczone zostało odmatczyne zakażenie małoletniego oraz jego przebywanie z inną osobą zakażoną wirusem HIV. Wirus którym został zarażony D. K. (1), jak wynika z jednoznacznego zdaniem Sądu dowodu w postaci opinii biegłego Specjalisty Chorób Zakaźnych złożył prof. dr hab. n. med. M. P. (2), pochodził od M. K.. Wirus który został wykryty u małoletniego pokrzywdzonego posiada cechy łączące go z wirusem, którego nosicielem jest M. K.. Są to cechy, przy uwzględnieniu tego, iż wirusy HIV mutują w czasie, wskazujące na M. K. jako na źródło zakażenia D. K. (1). Potwierdzającą powyższe ustalenie jest także okoliczność, iż M. K. jest osobą zakażoną wirusem HIV i miał przerwy w leczeniu w okresie od 23 marca 2015 roku do 20 grudnia 2016 roku, które nie tylko ratowało jego zdrowie, ale także chroniło inne osoby z nim obcujące przed zakażeniem. W trakcie przerwy w terapii, był opiekunem pokrzywdzonego D. K. (1). Na drugie z przedstawionych pytań, tj. czy do zakażenia D. K. (1) doszło na skutek obcowania płciowego bądź innej czynności seksualnej z udziałem M. K. i D. K. (1), Sąd nie znalazł w materiale dowodowym pewnej, przekonującej odpowiedzi. Materiał dowodowy zebrany w sprawie nie zawierał w sobie żadnego dowodu świadczącego o tym, że do zakażenia doszło poprzez obcowanie płciowe M. K. z pokrzywdzonym, bądź dopuścił się wobec niego innej czynności seksualnej. Do zakażenia D. K. (1) wirusem HIV mogło dojść inną drogą, co wynika zarówno z materiału dowodowego, który został przeprowadzony w toku postępowania, jak i z ogólnej wiedzy na temat sposobów zarażenia wirusem HIV, których możemy wyróżnić trzy rodzaje, a mianowicie kontakty seksualne, bezpośredni kontakt z krwią oraz drogę wertykalną, czyli z zakażonej matki na dziecko. Wobec tych wątpliwości, Sąd nie stwierdził by oskarżony obcował płciowo z D. K. (1) bądź dopuścił się wobec niego innej czynności seksualnej, co wobec konstrukcji czynu zarzucanego, sprowadziło się do wyeliminowania z opisu czynu przypisanego działania stypizowanego w art. 200 k.k. Sąd nie ustalił w jaki sposób mogło dojść do zakażenia, co znalazło odzwierciedlenie w opisie czynu przypisanego oskarżonemu M. K..

Zdaniem Sądu, działanie M. K. wyczerpało znamiona czynu z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. Przemawia za tym dopuszczona w toku postępowania przygotowawczego opinia lekarza sądowego, specjalisty medycyny rodzinnej i chorób wewnętrznych, który stwierdził, że zakażenie wirusem HIV u dziecka spełnia kryteria choroby długotrwałej, przewlekłej, a jej powikłania stanowią realne zagrożenie dla życia zakażonego pacjenta, a tym samym zakażenie wirusem HIV powoduje roztrój zdrowia w rozumieniu art. 156 § 1 pkt 2 k.k. Sąd podzielił tę opinię i wnioski w niej zawarte, uznając ją za jasną, pełną i nie zawierającą sprzeczności, a przy tym sporządzona została przez osobę posiadającą specjalistyczną wiedzę z zakresu przedmiotu opinii. Co więcej, sama opinia i wnioski w niej zawarte nie zostały na żadnym etapie postępowania kwestionowane przez strony. Sąd uznał, że tego czynu oskarżony dopuścił się umyślnie, a więc przynajmniej z zamiarem ewentualnym. M. K. jest nosicielem wirusa HIV od wielu lat, w dniu 9 grudnia 2011 roku dowiedział się o swoim zakażeniu, a już od dnia 27 grudnia 2011 roku był pod opieką Poradni przy Szpitalu (...) w W.. W związku z tym, oskarżony posiada dużą wiedzę na temat zarówno sposobów zakażenia,

jak i sposobów uniknięcia zakażenia, a także uniknięcia tego zakażenia w sytuacji, gdy niezwłocznie osobie, co do której istnieje podejrzenie, iż mogło dojść do zakażenia poda się szybko stosowne leki, co sam podał w swoich wyjaśnieniach. Oskarżony przerwał leczenie, pomimo pozostawania pod jego opieką D. K. (1) i Z. M., chociaż miał świadomość, że poddając się stałej terapii obniży poziom wirusii wirusa do tego stopnia, że wszelkie kontakty z nim będą bezpieczne dla otoczenia. W przedmiotowej sprawie, pomimo powyższej wiedzy oskarżonego, dopuścił on do zakażenia przebywającego pod jego opieką dziecka. M. K. winien w sytuacji zagrożenia zakażeniem D. K. (1) zareagować i niezwłocznie udać się z nim do szpitala, celem uzyskania stosownej pomocy, która mogła zapobiec zakażeniu dziecka wirusem HIV. Oskarżony kierując się jednak strachem, iż jego choroba wyjdzie na jaw i odbiorą spod jego opieki dzieci, oraz jednocześnie mając nadzieję, że do zakażenia nie dojdzie, zaniechał takiego działania, które mogło uratować zdrowie pozostającego pod jego opieką dziecka. Zdaniem Sądu w niniejszej sprawie doszło do pochłonięcia przestępstwa z art. 161 § 1 k.k., czyli przestępstwa narażenia na zarażenie wirusem HIV, poprzez przestępstwo z art. 156 § 1 pkt 2 k.k., czyli dokonanie zarażenia. Za takim rozstrzygnięciem przemawia przede wszystkim tożsamość pokrzywdzonego, ten sam czas działania - oskarżony działając narażał D. K. (1) na zakażenie, ale do tego zakażenia doszło, a więc jego zachowanie wyczerpało znamiona tego przepisu.

