

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 lutego 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Jolanta Śpiechowicz
Sędziowie	SSA Aleksander Sikora SSO del. Andrzej Ziębiński (spr.)
Protokolant	Oktawian Mikołajczyk

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Tomasza Janeczka

po rozpoznaniu w dniu 26 lutego 2016 r. sprawy

**L. Ż.**, s. H. i D., ur. (...) w K.,

oskarżonego z art. 189 § 1 kk, art. 197 § 1 i § 4 kk i inne

na skutek apelacji prokuratora i obrońcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 13.08.2015 roku, sygn. akt XVI K 2/14

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zwalnia oskarżonego L. Ż. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

II AKa 3/16

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach, wyrokiem z dnia 13 sierpnia 2015 r., wydanym w sprawie XVI K 2/14, uznał oskarżonego L. Ż. za winnego tego, że w nocy z 17/18 sierpnia 2013 r. w C., w mieszkaniu przy ul. (...), po uprzednim pozbawieniu M. S. wolności, stosując wobec niej przemoc w postaci skrepowania rąk taśmą klejącą, zakneblowaniu ust przy pomocy taśmy klejącej, uderzenia pięściami po całym ciele, przypalaniu papierosami, nacinaniu skóry na rękach i karku nożykiem do tapet, przytrzymywaniu głowy w wiadrze z wodą, działając w ten sposób ze szczególnym okrucieństwem, usiłował doprowadzić M. S. do obcowania płciowego, czego nie dokonał z uwagi na interwencję funkcjonariuszy policji, przy czym na skutek stosowania wobec pokrzywdzonej przemoc spowodował u niej obrażenia ciała w postaci urazu głowy, krwiaka oczodołów, drobnej rany okolicy skroniowej prawej, powierzchownych ran okolicy przedramienia lewego, punktowych ran oparzeniowych w okolicy sutków, podbiegnięcia krwawego w okolicy brzucha, trzech owalnych ran oparzeniowych brzucha, które spowodowały naruszenie czynności narządów jej ciała

na okres poniżej dni siedmiu, czym oskarżony wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 189 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 i 4 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za ten czyn wymierzył mu karę 5 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności oskarżonemu zaliczył okres pozbawienia wolności w sprawie od dnia 18 sierpnia 2013 r. do dnia 13 sierpnia 2015 r. Na mocy art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych opisanych w księdze dowodów rzeczowych pod poz. 9, 13 i 14. Na podstawie art. 231 § 1 k.p.k. złożył do depozytu sądowego dowody rzeczowe opisane w księdze dowodów rzeczowych pod poz. 1-3, 7, 8, 10-12, 15-21, 24-29. Na mocy art. 230 § 1 k.p.k. orzekł zwrot M. S. dowodów rzeczowych opisanych w księdze dowodów rzeczowych pod poz. 4, 5, 6, 22, 23. Na zasadzie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych.

Apelacje od tego wyroku wnieśli: obrońca oskarżonego i prokurator.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości, zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania, mających wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, a to:

- art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., a polegającą na dokonaniu oceny materiału dowodowego w sposób dowolny, bez wszechstronnego jego rozważenia, nie popartej zasadami logicznego wyводу oraz doświadczenia życiowego, dezawuowanie osobowych źródeł dowodowych, a w szczególności wyjaśnień samego oskarżonego, który konsekwentnie wyjaśniał, iż nie dokonał gwałtu na pokrzywdzonej M. S., co znalazło potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym, a nie, jak przyjął Sąd, iż fakt samego aktu płciowego jest okolicznością niedającą się usunąć,

- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., a polegającą na dokonaniu oceny materiału dowodowego w sposób dowolny, bez wszechstronnego jego rozważenia, nie popartej zasadami logicznego wyводу oraz doświadczenia życiowego, dezawuowanie osobowych źródeł dowodowych, a w szczególności wyjaśnień samego oskarżonego L. Ż., w części, w której wyjaśnił on, iż [nie] M. S. dobrowolnie udała się do jego mieszkania, a wszelkie podjęte przez oskarżonego działania nie zmierzały do dokonania gwałtu na pokrzywdzonej;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść przez ustalenie, iż oskarżony L. Ż. usiłował dokonać przestępstwa zgwałcenia M. S., w sytuacji gdy zeznania pokrzywdzonej są całkowicie niewiarygodne w świetle przeprowadzonych pozostałych dowodów, a to opinii lekarskich, wypisów z pogotowia ratunkowego, czy też wypisów szpitalnych oraz dokonanych oględzin miejsca popełnienia przestępstwa oraz opinii psychologicznej;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść przez ustalenie, iż oskarżony przypalał pokrzywdzoną papierosami, rozciął jej odzież, w sytuacji gdy świadek S. B. zeznał, iż w dniu przyjęcia do szpitala pokrzywdzona nie wskazywała obrażeń polegających na przypaleniu jej papierosem, a w chwili otwarcia mieszkania i interwencji pracowników pogotowia pokrzywdzona ubrała się i nie były widoczne żadne ślady zniszczenia jej odzieży;

