

POSTANOWIENIE

Dnia 16 lipca 2018 roku

Sąd Okręgowy w Elblągu Wydział II Karny w składzie:

Przewodniczący: SSO Marek Omelan

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Katarzyna Kryszewska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Elblągu Mirosławy Mazurek

po rozpoznaniu sprawy **R. M. (1)**

skazanego prawomocnym wyrokiem Sądu Koronnego w N. z dnia 26.05.2017 roku, sygnatura akt (...)

z wystąpienia Wielkiej Brytanii

w przedmiocie dopuszczalności wykonania w Rzeczypospolitej Polskiej prawomocnie orzeczonej kary pozbawienia wolności

postanowił:

I. na podstawie artykułu 611tg § 1 kodeksu postępowania karnego, artykułu 611tk § 1 punkt 3 litera b kodeksu postępowania karnego, wykonać w Rzeczypospolitej Polskiej prawomocnie orzeczoną wyrokiem Sądu Koronnego w N. z dnia 26.05.2017 roku, sygnatura akt (...) wobec obywatela polskiego R. M. (1), urodzonego (...) karę łączną w rozmiarze 5 (pięciu) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności obejmującą jednostkowe kary:

1). 52 (pięćdziesięciu dwóch) miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo polegające na tym, że w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 19 lutego 2010 roku umyślnie dotykał D. M. (1), dziecko, które nie ukończyło 13 lat a mające 11 lat oraz dotyk ten miał charakter seksualny w taki sposób, że gdy D. M. (1) obudziła się miał włożoną rękę w jej spodnie od piżamy i bawił się jej owłosieniem łonowym, zakwalifikowane jako napaść seksualna na dziecko, które nie ukończyło 13 lat, wbrew sekcji 7(1) Ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku,

2). wykonywaną równocześnie karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo polegające na tym, że w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku będąc osobą, która ukończyła 18 lat, umyślnie dotykał D. M. (1), swoją córkę, dziecko nie mające 18 lat oraz dotyk ten miał naturę seksualną w taki sposób, że dotykał jej piersi przez jej ubranie oraz R. M. (1) wiedział lub powinien był wiedzieć o swojej relacji do D. M. (1) oraz R. M. (1) nie miał podstaw aby sądzić, że D. M. (1) ma ukończone 18 lat, zakwalifikowane jako poddanie czynności seksualnej dziecka będącego członkiem rodziny, wbrew sekcji 25(1) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku,

3). wykonywaną równocześnie karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo polegające na tym, że w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku licznymi razy, innymi niż te wymienione w zarzucie 2, będąc osobą, która ukończyła 18 lat umyślnie dotykał D. M. (1), swoją córkę, dziecko nie mające 18 lat oraz dotyk ten miał naturę seksualną w taki sposób, że dotykał jej piersi przez jej ubranie oraz R. M. (1) wiedział lub powinien wiedzieć o swojej relacji do D. M. (1) oraz R. M. (1) nie miał podstaw aby sądzić, że D. M. (1) ma skończone 18 lat, zakwalifikowane jako poddanie czynności seksualnej dziecka będącego członkiem rodziny, wbrew sekcji 25(1) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku,

4). wykonywaną równocześnie karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo polegające na tym, że w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku będąc osobą, która ukończyła 18 lat umyślnie dotykał D. M. (1), swoją córkę, dziecko nie mające 18 lat oraz dotyk ten miał naturę seksualną w taki sposób, że dotykał jej

pośladków przez jej ubranie oraz R. M. (1) wiedział lub powinien był wiedzieć o swojej relacji do D. M. (1) oraz R. M. (2) nie miał podstaw aby sądzić, że D. M. (1) ma skończone 18 lat, zakwalifikowane jako poddanie czynności seksualnej dziecka będącego członkiem rodziny, wbrew sekcji 25(1) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku,

5.) wykonywaną równocześnie karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo polegające na tym, że w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku licznymi razy, innymi niż te wymienione w zarzucie 4 będąc osobą, która ukończyła 18 lat umyślnie dotykał D. M. (1), swoją córkę, dziecko nie mające 18 lat oraz dotyk ten miał naturę seksualną w taki sposób, że dotykał jej pośladków przez jej ubranie oraz R. M. (1) wiedział lub powinien był wiedzieć o swojej relacji do D. M. (1) oraz R. M. (2) nie miał podstaw aby sądzić, że D. M. (1) ma skończone 18 lat, zakwalifikowane jako poddanie czynności seksualnej dziecka będącego członkiem rodziny, wbrew sekcji 25(1) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku,

6.) wykonywaną równocześnie karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo polegające na tym, że w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku umyślnie dotykał D. M. (1), swoją córkę, dziecko nie mające 18 lat oraz dotyk ten miał naturę seksualną w taki sposób, że dotykał jej nagich piersi oraz R. M. (1) wiedział lub powinien był wiedzieć o swojej relacji do D. M. (1) oraz R. M. (1) nie miał podstaw aby sądzić, że D. M. (1) ma skończone 18 lat, zakwalifikowane jako poddanie czynności seksualnej dziecka będącego członkiem rodziny, wbrew sekcji 25(1) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku,

