

Sygn. akt II AKa 285/17

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 września 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Krzysztof Noskowicz (spr.)

Sędziowie: SSA Andrzej Czarnota

SSO del. Rafał Ryś

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Pankowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w T. M. M.

po rozpoznaniu w dniu 26 września 2017 r.

sprawy

**M. S., s. K., ur. (...) w T.**

oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 5 maja 2017 r., sygn. akt **XIV K 173/16**

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,
  2. zasądza na rzecz adw. K. N. - Kancelaria Adwokacka w G. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym,
  3. zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze,
- a wydatkami tego postępowania obciąża Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

**M. S.** został oskarżony o to, że:

(...) (...)

(...), powodujące naruszenie czynności narządu ciała trwające nie dłużej niż 7 dni,

tj. o przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 5 maja 2017 r. w sprawie **XIV K 173/16** orzekł następująco:

- oskarżonego **M. S.** uznał za winnego tego, że w dniu 29 października 2015 r. w T., działając wspólnie i w porozumieniu

z M. W. i D. U. (...)

(...) powodując naruszenie prawidłowych czynności narządów ciała na okres poniżej siedmiu dni, narażając pokrzywdzonego na wystąpienie skutków określonych w art. 157 § 1 k.k., i czyn ten kwalifikując jako zbrodnię z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 3 pkt 1 k.k.,

w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k., na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 3 pkt 1 k.k. w zw. z art.

60 § 1 i § 6 pkt 2 k.k. skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności (pkt I), przy czym na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 2 k.k. wykonanie tej kary warunkowo zawiesił na okres 5 lat próby (pkt V), a na podstawie art. 73 § 2 k.k. oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora (pkt VII);

- na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził solidarnie od **M. S.**, M. W. i D. U. na rzecz pokrzywdzonego (...) zadośćuczynienie w kwocie 2.000 złotych (pkt IV);

- na podstawie art. 72 § 1 pkt 7a i § 1a k.k. zobowiązał oskarżonego **M. S.** do powstrzymania się od kontaktowania się z pokrzywdzonym oraz zbliżania się do pokrzywdzonego na odległość mniejszą niż 50 metrów, w okresie próby (pkt VI);

- wyrok zawiera nadto rozstrzygnięcia co do zasądzenia kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu (pkt VIII) oraz w kwestii wymierzenia mu opłaty i zwolnienia go od kosztów procesu w pozostałym zakresie (pkt IX).

Wyrok powyższy został zaskarżony przez obrońcę oskarżonego **M. S.**, natomiast co do współoskarżonych M. W. i D. U. uprawomocnił się bez postępowania odwoławczego.

**Obrońca oskarżonego M. S.** zaskarżył wyrok co do niego w całości, na podstawie art. 427 k.p.k. oraz art. 438 k.p.k. zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k., polegającą na przeprowadzeniu wybiórczej analizy materiału dowodowego, przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów oraz rozstrzygnięciu niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, w szczególność poprzez błędne przyjęcie, że oskarżony usiłował doprowadzić (...) do obcowania płciowego;

2. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, polegający na bezzasadnym przyjęciu, iż oskarżony M. S. dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu, w szczególności błędnym przyjęciu, że:

- miał zamiar doprowadzenia pokrzywdzonego do obcowania płciowego i zamiaru zaniechał wyłącznie z powodu wykonania manewru obronnego przez (...) w sytuacji, gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż owego zamiaru nie było, a całe wydarzenie miało charakter żartu,

- pokrzywdzony w chwili zdarzenia miał ściągnięte spodnie i majtki, podczas gdy żaden ze świadków jednoznacznie na taki fakt nie wskazuje,

- opinia lekarska wskazuje, że pokrzywdzony miał ściągnięte spodnie i majtki, podczas gdy w tej opinii nie ma o tym wzmianki,

- M. S. chwalił się, że (...), pomimo iż zeznania, które na to wskazują (złożone tylko przez jednego świadka) nie zostały ostatecznie podtrzymane przed sądem,

- uznanie, iż M. S. wraz z M. W. na zmianę usiłowali dokonać (...), a zatem niczym nieumotywowane pominięcie zeznań świadków wskazujących na D. U. oraz faktu, iż w świetle zebranego w sprawie materiału wydarzenie trwało dosłownie kilka sekund, zatem nie jest możliwe, aby cała trójka się go dopuściła;

- ustalenie wyłącznie na podstawie zeznań pokrzywdzonego, że próbował wyrwać się oskarżonym, mimo iż świadkowie zgodnie temu zaprzeczają,

- uznanie, że nastąpiła próba (...).