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść przez ustalenie, iż oskarżony L. Ż. puścił wodę celem zagłuszenia aktów zmierzających do dokonania zarzucanego mu przestępstwa, w sytuacji gdy doświadczenie życiowe wskazuje, iż puszczona woda z kranu domowego nie może zagłuszyć krzyków ofiary przestępstwa gwałtu, a nadto świadek A. S. zeznał, iż woda lała się z uszkodzonej baterii prysznicowej, ów świadek, jak również świadek B. P. (1), K. M. zeznali, iż nie słyszeli wołania o pomoc pokrzywdzonej;

5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść, polegających na przyjęciu, iż zachowanie oskarżonego wypełniło również znamiona czynu z art. 189 k.k., pomimo braku dowodów świadczących, iż oskarżony pozbawił wolności pokrzywdzoną, w sytuacji gdy M. S. dobrowolnie udała się do

oskarżonego, a stan nietrzeźwości oskarżonego, brak skrepowania wszystkich kończyn pokrzywdzonej dawał jej możliwość opuszczenia lokalu w każdym czasie;

6. z ostrożności procesowej - rażąco niewspółmierność kary.

Stawiając powyższe zarzuty, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonego od stawianego mu zarzutu z art. 189 § 1 k.k. i innych, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach do ponownego rozpoznania.

Prokurator zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na błędnym przyjęciu, iż L. Ż. dopuścił się względem M. S. przestępstwa z art. 197 § 1 i 4 k.k. w formie usiłowania, podczas gdy prawidłowe ustalenia w sprawie oparte na konsekwentnych zeznaniach M. S. winny prowadzić do wniosku, iż dopuścił się on kilkukrotnego zgwałcenia pokrzywdzonej i tym samym wyczerpał znamiona czynu w formie dokonania.

Stawiając ten zarzut, prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z opisu czynu przypisanego L. Ż. w pkt. 1 wyroku i jego kwalifikacji prawnej formy usiłowania dokonania zgwałcenia z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 i 4 k.k. i zastąpienie jej poprzez przyjęcie sprawstwa czynu z art. 197 § 1 i 4 k.k. oraz wyeliminowanie art. 14 § 1 k.k. jako podstawy wymierzenia oskarżonemu kary pozbawienia wolności.

Oskarżony złożył do akt sprawy osobiste pismo określone jako „uzupełnienie apelacji”.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Obie wniesione w sprawie apelacje nie zasługiwały na uwzględnienie.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji obrońcy oskarżonego, należy stwierdzić, iż podniesiony w niej zarzut naruszenia przepisów postępowania został wadliwie sformułowany.

Po pierwsze, zarzut taki winien wskazywać na możliwy wpływ obrazy przepisów postępowania na treść orzeczenia (art. 438 pkt 2 k.p.k.), nie zaś - jak wskazano w zarzucie - na wpływ naruszonych według skarżącego przepisów postępowania na rozstrzygnięcie.

Po drugie, obraza art. 410 k.p.k. zachodzi wówczas, gdy przy wyrokowaniu sąd opiera się na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej oraz gdy opiera się na części materiału ujawnionego. Dokonanie natomiast oceny dowodów nie stanowi uchybienia dyspozycji art. 410 k.p.k. Sam natomiast fakt, że ustalenia faktyczne w danej sprawie mogą zostać poczynione jedynie w oparciu o dowody uznane za wiarygodne, a nie o te, które zostały uznane za niewiarygodne, co jest przecież rzeczą oczywistą, nie oznacza, że sąd orzekający dopuścił się obrazy przepisu art. 410 k.p.k. Powyższej normy nie można bowiem rozumieć w ten sposób, że każdy z przeprowadzonych dowodów ma stanowić podstawę ustaleń faktycznych. Nie stanowi więc naruszenia tego przepisu dokonanie oceny materiału dowodowego przeprowadzonego lub ujawnionego na rozprawie w sposób odmienny od subiektywnych oczekiwań stron procesowych (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2015 r., V KK 276/14).

