

Sygn. akt **IV Ka 1795/12**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 marca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie w IV Wydziale Karnym Odwoławczym
w składzie:

Przewodniczący: SSO Ryszard Małachowski (spr.)

Sędziowie: SO Dorota Mazurek

SO Michał Tomala

Protokolant: Aneta Maziarek

przy udziale Prokuratora Prok. Okr. Ilony Talar

po rozpoznaniu w dniu 4 marca 2013 r.

sprawy **A. P.**

oskarżonej z art. 190 a § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Rejonowego w Goleniowie

z dnia 4 października 2012 r. sygn. II K 506/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 66 § 1 i 2 kk

i art. 67 § 1 kk postępowanie karne wobec A. P.

o przypisany jej czyn kwalifikowany z art. 190 a § 1 kk warunkowo umarza na okres 2 (dwóch) lat próby, a na podstawie art. 72 § 1 pkt 7a kk w zw.

z art. 67 § 3 kk zobowiązuje oskarżoną do powstrzymywania się

od kontaktowania się z pokrzywdzoną B. O.,

II. zasądza od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze oraz wymierza jej 60 (sześćdziesiąt) złotych opłaty za obie instancje.

Sygn. akt IV Ka 1795 / 12

UZASADNIENIE

A. P. została oskarżona o to, że w okresie od lipca 2011r. do 14 marca 2012r., w miejscowości G., uporczywie nękała B. O. w ten sposób, że wielokrotnie wysyłała do niej sms-y, wykonywała telefony, wysyłała obraźliwe wiadomości tekstowe za pomocą komunikatora gadu-gadu oraz nachodziła ww. w miejscu pracy, co wzbudziło w B. O. poczucie zagrożenia i w istotny sposób naruszyło jej prywatność, to jest o czyn z art. 190a § 1 kk.

Sąd Rejonowy w Goleniowie wyrokiem z dnia 4 października 2012r., wydanym w sprawie o sygn. akt II K 506 / 12, uznał oskarżoną A. P. za winną popełnienia zarzucanego jej czynu, to jest przestępstwa z art. 190a § 1 kk i za ten czyn, na podstawie art. 190a § 1 kk, skazał ją na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 69 § 1 i § 2 kk, art. 70 § 1 pkt 1 kk warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej wobec oskarżonej kary pozbawienia wolności na okres 2 lat próby.

Na podstawie art. 71 § 1 kk orzekł wobec oskarżonej karę grzywny w wymiarze 30 stawek dziennych po 20 zł każda.

Na podstawie art. 72 § 1 pkt 2 kk zobowiązał oskarżoną do przeproszenia oskarżycielki posiłkowej B. O. w formie pisemnych przeprosin wysłanych na jej adres zamieszkania listem poleconym w terminie 14 dni od daty uprawomocnienia się wyroku.

Na podstawie art. 72 § 1 pkt 7a kk zobowiązał oskarżoną do powstrzymania się od jakiegokolwiek kontaktowania się z oskarżycielką posiłkową B. O..

Na podstawie art. 46 § 1 kk orzekł wobec oskarżonej na rzecz oskarżycielki posiłkowej B. O. kwotę 2.000 zł tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę.

Na podstawie art. 627 kpk, art. 2 ust. 1 pkt 1 i art. 3 ust. 2 ustawy z dnia 23. 06. 1973r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym wymierzył jej 120 zł opłaty.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonej zarzucając zaskarżonemu wyrokowi:

1. obrazę art. 4 kpk i art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk, poprzez oparcie zaskarżonego orzeczenia w zakresie sprawstwa oskarżonej na wyjaśnieniach oskarżonej A. P., w których miałyby przyznać się do uporczywego nękania pokrzywdzonej, w przypadku gdy oskarżona nie przyznaje się do uporczywego nękania B. O.; nieuwzględnienia okoliczności sprawy, tj. faktu, iż pomiędzy oskarżoną a jej mężem toczy się postępowanie rozwodowe o orzeczenie rozwodu z winy K. P., a pokrzywdzona jest konkubiną K. P., co nie pozostaje bez wpływu na ocenę zachowania oskarżonej oraz wiarygodność zeznań świadków K. P., a także B. O., zatem dowolną ocenę wyżej wskazanych dowodów;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na rozstrzygnięcie w sprawie i uznanie oskarżonej winnej zarzucanego jej czynu, a także na wysokość kary wymierzonej oskarżonej, polegający na przyjęciu, że oskarżona przyznała się do popełnienia zarzucanego jej czynu i wyjaśniła, iż nękała uporczywie pokrzywdzoną, w sytuacji gdy oskarżona nie przyznaje się do popełnienia zarzucanego jej czynu, tj. uporczywego nękania, a jedynie do wysyłania sms-ów na numer pokrzywdzonej, jednakże celem tych czynności nie było uporczywe nękanie, a próba kontaktu z B. O., aby ratować własne małżeństwo.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonej wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, względnie o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonej od zarzucanego jej czynu, względnie o odstąpienie od wymierzenia kary i zastosowanie środka karnego zgodnie z art. 39 pkt 2b kk w postaci zakazu kontaktowania się z B. O. oraz zakazu zbliżania się do B. O..