Mając powyższe zarzuty na względzie obrońca wniósł o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

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

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Skarżący nie ma racji, że sąd pierwszej instancji naruszył przepis art.

7 k.p.k., co skutkowało zaistnieniem błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku. Niezasadnie przedstawia się również zarzut naruszenia art. 5 § 2 k.p.k.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w pełni zasadne jest przypisanie oskarżonemu M. S. popełnienia przestępstwa z art. 13 § 1 k.k.

w zw. z art. 197 § 3 pkt 1 k.k., w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Przeprowadzona kontrola odwoławcza wykazała, że Sąd pierwszej instancji wykonał standardowe obowiązki orzecznicze. Co do pierwszego z nich, to jest tego, który dotyczy przeprowadzenia postępowania dowodowego zgodnie z przepisami postępowania karnego, skarżący nie wysuwa zastrzeżeń. Kompletność zebranego w sprawie materiału dowodowego nie jest też przedmiotem zarzutu z jego strony. Poprzestać zatem trzeba na stwierdzeniu, że poza sferą rozważań sądu a quo nie znalazły się żadne dowody, które byłyby istotne z punktu widzenia rozstrzygnięcia o winie oskarżonego. Sąd ten uczynił zadość wymaganemu zadaniu zgromadzenia materiału dowodowego niezbędnego dla merytorycznego rozstrzygnięcia.

Skarżący podważa natomiast rzetelność wykonania drugiego

z przywołanych obowiązków, to jest tego, który sprowadza się do przeprowadzenia prawidłowej oceny całokształtu okoliczności ujawnionych

w toku rozprawy głównej, z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego (art. 7 k.p.k.).

Sąd Apelacyjny zarzutów w tym zakresie nie podziela.

Wbrew bowiem temu, co utrzymuje autor apelacji, sąd meriti nie przeprowadził wybiórczej analizy materiału dowodowego ani też nie przekroczył granic swobodnej oceny dowodów.

Ponieważ skarżący przekłada zarzuty naruszenia art. 7 k.p.k. na zarzuty dotyczące uchybień wtórnych w postaci dokonania przez sąd a quo błędnych ustaleń faktycznych wypada wskazać, że rozważanie zasadności takiej kategorii zarzutów nie może być prowadzone bez nawiązywania do utrwalonej linii orzeczniczej, zgodnie z którą zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, jest tylko wówczas słuszny, „gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania” (wyrok SN z dnia 24 marca 1975 r., II KR 355/74, OSNPG 1975/9/84). Chodzi zatem o to, aby zarzutów w omawianej materii nie sprowadzać tylko do samej polemiki z ustaleniami sądu pierwszej instancji, czemu zazwyczaj towarzyszy przedstawienie odmiennego poglądu, lecz do

wykazania konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania, jakich dopuścił się ten sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego (por. wyrok SN z dnia 22 stycznia 1975 r., I KR 197/74, OSNKW 1975/5/58; wyrok SA w Krakowie z dnia 19 maja 2009 r., II AKa 73/09, KZS 2009/9/52, wyrok SA w Gdańsku z dnia 11 września 2014 r., II AKa 263/14, KSAG 2015/1/177 -185).

Autor apelacji wskazuje, że wskutek naruszenia art. 7 k.p.k. doszło, jego zdaniem, do zaistnienia błędu w ustaleniach faktycznych co do siedmiu wyspecyfikowanych kwestii. Chodzi w tym przypadku o zaistnienie błędu „dowolności” jako rodzaju błędu w ustaleniach faktycznych (por. T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego. Komentarz LEX, Tom I, Artykuły 1-467, Warszawa 2014, s. 1467-1468).

Twierdzenia skarżącego wynikają z odmiennego postrzegania zaistniałego zdarzenia, co wyraża się w utrzymywaniu, że miało ono tylko „charakter żartu”. Zarazem stwierdzić trzeba, że nie jest wsparciem dla tej argumentacji to, że z relacji oskarżonych wynika taki właśnie „żartobliwy charakter wydarzenia”, bo ich relacje słusznie nie zostały uznane przez sąd a quo za wiarygodne.