Orzekający w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy swoje rozstrzygnięcie oparł na całokształcie okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, a obrońca oskarżonego nie wykazał, aby przy ocenie zebranego w sprawie materiału pominięto jakikolwiek dowód przeprowadzony na rozprawie, albo też poczyniono ustalenia na dowodzie, który nie został przeprowadzony i ujawniony na rozprawie. Z tych względów zarzut naruszenia art. 410 k.p.k. należało uznać za oczywiście chybiony.

Podniesiony natomiast przez obrońcę oskarżonego zarzut obrazy art. 7 k.p.k. jest niezasadny. W swej istocie sprowadza się do zakwestionowania dokonanej przez Sąd I instancji oceny zebranych w sprawie dowodów wyłącznie z powodu nieoparcia ustaleń faktycznych na wyjaśnieniach oskarżonego L. Ż.. W przedstawionych w uzasadnieniu skargi apelacyjnej wywodach skarżący bowiem tak wartościuje fakty i dowody, jak postrzega je oskarżony.

Nie jest rolą sądu odwoławczego, jako sądu kontrolnego, dokonywanie ponownej oceny wyjaśnień oskarżonego, lecz sprawdzenie prawidłowości tej oceny dokonanej przez sąd a quo. Zdaniem Sądu Apelacyjnego przedstawiona przez Sąd Okręgowy w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku ocena dowodu z wyjaśnień oskarżonego zasługuje na aprobatę jako rzetelna, oparta na wnikliwej i wszechstronnej ocenie całego zebranego materiału dowodowego, w związku z czym odmienne stanowisko autora apelacji nie mogło zostać uznane za trafne.

Podkreślić wszakże wypada, iż wyjaśnienia oskarżonego nie tylko nie znajdują jakiegokolwiek oparcia w zebranych materiale dowodowym, ale pozostają w jawnej sprzeczności z pozostałymi dowodami. I tak twierdzenie oskarżonego, iż pokrzywdzona nie była przez niego bita, raniona nożem, krępowana taśmą i przypalana papierosami pozostaje w sprzeczności z zeznaniami pokrzywdzonej, zeznaniami świadka B. P. (2), która stwierdziła, iż pokrzywdzona przed wejściem do mieszkania oskarżonego nie miała widocznych obrażeń, zeznaniami policjantów - Ł. K. i A. S., którzy podali, iż pokrzywdzona w chwili interwencji miała opuchniętą twarz, świeże zadrapania, a na jednej ręce resztki po taśmie malarskiej, wynikami badań genetycznych, które ujawniły DNA pokrzywdzonej na fragmentach taśmy zabezpieczonej na miejscu zdarzenia, dokumentacją lekarską, poświadczającą doznane przez pokrzywdzoną obrażenia, jak wreszcie z oględzinami miejsca zdarzenia, w trakcie których na bluzce i biustonoszu pokrzywdzonej stwierdzono rozcięcia. Z kolei twierdzenie oskarżonego, jakoby policjanci nie wyważali drzwi, pozostaje w sprzeczności z zeznaniami obiektywnych świadków Ł. K. i A. S.. Znaczące są również słowa wypowiedziane przez oskarżonego w czasie interwencji do funkcjonariuszy policji: „ona tak lubi i sama tak chciała”, których nie sposób pogodzić z podaną przez niego wersją zdarzenia.