7.) 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo polegające na tym, że w dniu 01 kwietnia 2017 roku dopuścił się napaści na D. M. (1), zakwalifikowane jako napaść zwykła, wbrew sekcji 39 ustawy o wymiarze sprawiedliwości w sprawach karnych z 1988 roku,

8.) 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo polegające na tym, że w dniu 01 kwietnia 2017 r. użył bezprawnej przemocy lub groził bezprawną przemocą innym osobom oraz jego zachowanie było tego rodzaju, że osoba normalnie myśląca obecna na miejscu, bałaby się o swoje osobiste bezpieczeństwo, zakwalifikowane jako groźba karalna, wbrew sekcji 3(1) ustawy o porządku publicznym z 1986 roku,

9.) 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo polegające na tym, że w dniach pomiędzy 20.02.2009 roku a 31.05.2016 roku nagrywał D. M. (1) gdy wykonywała ona czynności prywatne z zamiarem, że on sam dla osiągnięcia przez siebie satysfakcji seksualnej, będzie patrzył na wizerunek D. M. (1) wykonującej te czynności wiedząc, że D. M. (1) nie zgodziła się na nagrywanie tej czynności dla takiego celu, zakwalifikowane jako oglądactwo, wbrew sekcji 67(3) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku;

II. na podstawie art. 611tl § 1 kodeksu postępowania karnego w związku z artykułem 607s § 4 kodeksu postępowania karnego stwierdzić, że według prawa polskiego:

1. przestępstwa opisane w punktach 1), 2), 3), 4), 5), 6). niniejszego postanowienia stanowią jeden czyn ciągły, który wyczerpuje dyspozycję artykułu 200 § 1 kodeksu karnego w zbiegu z artykułem 199 § 1 i 2 kodeksu karnego w związku z artykułem 11 § 2 kodeksu karnego w związku z artykułem 12 kodeksu karnego;

2. przestępstwo opisane w punkcie 7). niniejszego postanowienia wyczerpuje dyspozycję artykułu 217 § 1 kodeksu karnego;

3. przestępstwo opisane w punkcie 8). niniejszego postanowienia wyczerpuje dyspozycję artykułu 190 § 1 kodeksu karnego;

4. przestępstwo opisane w punkcie 9). niniejszego postanowienia wyczerpuje dyspozycję artykułu 191a § 1 kodeksu karnego;

III. na podstawie artykułu 611tł § 1 kodeksu postępowania karnego na poczet kary łącznej, o której mowa w punkcie I zaliczyć okres faktycznego pozbawienia wolności R. M. (1) na terytorium Wielkiej Brytanii od dnia 03 kwietnia 2017 roku do dnia, w którym zostanie przekazany organom polskiego wymiaru sprawiedliwości;

IV. na podstawie § 4 ustęp 1 i 3, § 19 punkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 03 października 2016 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dziennik Ustaw z 2016 roku, pozycja 1714) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adwokata A. T. kwotę 240 złotych (dwieście czterdzieści złotych) podwyższoną o kwotę podatku od towarów i usług tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu;

V. na podstawie artykułu 611ts kodeksu postępowania karnego koszty związane z wykonaniem orzeczenia, o którym mowa w punkcie I, przejmują na rachunek Skarbu Państwa, z wyjątkiem kosztów przekazania R. M. (1) na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

UZASADNIENIE

Strona brytyjska zwróciła się o wykonanie w Rzeczypospolitej Polskiej kary łącznej 5 (pięciu) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, prawomocnie orzeczonej wyrokiem Sądu Koronnego w N. z dnia 26.05.2017 roku, sygnatura akt (...) wobec obywatela polskiego R. M. (1).

Z nadesłanych dokumentów oraz z zaświadczenia sporządzonego zgodnie z artykułem 4 Decyzji Ramowej Rady 2008/909/WSiSW z dnia 27 listopada 2008 roku o stosowaniu zasady wzajemnego uznawania do wyroków skazujących na karę pozbawienia wolności lub inny środek polegający na pozbawieniu wolności - w celu wykonania tych wyroków w Unii Europejskiej wynika, że R. M. (1) został skazany za przestępstwa polegające na tym, że:

1. w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 19 lutego 2010 roku umyślnie dotykał D. M. (1), dziecko, które nie ukończyło 13 lat a mające 11 lat oraz dotyk ten miał charakter seksualny w taki sposób, że gdy D. M. (1) obudziła się miała włożoną rękę w jej spodnie od piżamy i bawił się jej owłosieniem łonowym, zakwalifikowane jako napaść seksualna na dziecko, które nie ukończyło 13 lat, wbrew sekcji 7(1) Ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku, na karę 52 miesięcy pozbawienia wolności;

2. w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku będąc osobą, która ukończyła 18 lat, umyślnie dotykał D. M. (1), swoją córkę, dziecko nie mające 18 lat oraz dotyk ten miał naturę seksualną w taki sposób, że dotykał jej piersi przez jej ubranie oraz R. M. (1) wiedział lub powinien był wiedzieć o swojej relacji do D. M. (1) oraz R. M. (1) nie miał podstaw aby sądzić, że D. M. (1) ma ukończone 18 lat, zakwalifikowane jako poddanie czynności seksualnej dziecka będącego członkiem rodziny, wbrew sekcji 25(1) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku, na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności w trybie równoczesnym;