Nie są do podzielenia zarzuty dotyczące obrazy art. 7 k.p.k., gdyż jak należy wnosić z treści apelacji, są one rezultatem przekonania skarżącego, że poszczególne fakty nie mogą być odtworzone tylko bądź w przeważającej części na podstawie zeznań pokrzywdzonego. Taka argumentacja pozostaje w oczywistej sprzeczności z istotą zasadą swobodnej oceny dowodów. Dokonanie prawdziwych ustaleń faktycznych może nastąpić nawet na podstawie relacji tylko jednego świadka, jeśli jego zeznania zostaną ocenione zgodnie z treścią art. 7 k.p.k. (por. wyroki SA w Gdańsku: z dnia 26 kwietnia 2013 r., II AKa 61/13, LEX nr 1327506 i z dnia 23 lutego 2016 r., II AKa 364/15, LEX nr 2071837). Z przywołanej zasady wynika również możliwość uznania za wiarygodne relacji jednego świadka w sytuacji, gdy zaprzeczają jej, tak jak w realiach rozpoznawanej sprawy, wyjaśnienia trzech oskarżonych. Kwestie ilości dowodów wymaganych dla udowodnienia określonego faktu były właściwe dla legalnych teorii dowodowych, które są obce polskiemu procesowi karnemu.

Skarżący nie ma racji, że w sprawie istnieją tylko dwie wersje wydarzeń, to jest wersja oskarżonych i wersja oskarżenia. Tak było tylko do momentu wniesienia aktu oskarżenia. Przeprowadzone postępowanie jurysdykcyjne zweryfikowało przywołane wersje, a w wyniku tej weryfikacji powstał stan faktyczny, który odpowiada kryteriom określonym w art. 2 § 2 k.p.k. Autor apelacji, koncentrując się na tych pierwotnych wersjach popełnia zasadniczy błąd, bo z jego rozważań wynika, że sąd meriti powinien przyjąć jedną z tych wersji. W sposób oczywisty jest to nie do pogodzenia z zasadą samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego (art. 8 § 1 k.p.k.). Sąd Okręgowy zasadzie tej nie uchybił.

Jakkolwiek trzeba zgodzić się co do tego, że podłożem zachowania oskarżonych były tzw. „chrciny”, które zwyczajowo mają na celu urządzenie sobie żartów z młodszych uczniów, to jednak nie oznaczają, że funkcjonuje w ramach tego rodzaju aktywności jakiś pozaustawowy kontratyp, który wyłącza odpowiedzialność karną za działania noszące znamiona przestępstwa.

Sąd Okręgowy, dokonując oceny zebranych dowodów w ich wzajemnym powiązaniu słusznie przyjął, że celem działania oskarżonych było (...). Celnie wskazał przy tym na to, że oskarżony M. S. nawet chwalił się po zdarzeniu, że (...) Oczywiście jest też to, czego obrońca zdaje się zupełnie nie dostrzegać, że tylko zdecydowana reakcja pokrzywdzonego, polegająca na (...), przeszkodziła w realizacji tego celu.

Zupełnie zatem gołosłowne, bo wchodzące w przestrzeń probabilistyczną jest stwierdzenie apelującego, że bardziej prawdopodobne było, że oskarżeni zrezygnowali z kontynuacji „zabawy”, gdyż od samego początku ich zamiarem

nie było (...), lecz jedynie nastraszenie go, iż tak się stanie. Nijak do tego nie przystaje podjęcie aż pięciu prób (...)pokrzywdzonego.