Obrońca oskarżonej wniósł także o przesłuchanie w charakterze świadka E. O. na okoliczność problemów B. O., jej pobudliwość, przyczyny długotrwałego leczenia się u psychologa. Nadto obrońca dołączył do apelacji oświadczenie D. i J. A. z dnia 29.11.2011r. oraz ofertę sprzedaży mieszkania i dwa zaświadczenia z Urzędu Pracy. Na rozprawie apelacyjnej doprecyzował, iż złożone wnioski dowodowe mają dowodzić sytuacji osobistej i majątkowej oskarżonej, zaś oferta sprzedaży mieszkania życiowych planów oskarżonej i jej męża.

Sąd odwoławczy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonej okazała się o tyle skuteczna, że w następstwie zainicjowanej nią kontroli instancyjnej nastąpiła modyfikacja zaskarżonego wyroku polegająca na warunkowym umorzeniu postępowania karnego wobec A. P. o przypisany jej czyn z art. 190a § 1 kk na okres 2 lat próby oraz zobowiązaniu oskarżonej do powstrzymania się od kontaktowania się z pokrzywdzoną B. O..

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż, w ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy dysponował w niniejszej sprawie kompletnym materiałem dowodowym. Wskazana natomiast przez obrońcę oskarżonej okoliczność, na którą miałby zostać przesłuchany w charakterze świadka E. O., a także zawnioskowany dowód z kopii wydruku komputerowego z ofertą sprzedaży mieszkania, nie mają, w przekonaniu Sądu odwoławczego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Również wniosek o przeprowadzenie dowodu z oświadczenia D. i J. A. z dnia 29. 11. 2011r. należało oddalić z uwagi na niedopuszczalność zastopowania zeznań świadków oświadczeniami, czy notatkami.

Odnosząc się do treści apelacji wskazać należy, iż na aprobatę Sądu Okręgowego nie zasługuje stanowisko skarżącego, zdaniem którego Sąd meriti dopuścił się obrazy przepisów prawa procesowego, tj. art. 4 kpk i art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk. Analiza sposobu procedowania Sądu merytorycznego, a także lektura pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia nie wykazały bowiem, aby przeprowadzone postępowanie było dotknięte wadami, a w szczególności nastąpiło z naruszeniem powołanych przepisów. Do naruszenia dyspozycji art. 7 kpk dochodzi, gdy dokonana przez sąd ocena dowodów jest sprzeczna z regułami logicznego myślenia, uchybia zasadom wynikającym z doświadczenia życiowego lub też narusza zasady właściwego kojarzenia faktów. W niniejszej zaś sprawie, wbrew wywodom apelującego, Sąd Rejonowy dokonał właściwej oceny zarówno wyjaśnień oskarżonej, jak i zeznań świadków B. O. oraz K. P..