Wymierzając oskarżonemu karę za przypisane mu przestępstwo, Sąd rozważał stronę przedmiotową tego czynu, składającą się na to, że pokrzywdzonym jest niespełna obecnie 4 letni chłopiec, zaś 2,5 letni kiedy doszło do zakażenia, ciężko pokrzywdzony przez los, już niezależnie od zarażenia wirusem HIV. Choroba, którą spowodował u niego oskarżony, jest chorobą ciężką, zagrażającą życiu i która według współczesnej wiedzy medycznej, jest nieuleczalna. Choroba ta wymusza codzienne przyjmowanie leków. Terapia może być uciążliwa i powodować liczne skutki uboczne. To choroba z którą wiąże się stygmatyzacja osób zarażonych. Naturalnym jest, że dziecko z czasem nabierania świadomości o swojej chorobie, może mieć zaniżoną samoocenę i cierpieć na poczucie wyobcowania. Bez wątpienia w społeczeństwie wciąż panować może błędne przekonanie, że wirusem można zarazić się w łatwy sposób, nawet poprzez zwykłe kontakty i czynności. Wobec tego, dziecko zarażone wirusem HIV może być dyskryminowane przy rekrutacji do szkół i przedszkoli oraz zapisach na zajęcia pozalekcyjne i wyjazdy kolonijne. Rodzice ich rówieśników mogą bać się zarażenia własnych dzieci i izolować je od dziecka chorego, a opiekunowie w przedszkolach i szkołach obawiać się mogą odpowiedzialności związanej z opieką nad chorym dzieckiem. Ponadto, świadomość zarażenia powodować może problemy psychiczne u dzieci i nastolatków, w związku z czym bardzo potrzebna jest odpowiednia opieka ze strony odpowiedzialnych opiekunów, osób bliskich, których D. K. (1) został aktualnie pozbawiony. Sąd rozważał jednak także stronę podmiotową przestępstwa leżącą po stronie oskarżonego, który podjął się opieki nad dziećmi swojej siostry i opiekę tę, gdyby pominąć zakażenie D. K. (1) wirusem HIV, sprawował bardzo dobrze. Był troskliwym opiekunem, oddanym dzieciom, o czym zeznali liczni świadkowie. Jest dotychczas osobą niekarana. Wszystkie te względy łącznie, przemówiły za wymierzeniem oskarżonemu M. K. kary w wymiarze 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Przepis art. 156 § 1 pkt 2 k.k. stanowiący zarówno podstawę skazania jak i wymierzenia kary, Sąd zastosował w brzmieniu obowiązującym przed dniem 13 lipca 2017 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k., które to brzmienie jawiło się jako korzystniejsze dla oskarżonego, z uwagi na wymiar kary jaki wówczas obowiązywał w porównaniu do aktualnego. W brzmieniu kodeksu karnego obowiązującego przez zmianą, która weszła w życie z dniem 13 lipca 2017 r., wymiar kary za popełnienie przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. wynosił od roku do 10 lat pozbawienia wolności, zaś po tej dacie, zagrożenie karą pozbawienia wolności zmieniło swój wymiar na czas nie krótszy od lat 3.

Na podstawie art. 46 § 1 k.k. Sąd zasądził na rzecz D. K. (1) tytułem zadośćuczynienia kwotę 200.000 zł od oskarżonego M. K., zgodnie z żądaniem kurator działającej w imieniu pokrzywdzonego małoletniego. Sąd uznał, że biorąc pod uwagę krzywdę wyrządzoną małoletniemu działaniem oskarżonego, wysokość zadośćuczynienia, którego zażądał kurator jest zasadna.

Na podstawie art. 626 § 1 k.p.k. i art. 627 k.p.k. Sąd zasądził na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonego M. K. koszty procesu w kwocie 12.128,04 złotych, na którą to kwotę składa się: opłata w sprawach karnych w wysokości 400 zł, koszty poniesione w postępowaniu przygotowawczym w wysokości 10,953.97 zł, koszty korespondencji dostarczanej w trakcie postępowania sądowego w wysokości 20 zł, opłata za kartę karną w wysokości 30 zł, koszty konwoju świadka na

rozprawę w wysokości 20 zł, zwrot utraconego zarobku dla świadka w wysokości 82,31 zł oraz rachunek stawiennictwa biegłego na rozprawę i złożenia przez niego ustnej opinii w wysokości 621,76 zł.

Sąd nie orzekł na rzecz oskarżyciela posiłkowego w osobie kuratora pokrzywdzonego małoletniego D. K. (1), kosztów pomocy prawnej udzielonej mu z urzędu, zważywszy na fakt, że wniosek taki winien być złożony na końcowym etapie postępowania oraz wskazywać na jego zasadność, poprzez wskazanie chociażby przepisów stanowiących o takich kosztach.

Z tych wszystkich względów, Sąd Okręgowy w Warszawie orzekł jak w wyroku.