Nietrafny jest zarzut obrońcy, że błędnie ustalono, iż pokrzywdzony w chwili zdarzenia miał ściągnięte spodnie i majtki, bo żaden ze świadków jednoznacznie na taki fakt nie wskazuje. Autor apelacji bezkrytycznie pomija zatem zeznania pokrzywdzonego, który jednoznacznie właśnie fakt taki potwierdza. Ocena jego relacji przez sąd a quo jako wiarygodnej na aprobatę zasługuje. Sąd ten wskazał przy tym, że znalazło to swoje odzwierciedlenie również w opinii sądowo-lekarskiej, w której stwierdzono (...). Wprawdzie skarżący ma rację, że z opinii tej nie wynika, czy do tego rodzaju (...) mogło dojść w sytuacji, gdy pokrzywdzony miał na sobie majtki lub spodnie i majtki, to jednak nie jest to jedyny dowód, na podstawie którego omawiane ustalenie zostało dokonane. Zwrócenia uwagi wymaga zarazem to, że biegły wskazał, iż patomechanizm podawany przez pokrzywdzonego jest wysoce prawdopodobny w świetle doznanych przez niego obrażeń ciała (k. 192v akt). Dowód ten ma znaczenie weryfikacyjne wobec relacji pokrzywdzonego. Okoliczności przytaczane przez pokrzywdzonego wynikają także z zeznań świadka K. J. (1), złożonych tuż po zdarzeniu. Uznanie ich w tej części za wiarygodne Sąd Okręgowy wyjaśnił przekonywująco, oceniając całokształt relacji tego świadka i posiłkując się w tej mierze opinią biegłego psychologa (s. 15-16 uzasadnienia). Skarżący skutecznie tej oceny nie podważył. Nie jest przede wszystkim tak, że kwestionowane ustalenie zostało dokonane tylko w oparciu o zeznania świadka K. J. (1), a podawane przez niego powody odwołania jego pierwotnych zeznań zostały przez sąd a quo zignorowane.

Należy jeszcze wskazać, wbrew temu co utrzymuje obrońca, że równie zasadnie w oparciu o zeznania K. J. (2) sąd meriti przyjął zaistnienie przywołanej już okoliczności chwalenia się M. S., że (...)

Dopełniając rozważania odnoszące się do ww. opinii sądowo-lekarskiej stwierdzić trzeba, że wskazując na (...) jest ona precyzyjna nawet w powszechnym rozumieniu, a skarżący nie wyjaśnia czemu miałoby służyć jeszcze sprecyzowanie, czym są w rozumieniu opinii „okoliczności” (...). Skarżący pomija to, że w orbicie analizy biegłego znajdowała się dokumentacja medyczna pokrzywdzonego. W Sprawozdaniu z badania osoby pokrzywdzonej przestępstwem przeciwko wolności seksualnej i obyczajności (k. 44-47 akt), w części II, zatytułowanej „Badanie lekarskie” kwestia ta obrazowo i czytelnie została przedstawiona w ramach rysunkowego opisu (k. 45 akt).

Odnosząc się do twierdzenia skarżącego, że ww. opinia nie udziela odpowiedzi na pytanie, czy do stwierdzonych obrażeń mogło dojść w wyniku usiłowania dokonania (...), odwołać się należy jeszcze do tej wypowiedzi biegłego, że do powstania obrażeń u pokrzywdzonego mogło dojść w wyniku uderzeń i ugodzeń (...)(k. 192v akt).

Nie można też uznać za zasadną argumentacji skarżącego o „pominięciu zeznań” świadków P. K. (1), K. K., P. K. (2) i I. P., skoro świadkowie ci w omawianej kwestii wskazywali, że nie pamiętają tego faktu, czy też, że wydawało im się, iż pokrzywdzony był ubrany (s. 15, 17-20 uzasadnienia). Sąd Okręgowy nie popełnił przy tym błędu w ocenie zeznań świadka I. P., eksponowanych przez autora apelacji. Uwzględnił te okoliczności, które podnosi skarżący, a które wiązały się ze zmiennością jej relacji. Nie postąpił wbrew zasadom logicznego rozumowania, dając wiarę jej pierwotnym relacjom, jako złożonym wkrótce po zdarzeniu, spontanicznym i posiłkując się w tej mierze opinią biegłego psychologa. Ocena zeznań świadka I. P. została dokonana prawidłowo, a argumenty, jakie obrońca oskarżonego przytacza przeciwko temu, są wyrazem jego subiektywnego odbioru i podkreślania tylko korzystnych dla oskarżonego wypowiedzi (tego i innych świadków).

Zupełnie nie do przyjęcia jest rozumowanie skarżącego, że skoro świadek I. P. jako jedyna ze świadków na etapie postępowania sądowego składała je z całą stanowczością, to dlatego należało uznać je za wiarygodne. Takiej bowiem cechy nie mają całościowo ujęte jej zeznania, czego skarżący już nie dostrzega.