W pierwszej kolejności wskazać należy, że A. P. zarówno w toku postępowania przygotowawczego, jak i sądowego, wyraźnie podała, że przyznaje się do popełnienia zarzucanego jej czynu, co więcej składając wyjaśnienia na policji, po poinformowaniu jej o treści stawianego jej zarzutu, oświadczyła, że zrozumiała i wie o co jest podejrzana. Trudno zatem przyjąć - jak tego chce apelujący - jakoby wyjaśnienia oskarżonej złożone na rozprawie w dniu 4 października 2012r. zostały źle zrozumiane. Zdaniem bowiem obrońcy oskarżonej - A. P. przyznała się przed Sądem jedynie do wysłania sms-ów i wykonywania telefonów do B. O., nie zaś do uporczywego nękania pokrzywdzonej. Stanowisko skarżącego nie zasługuje na aprobatę Sądu Okręgowego, albowiem oskarżona właśnie w dniu 4 października 2012r., nie tylko potwierdziła, że okazane jej dokumenty stanowią sms-y oraz wiadomości, które wysyłała do pokrzywdzonej, ale także wyraźnie podała, że od lipca 2011r. nękała B. O. sms'ami, twierdząc jednocześnie, że każda osoba na jej miejscu postąpiłaby tak samo widząc, że rozbijane jest jej małżeństwo. Składając wyjaśnienia w charakterze oskarżonej, po przyznaniu się do popełniania zarzucanego jej przestępstwa, A. P. podała co prawda, że nie czuje się winna i nie przyznaje się do popełnienia zarzucanego jej czynu, jednocześnie jednak potwierdziła, że wysyłała do B. O. wielokrotnie wiadomości tekstowe sms, wykonywała telefony oraz wysyłała do niej wiadomości tekstowe za pomocą komunikatora gadu-gadu. Oskarżona wyjaśniła także, że na początku wysyłała wiadomości sms do oskarżycielki posiłkowej często, nieraz kilkanaście dziennie, wskazała również, że wykonywała telefony nie tylko bezpośrednio do B. O., ale także do innych pracowników firmy, w której pokrzywdzona jest zatrudniona, prosząc o połączenie z kochanką męża.

Zmianę stanowiska przez A. P. w kwestii przyznawania się do popełnienia zarzucanego jej występku należy zatem obecnie odczytywać wyłącznie jako przyjętą przez oskarżoną linię obrony. Oskarżona tłumaczyła bowiem swoje zachowanie zaistniałą w jej małżeństwie sytuacją i potrzebą ratowania swojej rodziny. Stwierdzić jednak należy, że jakkolwiek okoliczności popełnienia przez A. P. przypisanego jej występku mają wpływ na ocenę stopnia jej winy oraz społeczną szkodliwość zarzucanego jej czynu, to nie usprawiedliwiają jej bezprawnego zachowania w stosunku do oskarżycielki posiłkowej.

Sąd Rejonowy trafnie więc ocenił wyjaśnienia oskarżonej dając im wiarę tylko częściowo, tj. w zakresie w jakim A. P. przyznała się do wysyłania do pokrzywdzonej sms-ów, wiadomości tekstowych za pomocą komunikatora gadu-gadu oraz wykonywania telefonów na jej numer komórkowy i służbowy. W tym zakresie bowiem wyjaśnienia oskarżonej okazały się zbieżne z zeznaniami pokrzywdzonej, a także przesłuchiwanymi w niniejszej sprawie świadków: K. P., A. K. oraz A. G..

Za całkowicie chybiony należało uznać także kolejny zarzut skarżącego, zdaniem którego Sąd Rejonowy niewłaściwie ocenił także zeznania oskarżycielki posiłkowej B. O. oraz zeznania K. P.. W. takiej tezie Sąd I instancji prawidłowo ocenił zeznania ww. świadków, mając przy tym na uwadze, co wyraźnie wskazał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku,

okoliczność, iż pomiędzy K. P. a oskarżoną toczy się postępowanie rozwodowe oraz, że niejako pozostaje on w związku z oskarżycielką posiłkową, a zatem, że okoliczności te mogą mieć wpływ na treść składanych przez ww. świadków zeznań. Sąd Rejonowy doszedł jednak słusznie do przekonania, że zeznania pokrzywdzonej oraz K. P. zasługują w pełni na wiarę, albowiem okazały się nie tylko logiczne i konsekwentne, ale także w przeważającej części zostały potwierdzone przez samą oskarżoną, a także świadków A. K. i A. G..

Z zeznań K. P. wynika, że był on świadkiem tego jak A. P. wydzwaniała do B. O., rozpoznał bowiem jej głos w słuchawce. Wskazał także, że oskarżona wysyłała pokrzywdzonej sms-y oraz dzwoniła do zakładu pracy, a nawet nachodziła ją w miejscu pracy, co potwierdziły z kolei, zatrudnione w tej samej firmie, A. K. i A. G.. A. K. wskazała nadto, że B. O. pokazała jej kilka wiadomości tekstowych wysyłanych do niej przez komunikator gadu-gadu, w treści których było wiele wyzwisk pod adresem pokrzywdzonej, widziała także sms-a skierowanego do pokrzywdzonej, podała także, że oskarżona bardzo często wydzwaniała do oskarżycielki posiłkowej do pracy, co utrudniało im pracę, wobec czego B. O. w takich sytuacjach była zmuszona wyciszać telefon.