Reasumując, należało stwierdzić, iż zdezawuowanie wyjaśnień oskarżonego nie było błędem Sądu Okręgowego, lecz efektem trafnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Polemizując z ustaleniami Sądu meriti, skarżący zakwestionował ustalenie, iż oskarżony przypalał pokrzywdzoną papierosami i rozciął jej odzież, podnosząc, że świadek S. B. zeznał, iż w dniu przyjęcia do szpitala pokrzywdzona nie wskazywała obrażeń polegających na przypaleniu jej papierosem, a w chwili otwarcia mieszkania i interwencji pracowników pogotowia pokrzywdzona ubrała się i nie były widoczne żadne ślady zniszczenia jej odzieży. Jest to twierdzenie błędne. Z protokołu oględzin mieszkania oskarżonego wynika, że na miejscu zdarzenia znaleziono stanik z obciętymi ramiączkami i leżącą obok rozciętą bluzkę (k. 17-18, zob. też opis tych dowodów w ekspertyzie kryminalistycznej - k. 227), co potwierdza zeznania pokrzywdzonej, iż oskarżony nożem rozciął na niej ubranie. Nadto skarżący nie zauważył, iż pokrzywdzona zeznała, iż ponieważ jej rzeczy były pocięte, nie nadawały się do włożenia i dlatego wzięła z mieszkania sprawcy rzeczy, które ubrała (k. 58). Kwestionowane ustalenia Sądu nie są zatem dowolne, lecz wsparte materiałem dowodowym.

Faktem jest natomiast, że pokrzywdzona ani na miejscu zdarzenia, ani u lekarza S. B. nie zgłaszała, że była przypalana papierosami. Nie oznacza to jednak, że okoliczność ta budzi wątpliwości. Należy bowiem mieć na uwadze, że taką okoliczność pokrzywdzona zgłosiła świadkom D. L. (k. 413v) i M. G. (k. 413), podała w trakcie pierwszego przesłuchania przeprowadzonego w dniu 18 sierpnia 2013 r. (k. 6v), a ślady oparzeń na ciele pokrzywdzonej potwierdza dokumentacja lekarska (k. 12). Teza skarżącego, jakoby pokrzywdzona mogła dokonać samookaleczenia celem „wzmocnienia zarzutów wobec oskarżonego” jest nie do przyjęcia. Pokrzywdzona nie miała powodu, by fałszywie oskarżonego pomawiać, a obrażenia widziały u niej osoby, które miały z nią kontakt już na miejscu zdarzenia i nie miała ona żadnej potrzeby, by zwiększać skalę doznanych obrażeń. Osoby te wprawdzie nie wspomniały o mokrej głowie pokrzywdzonej, lecz w tym momencie mogła być już po prostu sucha lub nie zwrócili na tak mało istotną okoliczność uwagi. Podtapianie było jedną z używanych przez oskarżonego form przemocy i wcale nie jest tak, jak twierdzi skarżący, iż ponawiałby je do czasu osiągnięcia celu - zgwałcenia.

Skarżący zakwestionował także ustalenie, iż oskarżony pozbawił wolności pokrzywdzoną, w sytuacji gdy M. S. dobrowolnie udała się do oskarżonego, a stan nietrzeźwości oskarżonego, brak skrupowania wszystkich kończyn pokrzywdzonej dawał jej możliwość opuszczenia lokalu w każdym czasie. Także z tą argumentacją nie sposób się zgodzić. Przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że pokrzywdzona dobrowolnie udała się do mieszkania oskarżonego jeszcze nie podważa ustalenia, iż w późniejszym czasie pozbawił ją wolności. Zebrany materiał dowodowy nie potwierdza

wyjaśnień oskarżonego, że pokrzywdzona cały czas przebywała w jego mieszkaniu zgodnie ze swoją wolą. Przeczą temu nie tylko zeznania pokrzywdzonej, ale też zeznania świadka B. P. (2), która przed godziną 24.00 usłyszała przytłumione wołanie „ratunku” oraz zeznania świadków Ł. K.i A. S., którzy zgodnie wskazali, iż gdy dobijali się do drzwi mieszkania oskarżonego, usłyszeli krzyk kobiety wzywającej pomocy i dlatego wyważyli drzwi. W świetle tych dowodów nie może budzić wątpliwości ustalenie, iż pokrzywdzona przebywała w mieszkaniu oskarżonego wbrew swojej woli, a wołanie o pomoc jednoznacznie świadczy o braku możliwości samodzielnego opuszczenia tego mieszkania, którego drzwi były zamknięte i zostały przez funkcjonariuszy policji wyważone. Niepodjęcie przez pokrzywdzoną prób uwolnienia jest zrozumiałe w sytuacji, gdy cały czas przebywała w obecności oskarżonego, co skutecznie powstrzymywało ją od z góry skazanych na niepowodzenia prób ucieczki.