Nie jest w konsekwencji tak, że sąd a quo w swoich ustaleniach pominął większość osobowych źródeł dowodowych, skoro przywołane relacje świadków uznał za niewiarygodne. Jest oczywiste, że konstruowanie prawdziwych ustaleń

faktycznych musi opierać się na dowodach wiarygodnych, a dowody niewiarygodne temu celowi nie służą. Pominięcie określonych dowodów przy konstruowaniu ustaleń faktycznych jest rezultatem dokonanej oceny dowodów. Nie oznacza to, że nie dokonano ich oceny w ogóle, a tym samym nie świadczy o naruszeniu art. 410 k.p.k.

Ustalenia co do czynności, jakie wykonywał oskarżony M. S. (s. 10 uzasadnienia) sąd a quo oparł nie tylko na zeznaniach pokrzywdzonego, słusznie wskazując, że jak (...), to nie mógł widzieć wszystkiego tego, co działo się za jego plecami. Uczynił to bowiem także na podstawie częściowo wyjaśnień samego oskarżonego oraz zeznań świadków K. J. (1) i I. P.. Odmienne w tej kwestii zeznawał świadek P. K. (1) wskazując na D. U., jednakże sąd a quo podał w jakiej tylko części jego zeznania zasługiwały na wiarę i wykazał należycie z jakich przyczyn.

Tylko jednostronne jest twierdzenie skarżącego, że z uwagi na to, iż zdarzenie „trwało kilka sekund”, to niemożliwe jest ustalenie, który z oskarżonych i czy w ogóle (...) i czy miał on na sobie spodnie i bieliznę. Sąd Okręgowy w tym zakresie żadnych wątpliwości nie ujawnił, stąd też skoro istnieją one tylko po stronie skarżącego, to nie prowadzi to do wniosku o naruszeniu art. 5 § 2 k.p.k.

Nie wiąże się też z żadnym mankamentem ustalenie przez sąd pierwszej instancji na podstawie zeznań pokrzywdzonego, że próbował wyrwać się oskarżonym, bo przedstawia się to naturalnie w obliczu przebiegu zdarzenia. Nie ma też sprzeczności w uzasadnieniu wyroku, bo pokrzywdzony w początkowej fazie zdarzenia w istocie próbował wyrwać się oskarżonym, co wymagało użycia z ich strony znacznej przemocy, aby (...). Dopiero(...) w takiej pozycji podjął akcję obronną, (...).

Zupełnie bezkrytyczne jest, choćby w świetle zeznań pokrzywdzonego, utrzymywanie przez autora apelacji, że oskarżeni poprzestali „na kilku (...) (...)”. Z kolei z przywoływanego już faktu, że każdy z oskarżonych podkreślał żartobliwy charakter zdarzenia, wcale nie wynika obiektywna ocena, że zdarzenie to miało tylko i wyłącznie taki charakter.

Trzeba jednocześnie wskazać, że ocena wyjaśnień oskarżonego M. S., jak i współoskarżonych M. W. i D. U. została dokonana przez Sąd Okręgowy w sposób zgodny z treścią art.

7 k.p.k. Sąd ten wskazał w szczególności przekonywująco na to, dlaczego i w jakich fragmentach ich wyjaśnienia uznał za wiarygodne, a zarazem też w jakich częściach i z jakich powodów nie zasługiwały one na wiarę (s. 14-15 uzasadnienia). Tak przeprowadzona ocena na aprobatę zasługuje.

Podsumowując rozważania dotyczące zarzutów skarżącego wskazać trzeba, że zarzuca on sądowi a quo dowolność w przeprowadzonej ocenie dowodów, lecz sam przywołuje w tym celu argumenty jednostronne i subiektywne. Sąd Apelacyjny w związku z tym stwierdza, że dokonanie takiej oceny dowodów, jaką forsuje obrońca oskarżonego, z pewnością nie zasługiwałoby na miano swobodnej w rozumieniu art. 7 k.p.k.