W świetle powyższego, stwierdzić należy, że zeznania ww. świadków okazały się zbieżne, nie tylko względem siebie, ale również w stosunku do zeznań B. O. wskazując tym samym na wiarygodność zeznań oskarżycielki posiłkowej, która szczegółowo opisała zachowanie się oskarżonej w stosunku do niej w okresie od lipca 2011r. do 14 marca 2012r.

Konkludując powyższe stwierdzić należy, że ocena wartości poszczególnych dowodów została dokonana w niniejszej sprawie przez Sąd I instancji wszechstronnie, we wzajemnym ich kontekście z innymi dowodami oraz zgodnie z wiedzą i doświadczeniem życiowym. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Rejonowy również przekonująco wykazał, jakie konkretnie powody doprowadziły go do uznania, iż oskarżoną należy uznać za winną popełnienia zarzucanego jej czynu z art. 190a § 1 kk. Apelacja nie wykazała natomiast skutecznie, aby rozumowanie Sądu I instancji przy ocenie dowodów było wadliwe lub nielogiczne. Skoro zaś ocena dowodów jest trafna, a Sąd Rejonowy wyciągnął z niej właściwe wnioski to i nie sposób kwestionować ustaleń faktycznych wynikających z poprawnej oceny dowodów.

Na aprobatę Sądu Okręgowego nie zasługuje także kolejny zarzut skarżącego, zdaniem którego oskarżonej nie można przypisać sprawstwa z art. 190a § 1 kk, albowiem A. P. nie nękała uporczywie pokrzywdzonej oraz nie miała zamiaru wywołania u niej poczucia zagrożenia.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że zgodnie z definicją językową przez „nękanie” należy rozumieć „ustawiczne dręczenie, trapienie, niepokojenie (czymś) kogoś, dokuczanie komuś, nie dawanie chwili spokoju ” (tak: Słownik języka polskiego, red. M. Szymczak, t. 2, Warszawa 1984 , s. 317). Zauważyć należy, że w pojęciu nękania mieści się powtarzalność zachowań sprawcy, a zatem do wypełnienia tego znamienia co do zasady nie wystarczy jednorazowe zachowanie sprawcy. Wskazać także należy, że przestępstwo z art. 190a § 1 kk ma charakter umyślny, przy czym część znamion musi być objęta zamiarem bezpośrednim (uporczywie nękanie pokrzywdzonego), część jednak może być objęta bądź zamiarem bezpośrednim, bądź ewentualnym (wzbudzenie u pokrzywdzonego poczucia zagrożenia lub istotnego naruszenia jego prywatności).

W niniejszej sprawie nie ulega zatem wątpliwości, że oskarżona wysyłając obraźliwe i niekiedy wulgarne sms-y, a także wiadomości tekstowe przesyłane za pomocą komunikatora gadu-gadu, wykonując telefony do pokrzywdzonej oraz nachodząc ją w miejscu pracy, biorąc pod uwagę tak treść komunikatów kierowanych przez A. P. do B. O. oraz ich ilość, działała w zamiarze ustawicznego dręczenia, niepokojenia pokrzywdzonej.

Zachowanie A. P., wbrew stanowisku apelującego, nie wskazuje, że obrane przez oskarżoną formy komunikacji z pokrzywdzoną miały na celu wyłącznie podjęcie z nią rozmowy celem wykazania pokrzywdzonej, że niszczy małżeństwo zarówno swoje, jak i oskarżonej. A. P. nie podejmowała bowiem spokojnej, konstruktywnej rozmowy z pokrzywdzoną, a jedynie obrażała ją, dręczyła ciągłymi telefonami, również w porze nocnej, utrudniała wykonywanie pracy oraz narażała na nieprzyjemności w pracy. Stwierdzić zatem należy, że oskarżona wyczerpała znamię uporczywego nękania pokrzywdzonej. Biorąc zaś pod uwagę treść, ilość, a niejednokrotnie także okoliczności w jakich oskarżona podejmowała swoje działania względem oskarżycielki posiłkowej (np. ustawiczne telefony do miejsca pracy utrudniające wykonywanie pracy pokrzywdzonej oraz jej współpracownikom, wykrzykiwanie pod miejscem pracy

wyzwisk pod adresem oskarżycielki posiłkowej), Sąd I instancji słusznie uznał, że A. P. swoim zachowaniem wzbudziła u pokrzywdzonej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia oraz istotnie naruszyła jej prywatność. Oskarżona wyczerpała zatem swoim zachowaniem znamiona występku z art. 190a § 1 kk.