W tym miejscu przypomnieć należy, iż w doktrynie podkreśla się, że przestępstwo z art. 189 k.k. polega na pozbawieniu wolności fizycznej. Chodzi tu o zatrzymanie w zamkniętym pomieszczeniu, jak również o użycie jakiegokolwiek innego środka mogącego stanowić istotną przeszkodę w korzystaniu z tej wolności (fizycznej). W grę może wchodzić zastosowanie przemocy fizycznej (np. związanie, zamknięcie), użycie groźby czy innego środka. Nie jest rzeczą konieczną, aby uwolnienie się pozbawionego wolności było niemożliwe w sposób obiektywny; wystarczy, jeśli jest ono takim w uzasadnionym okolicznościami odczuciu uwięzionego (Mozgawa [w:] System Prawa Karnego, t. 10, Warszawa 2012, s. 352). W niniejszej sprawie przestępstwo z art. 189 k.k. zostało zrealizowane zarówno przez zamknięcie pokrzywdzonej w pomieszczeniu, jak i skrępowanie ruchów ciała ofiary. Nie może być zatem wątpliwości, że zachowanie oskarżonego wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 189 § 1 k.k. i nie zachodził w tym zakresie przypadek czynu współukaranego, skoro pozbawienie wolności wykraczało poza ramy konieczne do zgwałcenia (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 16 października 2014 r., II AKA 45/14).

Skarżący nadmierną wagę przywiązuje do faktu wypalenia przez pokrzywdzoną na miejscu zdarzenia papierosa. Taka okoliczność nie wskazuje wcale na pozostawanie przez nią w mieszkaniu oskarżonego dobrowolnie. Papieros mógł być wypalony przez aktami przemocy albo później, w czasie jej stosowania, co jest równie możliwe. Kwestia ta nie jest zatem istotna dla oceny sprawstwa oskarżonego.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, zastrzeżeń nie budzi też w istocie uboczne ustalenie, iż oskarżony L. Ż. puścił wodę celem zagłuszenia aktów zmierzających do dokonania zarzucanego mu przestępstwa. Ustalenia tego nie podważają zeznania świadka A. S., iż woda lała się z uszkodzonej baterii prysznicowej. Oskarżony znajdował się pod znacznym wpływem alkoholu i tego nie zauważył. Inaczej nie doprowadziłby do zalania sąsiedniego mieszkania. Puszczona woda z kranu domowego może zagłuszyć wołanie ofiary przestępstwa, jeżeli nie jest ono głośnie, a tak było w niniejszej sprawie, skoro według B. P. (2) wołanie o pomoc było przytłumione. Dlatego też nie wszyscy je słyszeli, aczkolwiek – wbrew twierdzeniom skarżącego – świadek A. S. je usłyszał po zapukaniu do drzwi mieszkania oskarżonego (k. 414-415).

Autor apelacji zakwestionował również ustalenie, iż oskarżony L. Ż. usiłował dokonać przestępstwa zgwałcenia M. S., w sytuacji gdy zeznania pokrzywdzonej są całkowicie niewiarygodne w świetle przeprowadzonych pozostałych dowodów, a to opinii lekarskich, wypisów z pogotowia ratunkowego, czy też wypisów szpitalnych oraz dokonanych oględzin miejsca popełnienia przestępstwa oraz opinii psychologicznej.

Podjęta przez skarżącego próba całkowitego zdezawuowania zeznań pokrzywdzonej M. S. nie mogła być skuteczna. Nie kwestionując faktu, że zeznania te zawierają niekonsekwencje i sprzeczności, szczegółowo opisane w uzasadnieniu środka odwoławczego, należy zarazem podkreślić, iż szereg opisanych w nich okoliczności znajduje potwierdzenie w innych zebranych w sprawie dowodach, przez co nie sposób uznać, że zostały przez pokrzywdzoną podane kłamliwie. Zauważyć należy, iż pokrzywdzona przed zdarzeniem nie знаła oskarżonego i nie miała żadnego powodu, by go fałszywie pomówić. Wnioski z opinii sądowo-psychologicznej nakazywały ostrożną ocenę zeznań pokrzywdzonej i Sąd Okręgowy takiej właśnie, „szczególnie ostrożnej” oceny dokonał. Precyzyjnie wskazał, w jakim zakresie dał wiarę zeznaniom pokrzywdzonej i swe stanowisko szczegółowo uzasadnił. W zakresie, w jakim zeznania pokrzywdzonej nie znalazły potwierdzenia w innych dowodach, Sąd nie uwzględnił ich jako podstawy dowodowej ustaleń faktycznych. Taka ocena dowodu nie budzi zastrzeżeń Sądu Apelacyjnego.