Przytaczanie najsluszniejszych nawet poglądów doktryny i niekwestionowanych judykatów na temat tego, jakie warunki powinna spełniać prawidłowo przeprowadzona ocena dowodów to za mało, jeśli w ślad za tym nie idzie wykazanie jakich konkretnie błędów z kategorii ocen dopuścił się sąd meriti w realiach sprawy. Analiza taka powinna mieć zarazem charakter obiektywny, a nie opierać się tylko na jednostronnych zarzutach.

W konsekwencji podkreślić trzeba, że utrzymywanie przez autora apelacji, iż ustalenie, że to oskarżony dopuścił się przypisanego czynu oraz że pokrzywdzony nie miał na sobie spodni i majtek, jak i stwierdzenie, iż obrażenia nie są wyłącznie konsekwencją dawania (...) (...), lecz próbą (...) (...), polegają wyłącznie na domniemaniu, a nie żadnym dowodzie bezpośrednim i pewnym, jest zdecydowanie nieuprawnione.

W konsekwencji skoro wątpliwości w tej materii są tylko udziałem skarżącego, a nie ujawnił ich sąd pierwszej instancji, (a tylko takie są istotne), to niezasadny jest również zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k.

Trzeba jeszcze finalnie nadmienić, że nie sposób podzielić argumentacji skarżącego zawartej w uzasadnieniu apelacji, co do przekroczenia granic oskarżenia. Sąd Okręgowy zasadnie obracając się w ramach tego samego zdarzenia faktycznego dokonał zmiany opisu czynu i przypisał oskarżonemu (i współoskarżonym) popełnienie zbrodni z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 3 pkt 1 k.k., w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Nie jest zatem tak, że Sąd ten przekroczył w tym zakresie ramy zdarzenia historycznego. Nie jest dobrym argumentem stwierdzenie obrońcy oskarżonego, po przywołaniu słusznego judykatu SN z dnia 2 września 2014 r. w sprawie WA 24/14, że „sąd musi baczyć, by nie przekroczyć opisu czynu jako zdarzenia faktycznego”, lecz raczej zapewne chodziło o to, by opis czynu nie wykraczał poza ramy zdarzenia faktycznego. Tak też przedstawia się postąpienie sądu pierwszej instancji i omawianej regule sąd ten uczynił zadość.

Odnosząc się do kwalifikacji prawnej działania oskarżonego Sąd Okręgowy słusznie podkreślił, że dążenie sprawcy do zaspokojenia swojego popędu płciowego nie należy do znamion przestępstwa zgwałcenia, a zatem nie jest istotne to, w jakim celu dopuścił się on zamachu na wolność seksualną ofiary. Jak najbardziej do realiów sprawy przystaje to stwierdzenie sądu meriti, że popełnienie przestępstwa z art. 197 § 3 k.k. może wiązać się także z chęcią upokorzenia ofiary. Trafna jest zatem konstatacja, że celem oskarżonego (i współoskarżonych) nie było zaspokojenie ich popędów płciowych, ale działali oni w ustalony sposób, aby upokorzyć pokrzywdzonego. Dopuścili się zamachu na jego wolność seksualną usiłując doprowadzić do (...).

Z przywołanych powodów nietrafne z założenia są rozważania skarżącego co do wymaganego celu działania sprawcy dokonującego zamachu na wolność seksualną, skoro prowadzi je na bazie przestępstwa stypizowanego w art. 197 § 2 k.k.

Podzielając zatem trafność przyjętej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu M. S., Sąd Apelacyjny nie stwierdził następnie, aby wymierzona mu, z zastosowaniem nadzwyczajnego jej złagodzenia wobec posiadanego przez niego statusu młodocianego, kara roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat przedstawiała się jako rażąco niewspółmierna.

Niepodzielenie zarzutów skarżącego skutkowało jednocześnie brakiem podstaw do postąpienia stosownie do sformułowanych wniosków apelacyjnych. Dlatego też Sąd Apelacyjny, nie stwierdzając nadto okoliczności, które należałoby brać pod uwagę z urzędu (art. 439 § 1 k.p.k. i art. 440 k.p.k.), utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu

M. S. z urzędu w postępowaniu odwoławczym orzeczono na mocy § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 2 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3.10.2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. 1016, poz.1714).

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. - z uwagi na sytuację materialną oskarżonego zwolniono go od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, wydatkami tego postępowania obciążając Skarb Państwa.