3. w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku licznymi razy, innymi niż te wymienione w zarzucie 2, będąc osobą, która ukończyła 18 lat umyślnie dotykał D. M. (1), swoją córkę, dziecko nie mające 18 lat oraz dotyk ten miał naturę seksualną w taki sposób, że dotykał jej piersi przez jej ubranie oraz R. M. (1) wiedział lub powinien wiedzieć o swojej relacji do D. M. (1) oraz R. M. (1) nie miał podstaw aby sądzić, że D. M. (1) ma skończone 18 lat, zakwalifikowane jako poddanie czynności seksualnej dziecka będącego członkiem rodziny, wbrew sekcji 25(1) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku, na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności w trybie równoczesnym;

4. w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku będąc osobą, która ukończyła 18 lat umyślnie dotykał D. M. (1), swoją córkę, dziecko nie mające 18 lat oraz dotyk ten miał naturę seksualną w taki sposób, że dotykał jej pośladków przez jej ubranie oraz R. M. (1) wiedział lub powinien był wiedzieć o swojej relacji do D. M. (1) oraz R. M. (2) nie miał podstaw aby sądzić, że D. M. (1) ma skończone 18 lat, zakwalifikowane jako poddanie czynności seksualnej dziecka będącego członkiem rodziny, wbrew sekcji 25(1) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku, na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności w trybie równoczesnym;

5. w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku licznymi razy, innymi niż te wymienione w zarzucie 4 będąc osobą, która ukończyła 18 lat umyślnie dotykał D. M. (1), swoją córkę, dziecko nie mające 18 lat oraz dotyk ten miał naturę seksualną w taki sposób, że dotykał jej pośladków przez jej ubranie oraz R. M. (1) wiedział lub powinien był wiedzieć o swojej relacji do D. M. (1) oraz R. M. (2) nie miał podstaw aby sądzić, że D. M. (1) ma skończone 18 lat, zakwalifikowane jako poddanie czynności seksualnej dziecka będącego członkiem rodziny, wbrew sekcji 25(1) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku, na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności w trybie równoczesnym ;

6. w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku umyślnie dotykał D. M. (1), swoją córkę, dziecko nie mające 18 lat oraz dotyk ten miał naturę seksualną w taki sposób, że dotykał jej nagich piersi oraz R. M. (1) wiedział lub powinien był wiedzieć o swojej relacji do D. M. (1) oraz R. M. (1) nie miał podstaw aby sądzić, że D. M. (1) ma skończone 18 lat, zakwalifikowane jako poddanie czynności seksualnej dziecka będącego członkiem rodziny, wbrew sekcji 25(1) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku, na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności w trybie równoczesnym ;

7. w dniu 1 kwietnia 2017 roku dopuścił się napaści na D. M. (1), zakwalifikowanej jako napaść zwykła kwalifikowana, wbrew sekcji 39 ustawy o wymiarze sprawiedliwości w sprawach karnych z 1988 roku, na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

8. w dniu 1 kwietnia 2017 r. użył bezprawnej przemocy lub groził bezprawną przemocą innym osobą oraz jego zachowanie było tego rodzaju, że osoba normalnie myśląca obecna na miejscu, bałaby się o swoje osobiste bezpieczeństwo, zakwalifikowany jako groźba karalna, wbrew sekcji 3(1) ustawy o porządku publicznym z 1986 roku, na karę 2 miesięcy pozbawienia wolności;

9. w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 31 maja 2016 roku nagrywał D. M. (1) wykonującą prywatne czynności z zamiarem, że on sam dla osiągnięcia przez siebie satysfakcji seksualnej, będzie patrzył na wizerunek D. M. (1) wykonującej te czynności wiedząc, że D. M. (1) nie zgodziła się na nagrywanie tej czynności dla takiego celu, zakwalifikowane jako oglądactwo, wbrew sekcji 67(3) ustawy o przestępstwach seksualnych z 2003 roku, na karę 8 miesięcy pozbawiania wolności.

W tym miejscu należy zaakcentować, że uwadze Sądu Okręgowego w Elblągu nie umknęło, że dokument nadesłany przez stronę brytyjską zatytułowany jako Nakaz pozbawienia wolności, Informacje dodatkowe (karta 77), jest niekompletny, gdyż wynika z niego, że nakaz ten odnosi się do 8 przestępstw, gdy w rzeczywistości jest ich 9. Uszczegółowiając podać należy, że nakaz ten nie zawiera punktu 9, który powinien brzmieć: O. – 8 miesięcy w trybie po kolei.

Uwaga ta ma charakter jedynie sygnalizacyjny, gdyż okoliczność ta nie miała wpływu na treść rozstrzygnięcia. Z pozostałych dokumentów nadesłanych przez stronę brytyjską, takich jak Zaświadczenie, Akt oskarżenia, Arkusz zapisu procesowego, Uwagi dotyczące wymiaru kary wynika jednoznacznie, że A. M. usłyszał 9 zarzutów i tyle kar jednostkowych wobec niego orzeczono. Natomiast suma orzeczonych kar jednostkowych dała karę łączną.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W ocenie Sądu Okręgowego w Elblągu w niniejszej sprawie spełnione zostały wszystkie przesłanki przejęcia do wykonania kary łącznej 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wobec R. M. (1) wyrokiem Sądu Koronnego w N. z dnia 26.05.2017 roku, sygnatura akt (...). Strona brytyjska przesłała orzeczenie podlegające wykonaniu oraz zaświadczenie, które zawierają wszystkie istotne informacje umożliwiające jego prawidłowe wykonanie.