Autor apelacji podkreślił, iż pokrzywdzona nie wskazała innych poza stosunkami płciowymi zachowań oskarżonego, które dawałyby podstawę do zastosowania przepisu z art. 197 k.k., a w tym zakresie Sąd I instancji zeznaniom pokrzywdzonej wiary nie dał. Rzecz jednak w tym, że argumentacji ta nie może prowadzić do uwolnienia oskarżonego od odpowiedzialności za popełnienie przestępstwa z art. 197 k.k. w formie usiłowania.

Sąd Okręgowy ustalił przecież, że oskarżony uwięził pokrzywdzoną w swoim mieszkaniu, rozebrał do naga, stosował przemoc - uderzał pięściami, przypalał papierosami, zanurzał głowę w wiadrze i skrępował taśmą malarską. Takie zachowanie nie może być inaczej oceniane jak zmierzające bezpośrednio do dokonania zgwałcenia. Nie sposób znaleźć innego wytłumaczenia tego zachowania, a cel odbicia stosunku płciowego nasuwa się jako jedyny motyw. Taki cel działania oskarżonego wynika jednoznacznie zarówno ze wskazanych okoliczności, ale także ze słów oskarżonego. Z zeznań pokrzywdzonej wynika bowiem, że gdy oskarżony krępował ją taśmą, to mówił „będziesz moja” (k. 6). Tak więc to zachowania oskarżonego dowiedzione w sposób nienasuujący żadnych wątpliwości i zawarte w opisie czynu mu przypisanego stanowiły podstawę do przypisania mu przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 197 § 1 i 4 k.k.

Nie ma żadnych podstaw do przyjęcia sugerowanego przez skarżącego dobrowolnego odstąpienia przez oskarżonego od dokonania przestępstwa zgwałcenia. Oskarżony nie uwolnił pokrzywdzonej dobrowolnie, a jego przestępne działanie zostało przerwane wyłącznie na skutek interwencji funkcjonariuszy policji.

W świetle powyższych uwag jako niezasadny należało także ocenić zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. Sąd Okręgowy normę z tego przepisu zastosował w sposób prawidłowy. Wskazano wyżej, iż wyjaśnienia oskarżonego nie zasługują na wiarę i dlatego nie mogą stanowić dowodowej podstawy ustaleń faktycznych. Nie można zatem w oparciu o nie wykluczyć, jak wywodzi skarżący, iż doszło do zgwałcenia pokrzywdzonej, lecz należało przyjąć, jak uczynił to Sąd I instancji, iż wątpliwości co do tej okoliczności nie usunięto w postępowaniu dowodowym, a w konsekwencji rozstrzygnąć je na korzyść oskarżonego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego brak było podstaw do uwzględnienia zarzutu rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu kary. Przypomnieć w tym miejscu należy, iż rażąca niewspółmierność kary, o jakiej mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k., zachodzić może tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 1973 r., III KR 254/73, OSNPG 1974, nr 3-4, poz. 51 i aprobatę tego stanowiska: M. Cieślak, Z. Doda, Przegląd orzecznictwa, Palestra 1975, z. 3, s. 64). Nie chodzi zatem o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - „rażąco” niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu niedającym się wręcz zaakceptować (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 1994 r., II KRN 189/94, OSN Prok. i Pr. 1995, nr 5, poz. 18). O rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu L. Ż. w takim znaczeniu niewątpliwie mowy być nie może, jeśli uwzględni się wysoki stopień społecznej szkodliwości czynu, uprzednią karalność oskarżonego, jak też orzeczenie kary w wysokości zbliżonej do dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

Z tych względów Sąd Apelacyjny nie uwzględnił apelacji obrońcy oskarżonego.