Podejmując rozważania w kwestii wymierzonej oskarżonej przez Sąd I instancji kary, wskazać należy, iż w tym zakresie należało dokonać zmiany zaskarżonego wyroku. Sąd odwoławczy doszedł bowiem do przekonania, że wobec A. P. należy zastosować instytucję warunkowego umorzenia postępowania karnego. W ocenie bowiem Sądu Okręgowego, wbrew wnioskowi Sądu I instancji, należało uznać, iż zarówno wina, jak i społeczna szkodliwość czynu przypisanego oskarżonej, nie są znaczne. Oskarżona swoim zachowaniem naruszyła co prawda obowiązujące przepisy prawa, jednakże nie należy tracić z pola widzenia okoliczności w jakich A. P. dopuściła się ww. występku oraz spowodowanego tymi okolicznościami jej stanu emocjonalnego, poczucia krzywdy, zdrady, rozbicia rodziny. Nie usprawiedliwiając naganego zachowania oskarżonej, należy mieć na uwadze także, że pokrzywdzona oraz K. P. w pewnym sensie sprowokowali te niestosowne działania oskarżonej. Co więcej, zarówno z zeznań B. O., jak i K. P. wynika, że także pokrzywdzona wysyłała do oskarżonej sms-y. Ponieważ jednak kwestia ta nie była przedmiotem niniejszego postępowania, nie wiadomo jakiej treści, a także w jakiej liczbie owe wiadomości zostały przesłane do oskarżonej i w związku z tym, czy nie prowokowały dodatkowo zachowania A. P..

W tych warunkach uznać należy, iż ocena podmiotowych i przedmiotowych okoliczności czynu oskarżonej uzasadnia, zdaniem Sądu Okręgowego pogląd, że wina oraz stopień społecznej szkodliwości tego czynu nie są znaczne w rozumieniu art. 66 § 1 kk. Mając zaś na uwadze, iż okoliczności popełnienia czynu przez A. P. nie budzą wątpliwości, a oskarżona nie była wcześniej karana za przestępstwo umyślne, prowadzi ustabilizowany tryb życia (oskarżona zarejestrowana jest jako osoba bezrobotna, pobiera stypendium z tytułu stażu w ZUS-ie, ma na utrzymaniu córkę), świadczy to, zdaniem Sądu Okręgowego, o zasadności pozytywnej prognozy kryminologicznej co do zachowania się oskarżonej w przyszłości. Uznając zatem, że oskarżona będzie przestrzegała porządku prawnego, a w szczególności nie popełni przestępstwa, należało wobec A. P. zastosować instytucję warunkowego umorzenia postępowania karnego o przypisany jej czyn kwalifikowany z art. 190a § 1 kk.

Czas trwania okresu próby - okres dwóch lat, Sąd określił biorąc pod uwagę stopień społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonej czynu oraz okoliczności jego popełnienia. W przekonaniu Sądu okres ten będzie wystarczający, by uzmysłwić oskarżonej naganność jej postępowania, pozwoli także uspokoić emocje pomiędzy stronami powodując, że również po jego upływie, oskarżona będzie przestrzegała obowiązujący porządek prawny oraz zasady współżycia społecznego.

Kierując się przede wszystkim dążeniem do zaprzestania przez oskarżoną nękania pokrzywdzonej, Sąd odwoławczy, w oparciu o treść art. 72 § 1 pkt 7a kk w zw. z art. 67 § 3 kk zobowiązał A. P. do powstrzymania się od kontaktowania się z B. O..

W tym stanie rzeczy, na podstawie art. 437 § 2 kpk, należało zaskarżony wyrok zmienić i warunkowo umorzyć postępowanie karne wobec oskarżonej A. P. o przypisany jej czyn z art. 190a § 1 kk oraz zobowiązać ją do powstrzymania się od kontaktowania się z pokrzywdzoną B. O..

O kosztach za postępowanie odwoławcze Sąd orzekł w oparciu o art. 636 § 1 kpk oraz art. 7 w zw. z art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych (t. j. Dz. U. z 1983r., nr 49, poz. 223 ze zm.).

.....

Dorota Mazurek Ryszard Małachowski Michał Tomala