Zgodnie z artykułem 611tg § 1 kodeksu postępowania karnego w razie wystąpienia państwa członkowskiego Unii Europejskiej, zwanego w niniejszym rozdziale „państwem wydania orzeczenia”, o wykonanie w Rzeczypospolitej Polskiej prawomocnie orzeczonej kary pozbawienia wolności, orzeczenie to podlega wykonaniu przez sąd okręgowy.

Powołany przepis otwiera Rozdział 66g ustawy z dnia 06 czerwca 1997 roku Kodeks postępowania karnego – „Wystąpienie państwa członkowskiego Unii Europejskiej o wykonanie kary pozbawienia wolności” zawierający

przepisy stanowiące implementację Decyzji Ramowej Rady EUE 2008/909/WSiSW z dnia 27 listopada 2008 roku o stosowaniu zasady wzajemnego uznawania do wyroków skazujących na karę pozbawienia wolności lub inny środek polegający na pozbawieniu wolności – w celu wykonania wyroków w Unii Europejskiej (Dz.Urz. UE L Nr 327 z 05.12.2008 r., s. 27).

Warunkiem wykonania orzeczenia o karze pozbawienia wolności w Polsce jest wyrażenie przez skazanego zgody na przekazanie. Okoliczność ta jednak nie ma praktycznie większego znaczenia, skoro w artykule 611tk § 1 punkt 3 litera a–c wymieniono sytuacje, w których zgoda skazanego na przejście orzeczenia nie jest potrzebna.

Zgodnie z artykułem 611tk § 1 punkt 3 litera b kodeksu postępowania karnego odmawia się wykonania orzeczenia o przejściu orzeczenia do wykonania, jeżeli skazany nie wyraża zgody na przekazanie chyba, że została wobec niego wydana decyzja o wydaleniu lub deportacji na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej.

R. M. (1) złożył w dniu 08 grudnia 2017 roku oświadczenie, z którego wynika, że nie wyraża zgody na przekazanie (karta 75). Biorąc jednak pod uwagę, że w dniu 13 listopada 2017 roku został wydany wobec niego nakaz deportacji, w którym został on zobowiązany do opuszczenia terytorium Zjednoczonego Królestwa z jednoczesnym zakazem powrotu, przekazanie skazanego do Polski jest możliwe mimo braku jego zgody.

Wskazać przy tym należy, że D. M. (2) posiada wyłącznie obywatelstwo polskie i nie podlega deportacji do innego kraju niż Polska.

Wyrażona przez skazanego w powołanym oświadczeniu obawa o własne życie w przypadku odbywania kary na terenie Rzeczypospolitej Polskiej jest gołosłowna i nie uzasadniona żadnymi okolicznościami faktycznymi. Z natury rzeczy, w okresie izolacji więziennej osadzeni podlegają nadzorowi i ochronie ze strony funkcjonariuszy Służby Więziennej, a jednym z istotnych celów polskiego systemu penitencjarnego jest zapewnienie więźniom między innymi bezpieczeństwa w trakcie odbywania kary.

Tym samym, istnieje prawna możliwość przejścia do wykonania w Rzeczypospolitej Polskiej w oparciu o przepisy Rozdziału 66g Kodeksu postępowania karnego kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej wobec R. M. (1) powoływanym wyrokiem.

Nie zachodzą wobec R. M. (1) także pozostałe okoliczności wymienione w artykule 611tk § 1 i § 3 kodeksu postępowania karnego stanowiące obligatoryjne lub fakultatywne podstawy odmowy wykonania orzeczenia, ponieważ:

- czyny, w związku z którymi wydano orzeczenie, stanowią także przestępstwa według prawa polskiego,
- przekazane do wykonania orzeczenie nie dotyczy tego samego czynu tej samej osoby, co do której postępowanie karne zostało już prawomocnie zakończone w państwie członkowskim Unii Europejskiej, a orzeczenie w zakresie kary pozbawienia wolności zostało wykonane,
- nie zachodzi wyłączenie odpowiedzialności karnej z uwagi na wiek skazanego,
- przejście orzeczenia do wykonania nie narusza wolności i praw człowieka i obywatela,
- wykonanie kary orzeczonej nie łączy się z zastosowaniem terapii lub innych środków nieznanymi ustawie,
- według prawa polskiego nie nastąpiło przedawnienie wykonania kary,
- z treści zaświadczenia wynika, iż R. M. (1) był obecny na rozprawie, w wyniku której wydano orzeczenie,
- orzeczenie Sądu Koronnego w N. dotyczy przestępstw, które nie zostały popełnione w całości ani w części na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, jak również na polskim statku wodnym lub powietrznym,
- w chwili otrzymania orzeczenia kara pozostała do wykonania przekracza 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- skazany podlega jurysdykcji polskich sądów karnych,

- przestępstwa, których dotyczy orzeczenie, w wypadku jurysdykcji polskich sądów karnych nie podlega darowaniu na mocy amnestii.