Nadmienić należy, iż oskarżony przedłożył do akt sprawy pismo procesowe nazwane „uzupełnieniem apelacji”. Jest oczywiste, że z uwagi na przewidziany w art. 446 § 1 k.p.k. tzw. przymus adwokacki pismo to nie może wywoływać żadnych skutków w zakresie zgłoszonych w nim zarzutów pod adresem orzeczenia sądu a quo, może być natomiast ujawnione w oparciu o przepis art. 453 § 2 k.p.k. w zw. z art. 394 k.p.k. jako zawierające wyjaśnienia, wnioski i oświadczenia stron (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2013 r., II KK 324/13, LEX nr 1405570; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 października 2014 r., II KK 88/14, LEX nr 1551332). Pismo zostało zatem ujawnione na rozprawie apelacyjnej. Nie zawiera ono żadnych argumentów mogących wskazywać na naruszenie prawa odpowiadające bezwzględny przesłankom odwoławczym (art. 439 § 1 k.p.k.) bądź świadczących

o rażącej niesprawiedliwości zaskarżonego wyroku (art. 440 k.p.k.). Argumentacja podana przez oskarżonego nie jest przekonująca. Sąd Okręgowy w oparciu o zebrany materiał dowodowy (zeznania pokrzywdzonej, ekspertyzę genetyczną, zeznania świadków Ł. K. i A. S.) zasadnie przyjął, że pokrzywdzona była przez oskarżonego krepowana taśmą. Podobnie zebrany materiał dowodowy (zeznania pokrzywdzonej, wyniki oględzin potwierdzające rozcięcia na jej ubraniu, rany pokrzywdzonej poświadczone dokumentacją lekarską) wskazuje, że oskarżony stosując przemoc rozebrał pokrzywdzoną, nie zaś - jak twierdzi - rozebrała się sama.

Jako niezasadną Sąd Apelacyjny ocenił również apelację wniesioną przez prokuratora.

Wskazano już wyżej, iż dokonana przez Sąd Okręgowy ocena zeznań pokrzywdzonej M. S. nie budzi zastrzeżeń, jest szczegółowa i trafna. Brak jest podstaw do zdezuuowania relacji pokrzywdzonej, ale też, zwłaszcza w świetle opinii sądowo-psychologicznych, niezbędna jest ostrożna ocena tego dowodu. Takiej właśnie oceny dokonał Sąd pierwszej instancji, w konsekwencji uznając, iż fakt odbycia stosunków płciowych, aczkolwiek w znacznym stopniu uprawdopodobniony, nie został dowiedziony w sposób stanowczy. Okoliczność ta, wskazana przez pokrzywdzoną, nie została bowiem potwierdzona żadnymi innymi dowodami, w szczególności badaniami ginekologicznymi i ekspertyzą genetyczną. W tej sytuacji trafnie Sąd Okręgowy w oparciu o zasadę in dubio pro reo z art. 5 § 2 k.p.k. uznał, iż wątpliwości w tym zakresie należy zinterpretować na korzyść oskarżonego.

Autor apelacji nie przedstawił przekonujących argumentów mogących skutecznie podważyć taką ocenę Sądu meriti. Sugestie skarżącego, iż oskarżony mógł nie mieć wytrysku lub pozbyć się dowodów przez wyrzucenie chusteczek ze spermą do muszli klozetowej były w polu widzenia Sądu a quo, który jednak uznał trafnie, iż do poczynienia takich ustaleń nie ma dostatecznych podstaw.

Reasumując, z całą stanowczością stwierdzić należy, że przebieg rozprawy przed Sądem Okręgowym oraz treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazują, że Sąd ten prawidłowo, nie naruszając zasady obiektywizmu wyrażonej w art. 4 k.p.k., swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 7 k.p.k. oraz zasady domniemania niewinności z art. 5 k.p.k., ocenił materiał dowodowy, przyjmując za podstawę orzeczenia całokształt okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej odpowiadających treści zebranych dowodów (art. 410 k.p.k.), a uzasadnienie wyroku sporządził zgodnie z wymogami art. 424 k.p.k. Tym samym ponieważ kontrola instancyjna polegająca de facto na sprawdzeniu, czy Sąd meriti wypełnił powyższe reguły, nie wykazała naruszeń wymienionych powyżej norm - nie ma podstaw do zdyskwalifikowania zaskarżonego rozstrzygnięcia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 1987 r., VI KR 263/87, OSNKW 1988, z. 3-4, poz. 28) i uwzględnienia wniesionych w sprawie apelacji.

Nie znajdując także z urzędu podstaw do uchylecia lub zmiany zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny utrzymał go w mocy, zwalniając oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze po myśli art. 624 § 1 k.p.k.