W artykule 611tk § 3 punkt 9 kodeksu postępowania karnego określono ostatnią z fakultatywnych przesłanek odmowy wykonania orzeczenia. Aktualizuje się ona w sytuacji, gdy organ państwa wydania orzeczenia nie wyraził zgody na podstawie artykułu 607e § 3 punkt 8 kodeksu postępowania karnego w związku z artykułem 611tm kodeksu postępowania karnego na to, by sprawcę ścigać za przestępstwo inne niż to, które stanowiło podstawę przekazania, lub by wykonać orzeczoną wobec niego karę pozbawienia wolności za inne przestępstwo. W niniejszej sprawie sytuacja taka nie zachodzi.

Odnosnie warunkowego przedterminowego zwolnienia, skazany zgodnie z artykułem 78 § 1 kodeksu karnego będzie mógł się o nie ubiegać po odbyciu co najmniej połowy kary, czyli analogicznie jak w państwie skazania.

Stosownie do treści artykułu 611tl § 1 kodeksu postępowania karnego orzekając o wykonaniu kary pozbawienia wolności, Sąd określa kwalifikację prawną czynu według prawa polskiego.

Przechodząc do rozważań prawnych odnośnie kwalifikacji prawnej czynów skazanego według prawa polskiego w pierwszej kolejności należy dokonać analizy przestępstw opisanych w punktach od 1 do 6.

Na samym wstępie rozważań przytoczyć należy, że z aktu oskarżenia wynika, że czyn z punktu 1 polegał na tym, że oskarżony w dniach pomiędzy 20 lutego 2009 roku a 19 lutego 2010 roku umyślnie dotykał D. M. (1), dziecka które nie ukończyło 13 lat, a mającego 11 lat, a dotyk ten miał charakter seksualny, w taki sposób, że dotykał jej pochwy. Natomiast z rozważań sądu brytyjskiego, które są dla tutejszego Sądu wiążące wynika, że gdy pokrzywdzona D. M. (1) miała 11 lat obudziła się pewnego ranka na kanapie w objęciach swojego ojca, który miał włożoną rękę w jej spodnie od piżamy i bawił się jej owłosieniem łonowym. Tym samym oskarżony dotykał jedynie włosów łonowych córki bądź też jej zewnętrznych narządów rodnych, a nie jak wskazał prokurator w akcie oskarżenia pochwy.

Kolejne czyny opisane w punktach od 2 do 6 miały miejsce w okresie od dnia 20 lutego 2009 roku do dnia 31 maja 2016 roku, a z ich opisu wynika, że oskarżony dotykał swoją córkę, w ten sposób, że dotyk ten miał charakter seksualny i polegał na dotykaniu jej piersi przez ubranie, jej pośladków przez ubranie oraz raz jej nagich piersi.

Przeprowadzona przez Sąd Okręgowy w Elblągu analiza wszystkich dokumentów nadesłanych przez stronę brytyjską powoduje, że ustalony w sprawie stan faktyczny należy ocenić jako dający podstawę do uznania, że czyny za które R. M. (1) został skazany na terytorium Wielkiej Brytanii w punktach 1-6 wyroku, według polskiego porządku prawnego stanowią jeden czyn ciągły, który należało zakwalifikować z artykułu 200 § 1 kodeksu karnego w zbiegu z artykułem 199 § 1 i 2 kodeksu karnego w związku z artykułem 11 § 2 kodeksu karnego w związku z artykułem 12 kodeksu karnego.

Uwadze Sądu Okręgowego w Elblągu nie umknęło, iż sąd brytyjski dokonał odrębnej kwalifikacji prawnej czynu opisanego w punkcie 1 aktu oskarżenia przyjmując, że R. M. (1) działał wbrew sekcji 7 (1) ustawy o przestępstwach Seksualnych z 2003 roku oraz czynów opisanych w punktach 2-6 aktu oskarżenia uznając, że skazany działał wbrew sekcji 25(1) ustawy o Przestępstwach Seksualnych z 2003 roku. Jednakże w świetle polskiego porządku prawnego brak jest podstaw do odrębnego zakwalifikowania tych przestępstw.

Mając na uwadze kwalifikację prawną przyjętą odnośnie przestępstw z punktów od 1 do 6 wyroku wyjaśnić należy, że przedmiotem ochrony występkę z artykułu 200 § 1 kodeksu karnego są obyczajność i prawidłowy rozwój moralny i fizyczny osób małoletnich poniżej 15 roku życia. Strona przedmiotowa przestępstwa określonego w § 1 polega na obcowaniu płciowym z małoletnim poniżej lat 15 lub dopuszczaniu się wobec takiej osoby innej czynności seksualnej lub doprowadzaniu jej do poddania się takim czynnościom albo do ich wykonania.

"Inna czynność seksualna", w rozumieniu przepisu artykułu 200 § 1 kodeksu karnego, to takie zachowanie, niemieszczące się w pojęciu "obcowania płciowego", które związane jest z szeroko rozumianym życiem płciowym człowieka, polegające na kontakcie cielesnym sprawcy z pokrzywdzonym lub przynajmniej na cielesnym i mającym charakter seksualny zaangażowaniu ofiary, co obejmuje te sytuacje, w których sprawca, zmierzając do pobudzenia lub zaspokojenia swojego popędu, nie tylko dotyka narządów płciowych pokrzywdzonego (choćby przez bieliznę lub odzież), lecz podejmuje również inne czynności w zetknięciu z jego ciałem (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26 lutego 2015 roku, sygnatura akt II AKa 12/15).

Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 21 maja 2008 roku, sygnatura akt V KK 139/08 bez wątplenia w zakresie znaczeniowym pojęcia "inna czynność seksualna" mieści się także dotykanie piersi ofiary. Inną czynność seksualną stanowi także jedynie zewnętrzne dotykanie narządów rodnych kobiety (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 09 listopada 2006 roku, II AKa 323/06).

Tym samym zachowania oskarżonego polegające na włożeniu ręki pod piżamę córki i dotykaniu jej włosów łonowych, dotykaniu jej nagich piersi, a także dotykaniu jej piersi i pośladków przez ubranie mieszczą się w pojęciu innych czynności seksualnych.

Popelnienie przestępstwa z artykułu 200 § 1 kodeksu karnego możliwe jest nie tylko wtedy, gdy sprawca ma świadomość, że osoba małoletnia, z którą obcuje płciowo, nie ma ukończonych lat 15, ale i wtedy, gdy taką możliwość jedynie przewiduje i na nią się godzi.

W niniejszej sprawie nie ma żadnych wątpliwości co do tego, że oskarżony wiedział, że pokrzywdzona w momencie gdy po raz pierwszy dopuścił się wobec niej czynu zabronionego miała dopiero 11 lat. Wynika to z tego, że jest on jej biologicznym ojcem, który we wskazanym w zarzutach okresie czasu zamieszkiwał wraz z rodziną, a tym samym oczywistym jest, że wiedział kiedy urodziło się jego dziecko i ile aktualnie ma lat.

Zauważyć należy, że przez cały czas trwania przestępnego działania oskarżonego, przestępstwo penalizowane w art. 200 § 1 k.k. miało to samo brzmienie i było zagrożone karą od 2 do 12 lat pozbawienia wolności.

Dla wypełnienia natomiast znamion czynu zabronionego z artykułu 199 § 1 kodeksu karnego niezbędne jest nadużycie przez sprawcę stosunku zależności. Musi on świadomie wykorzystać relację łączącą go z pokrzywdzonym jako czynnik oddziaływania na jego psychikę, tak aby wyraził on zgodę na obcowanie płciowe lub inną czynność seksualną. Natomiast § 2 powołanego przepisu wprowadza surowszą odpowiedzialność karną, jeżeli sprawca działa na szkodę małoletniego.

Stosunek zależności to taki stosunek prawny lub faktyczny, który daje jednej osobie możliwość wywierania określonego wpływu bezpośredniego lub pośredniego na losy i położenie prawne, społeczne i ekonomiczne innej osoby (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2008 roku, sygnatura akt V KK 304/08). W niniejszej sprawie nie ma wątpliwości co do tego, że oskarżony popelniając przypisane mu w punktach od 1 do 6 czynu zabronionego wykorzystał stosunek zależności dziecka wobec ojca. Oskarżony jako ojciec zobowiązany był do opieki nad pokrzywdzoną, troszczenia się o jej właściwy rozwój, w tym psychoseksualny, podczas gdy on swoim zachowaniem osiągnął skutek przeciwny, nadużywając pokładanego w nim zaufania, kierując się nadto w tym względzie wyłącznie własnym popędem seksualnym.

Warto też uszczegółowić, że tutejszy Sąd ustalił, że D. M. (1) urodziła się (...). Wobec tego w momencie rozpoczęcia przestępczego procederu opisanego w punktach od 2 do 6 pokrzywdzona miała 11 lat, a w momencie jego zakończenia 18. Dlatego też właściwa kwalifikacja prawna czynu ciągłego musi oprócz § 2 przestępstwa z artykułu 199 kodeksu karnego zawierać także § 1 tego przepisu, który ma szerszy zakres penalizacji, albowiem nie odnosi się tylko do działania na szkodę małoletniego. Zarówno bowiem art. 200 § 1 kodeksu karnego jak i art. 199 § 2 kodeksu karnego penalizują działanie sprawcy, który działa w określony w nich sposób na szkodę małoletniego poniżej lat 15. Natomiast

jak wskazano powyżej przestępstwa z punktów od 2 do 6 były znacznie rozciągnięte w czasie i w trakcie ich trwania w dniu 20.02.2013 roku pokrzywdzona skończyła 15 lat.

Jak wspomniano powyżej mimo odrębnej kwalifikacji prawnej przez stronę brytyjską przestępstwa opisanego w punkcie 1 od przestępstw opisanych w punktach 2-6 zdaniem Sądu Okręgowego w Elblągu występki te wedle polskiego porządku prawnego stanowią jeden czyn ciągły.

Zgodnie z dyspozycją przepisu artykułu 12 kodeksu karnego tym, co nadaje dwu lub więcej działaniom podejmowanym przez sprawcę w krótkich odstępach czasu postać jednego czynu w rozumieniu artykułu 1 § 1 kodeksu karnego jest zrealizowanie ich w wykonaniu z góry powziętego zamiaru (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 listopada 2017 r., sygnatura IV KK 182/17).

Biorąc pod uwagę ugruntowaną i jednolitą linię orzeczniczą, oceniając kompleks zachowań sprawcy w ramach czynu ciągłego, gdy przy co najmniej kilkunastu jego zachowaniach stanowiących realizację innej czynności seksualnej na szkodę małoletniego pokrzywdzonego poniżej lat 15 (a od dnia 20.02.2013 r., powyżej 15 lat), będącego jednocześnie jego zstępnym, stanowiących każdorazowo nadużycie stosunku zależności ojciec - dziecko - uprawnionym jest przyjęcie kumulatywnego zbiegu przepisów z artykułu 199 § 1 i 2 kodeksu karnego i z artykułu 200 § 1 kodeksu karnego w związku z artykułem 11 § 2 kodeksu karnego oraz artykuł 12 kodeksu karnego, bowiem dopiero taka kwalifikacja prawna w pełni odzwierciedla naganność działania oskarżonego.

Przez cały czas trwania przestępnego działania oskarżonego, także występki penalizowany w art. 199 § 1 i 2 kodeksu karnego miał to samo brzmienie i był zagrożony karą do lat 3 pozbawienia wolności, zaś za czyn z § 2 od 3 miesięcy do 5 lat.

Warto też nadmienić, że zgodnie z polskim porządkiem prawnym przestępstw z punktów od 1 do 6 nie sposób zakalkulować jako zgwałcenie z artykułu 197 § 1 kodeksu karnego, bądź z artykułu 197 § 2 kodeksu karnego.

Zgwałcenie, o którym stanowi § 1 powołanego przepisu, polega na doprowadzeniu innej osoby do obcowania płciowego przy użyciu przemocy, groźby bezprawnej lub podstęp. Przez obcowanie płciowe, o którym mowa w § 1, należy rozumieć nie tylko akt spółkowania, lecz także jego surogaty. Zgwałcenie z artykułu 197 § 1 kodeksu karnego ma zatem miejsce, gdy czynność sprawcza polega na bezpośrednim kontakcie płciowym ciała sprawcy z organami płciowymi ofiary lub też z tymi częściami jej ciała, które sprawca traktuje równoważnie i na których lub za pomocą których wyładowuje swój popęd seksualny (stosunki analne, oralne). Natomiast w niniejszej sprawie oskarżony nie dopuścił się takich czynności wobec swojej córki.

Paragraf 2 przewiduje natomiast karalność zachowania sprawcy, który w sposób określony w § 1, to znaczy przy użyciu przemocy, groźby bezprawnej lub podstęp, doprowadza inną osobę do poddania się innej czynności seksualnej albo wykonania takiej czynności. Inna czynność seksualna to jak już pisano powyżej na przykład obmacywanie narządów płciowych ofiary, czy zmuszanie jej do samogwałtu. Oskarżony dopuścił się wobec córki innych czynności seksualnych, lecz nie można przypisać mu działania przy użyciu przemocy, groźby bezprawnej lub podstęp.

Co do kar orzeczonych przez stronę brytyjską za przestępstwa o charakterze seksualnym to wykonaniu podlega jedynie kara 52 miesięcy pozbawienia wolności, w której zawierają się kary 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczone do wykonania w trybie równoczesnym za przestępstwa z punktów od 2 do 6.

Kolejno Sąd uznał, że czyn za który R. M. (1) został skazany na terytorium Wielkiej Brytanii w punkcie 7 wyroku, według prawa polskiego stanowi przestępstwo z artykułu 217 § 1 kodeksu karnego, czyli naruszenie nietykalności cielesnej. Naruszeniem nietykalności cielesnej są wszystkie czynności oddziałujące na ciało innej osoby, które nie są przez nią akceptowane. Naruszenie nietykalności cielesnej nie musi łączyć się z powstaniem obrażeń, jednakże musi mieć ono wymiar fizyczny.

Jak wynika z akt sprawy w dniu 01 kwietnia 2017 roku oskarżony uderzył otwartą dłonią pokrzywdzoną w twarz, co spowodowało zaczerwienie i ból głowy. Tym samym zachowanie to bez wątpienia wypełniło znamiona powołanego występk.

Odnosząc się do czynu z punktu 8 wyroku przyjąć należy, że według prawa polskiego czyn ten stanowi przestępstwo z artykułu 190 § 1 kodeksu karnego (groźba karalna).

Dla zaistnienia przestępstwa groźby karalnej nie jest wymagane, by jej adresat miał pewność, był przekonany, że zapowiadane zdarzenie faktycznie nastąpi. Wystarczy, że jedynie przewiduje, że groźba może się urzeczywistnić, że liczy się z taką możliwością. W niniejszej sprawie nie ma wątpliwości, że oskarżony wypowiadał wobec pokrzywdzonej groźby karalne. Z nadesłanych dokumentów wynika, że oskarżony po tym jak uderzył pokrzywdzoną otwartą dłonią w twarz powiedział do niej, że chciałby ją zabić i pójść do więzienia za morderstwo. Okoliczności towarzyszące temu zdarzeniu wskazują jednoznacznie, że groźba ta mogła wywołać u pokrzywdzonej obawę, że zostanie ona spełniona. Z zeznań matki pokrzywdzonej wynika, że w czasie tego zdarzenia oskarżony był wściekły i szalony. Chodził po domu z nożem, robił nacięcia na ścianach i mówił „zabiję ją”, ponadto był on pod wpływem alkoholu.

Co do ostatniego czynu podnieść należy, że czyn ten zdaniem Sądu Okręgowego w Elblągu według prawa polskiego stanowi występki z art. 191a § 1 kodeksu karnego zgodnie, z którym kto utrwała wizerunek nagiej osoby, (...) używając w tym celu wobec niej przemocy, groźby bezprawnej lub podstępnie, (...) podlega karze pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5.

Czyn oskarżonego miał miejsce w okresie od 20 lutego 2009 roku do 31 maja 2016 roku i polegał na ukryciu kamery w wentylatorze w łazience i robieniu zdjęć D. M. (1) bez jej zgody i wiedzy w czasie gdy brała nago prysznic lub kąpała się w wannie. Tym samym nie ma wątpliwości co do tego, że oskarżony działał podstępnie. Z uwag dotyczących wymiaru kary poczynionych przez Sąd brytyjski wynika, że D. M. (1) dopiero w maju 2016 roku znalazła ukrytą kamerę w wentylatorze w łazience. Po aresztowaniu oskarżonego w trakcie prowadzonych czynności pokrzywdzona przeszła przykry proces oglądania zrobionych przez oskarżonego zdjęć jej samej, mając świadomość, że oskarżony również te zdjęcia oglądał.

Uwadze tutejszego Sądu nie umknęło, że art. 191a § 1 kodeksu karnego został wprowadzony do wskazanej ustawy dopiero na mocy nowelizacji z dnia 05 listopada 2009 roku. Natomiast do czasu jego wejścia w życie w dniu 08 czerwca 2010 roku przedmiotowe zachowania pozostawały poza sferą kryminalizacji. Zdaniem Sądu okoliczność ta nie rzutuje na przyjętą kwalifikację prawną, gdyż tutejszy Sąd nie może wpływać na brytyjskie ustalenia – w tym na zmianę okresu działania przypisanego oskarżonemu w punkcie 9. Trzeba też pamiętać, że przestępstwo to miało charakter wieloczynowy, było rozciągnięte w czasie. Natomiast zgodnie z ugruntowanym i jednolitym orzecznictwem Sądu Najwyższego za czas popełnienia przestępstwa ciągle uznaje się ostatni moment działania sprawcy, a więc mówiąc najjaśniej, czas ostatniego ze składających się na to przestępstwo zachowań (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27.09.2011 roku, III K 89/11, LEX numer 1124779, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15.04.2002 roku, II KKN 387/01). Wobec tego brak jest przeszkód do przyjęcia wskazanej powyżej kwalifikacji prawnej w odniesieniu do przestępstwa z punktu 9 biorąc pod uwagę, że trwało ono aż do 31 maja 2016 roku.

Kary jednostkowe orzeczone przez Sąd brytyjski, każdorazowo są zgodne z ustawowym zagrożeniem dla czynów, które stanowią ich odpowiedniki według prawa polskiego. Także wymierzona kara łączna nie sprzeciwia się przesłankom z artykułu 85 § 1 kodeksu karnego, artykułu 85a kodeksu karnego i z artykułu 86 § 1 kodeksu karnego.

Z uwagi na fakt, iż wymiar kar jednostkowych oraz kary łącznej orzeczonej wobec R. M. (1) mieści się w granicach ustawowego zagrożenia przewidzianego w prawie polskim, Sąd jest związany wymiarem kary orzeczonej przez Sąd Koronny w N.. Brzmienie artykułu 607s § 4 zdanie 2 kodeksu postępowania karnego w związku z artykułem 611tl § 1 kodeksu postępowania karnego jest jednoznaczne i wskazuje, że uprawnienie sądu do modyfikacji kary orzeczonej w państwie członkowskim UE ma charakter wyjątkowy i jest ograniczone do przypadku, gdy wymiar kary lub środka przekracza górną granicę ustawowego zagrożenia przewidzianego w prawie polskim. Z tego przepisu a contrario

wynika, że w pozostałych przypadkach obowiązuje zasada, iż sąd orzeka o wykonaniu w Polsce kary w wymiarze orzeczonym w państwie wydania orzeczenia – tak jak w przedmiotowej sprawie.

Na podstawie artykułu 611tl § 1 kodeksu postępowania karnego w związku z artykułem 607s § 4 kodeksu postępowania karnego na poczet przejętej do wykonania kary łącznej, Sąd zaliczył okres faktycznego pozbawienia wolności R. M. (1) w Wielkiej Brytanii od dnia 03 kwietnia 2017 roku do daty przekazania go organom polskiego wymiaru sprawiedliwości.

W punkcie IV postanowienia Sąd zasądził na rzecz obrońcy koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu obliczoną w oparciu o powołane przepisy.

Zgodnie z art. 611ts kodeksu postępowania karnego koszty związane z wykonaniem orzeczenia, o którym mowa w artykule 611tg § 1 kodeksu postępowania karnego, ponosi Skarb Państwa, z wyjątkiem kosztów przekazania sprawcy na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej – wobec tego orzeczono jak w punkcie V.