

## UZASADNIENIE

K. W. został oskarżony o to, że w okresie od 20 stycznia 2014 roku do 7 kwietnia 2014 roku w Ł. telefonicznie oraz poprzez wysyłanie smsów, poprzez uporczywe nękanie A. W. (1) wzbudził w niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia oraz naruszał jej prywatność, a także w miejscu i czasie jak wyżej groził A. W. (1) uszkodzeniem ciała i pozbawieniem życia jej znajomego C. P., które to groźby wzbudziły u pokrzywdzonej oraz u C. P. uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione,

to jest o czyn z art. 190a § 1 k.k. i art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Wyrokiem z dnia 5 października 2015 roku Sąd Rejonowy dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi uznał oskarżonego K. W. w zakresie zarzucanego mu czynu za winnego tego, że w okresie od 20 stycznia 2014 roku do 7 kwietnia 2014 roku w Ł., uporczywie nękał A. W. (1) (obecnie P.) poprzez wykonywanie do niej licznych połączeń telefonicznych, wysyłania wiadomości tekstowych typu sms i za pośrednictwem portalu internetowego F. oraz email, czym istotnie naruszył jej prywatność tj. popełnienia przestępstwa z art. 190a § 1 k.k. i za to na podstawie art. 190 a § 1 k.k. w zw. z art. 37a k.k. w zw. z art. 34 § 1 w zw. z § 1a pkt. 1 i § 1b k.k. w zw. z art. 35 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy ograniczenia wolności w postaci obowiązku wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym oraz zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1344,10 zł tytułem kosztów sądowych.

Wyrok Sądu Rejonowego został w całości zaskarżony apelacją przez obrońcę oskarżonego, który zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu:

1. obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na jego treść tj. art. 7 k.p.k. poprzez:

- nieprzyznanie waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego K. W. w zakresie, w jakim twierdził on, że pokrzywdzona dawała mu szansę na poprawienie się i powrót do związku partnerskiego jaki między nimi istniał, jak również dopuszczała możliwość i chciała dalszego kontaktowania się ze strony oskarżonego K. W.;
- nieprzyznanie waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego K. W. w zakresie w jakim twierdził on, że celem kontaktowania się z pokrzywdzoną nie było nękanie czy jakiegokolwiek dokuczenie pokrzywdzonej, lecz realizacja ustaleń, które poczynili między sobą w dniu 6 stycznia 2014 roku, z których wynikało, że aby K. W. miał szansę na powrót do związku partnerskiego jaki między nimi istniał, musi się bardziej starać, a co za tym idzie kontaktować się z pokrzywdzoną,
- przyznanie waloru wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonej A. P. w zakresie, w jakim zeznała ona, że nie kontaktowała się z K. W. po 6 stycznia 2014 roku oraz dała mu jednoznacznie do zrozumienia, że związek jakim między nimi istniał jest już definitywnie skończony, pomimo że jest to sprzeczne z analizą wykazu połączeń telefonicznych między pokrzywdzoną, a oskarżonym, z którego wynika, że pokrzywdzona kontaktowała się z oskarżonym, wyjaśnieniami samego oskarżonego, który podkreślał, że pokrzywdzona chciała dalszego kontaktu, jak również datą zastrzeżenia rozmów z oskarżonym (27 lutego 2014 roku),
- nienadanie należytego znaczenia okoliczności, iż zgodnie z wydaną w sprawie opinią psychiatryczną i psychologiczną w chwili czynu zdolności rozpoznania znaczenia swojego czynu i pokierowania swoim zachowaniem przez K. W. były ograniczone w stopniu nieznacznym, co w konsekwencji doprowadziło sąd do błędu w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść orzeczenia, wyrażającego się w ustaleniu, że zachowanie oskarżonego polegające na wysyłaniu sms-ów i innych wiadomości do A. P. było jej uporczywym nękaniem istotnie naruszającym jej prywatność, podczas gdy było to dopuszczalne komunikowanie się przez

oskarżonego z osobą, z którą pozostawał w związku partnerskim i która poinformowała go, że istnieje możliwość, aby byli ponownie razem;

2. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść orzeczenia, poprzez uznanie, że nie zachodzą podstawy do warunkowego umorzenia postępowania karnego, w tym w szczególności ustalenie, że stopień społecznej szkodliwości czynu oskarżonego był znaczny;

3. obrazę przepisu prawa materialnego, a mianowicie art. 190 a § 1 k.k., poprzez jego błędną wykładnię, wyrażającą się w uznaniu, że „istotne naruszenie prywatności” zachodzi, gdy oskarżony wysyłał wiadomości do osoby, z którą pozostawał w związku partnerskim i która nie oświadczyła jednoznacznie, że nie życzy sobie kontaktu z jego strony oraz sygnalizowała, iż istnieje możliwość do powrotu do związku partnerskiego;

4. rażąco niewspółmierność kary, polegającą na wymierzeniu oskarżonemu kary ograniczenia wolności, co sprawia że kara ta jest rażąco surowa w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości oraz winy oskarżonego, podczas gdy karą odpowiednią byłaby kara grzywny w dolnych jej granicach.

Wskazując na powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez warunkowe umorzenie postępowania karnego, bądź poprzez orzeczenie w miejsce kary ograniczenia wolności kary grzywny w dolnych granicach, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy oskarżonego K. W. nie była zasadna.

Sąd I instancji bez żadnych wątpliwości ani błędów w ustaleniach faktycznych zebrał materiał dowodowy, wnikliwie go rozważył, a swoje stanowisko właściwie uzasadnił i ustalił, iż częstotliwość, ilość i nasilenie kontaktów oskarżonego z pokrzywdzoną stanowiło istotne naruszenie prywatności A. P. w konsekwencji czego pokrzywdzona została zmuszona do zablokowania połączeń głosowych przychodzących od oskarżonego.

O fakcie definitywnego rozstania stron, co podważa w apelacji skarżący obrońca, powinna stanowić dla oskarżonego informacja, iż pokrzywdzona zaangażowała się w związek z innym mężczyzną. Oskarżony mimo powzięcia tej wiadomości nadal uporceywie nękał pokrzywdzoną, a nadto groził jej partnerowi.

Odnosząc się do zawartego w apelacji obrońcy zarzutu błędnej oceny zeznań pokrzywdzonej należy stwierdzić, że Sąd pierwszej instancji z dużą starannością ocenił jej relacje. Ocena tych zeznań jest pełna, logiczna i mieści się w granicach swobodnej oceny dowodów z art. 7 k.p.k. Nadto relacja pokrzywdzonej została prawidłowo skonfrontowana z pozostałym materiałem dowodowym, w tym przede wszystkim z relacjami jej partnera, obecnego męża C. P., a także dokumentacją zebraną w sprawie tj. wykazem ilości połączeń wychodzących z telefonu komórkowego oskarżonego, dowodów w postaci wiadomości tekstowych oraz e-maili. Brak byłoby jakiegokolwiek logiki w zachowaniu pokrzywdzonej, gdyby jak chce tego apelujący obrońca, podtrzymywała dobrowolnie kontakt z oskarżonym i zachęcała go do kontaktów, a jednocześnie występowała do operatora telekomunikacyjnego o zablokowanie połączeń telefonicznych od oskarżonego oraz składała zawiadomienie o przestępstwie. Właśnie wyżej opisane zachowania pokrzywdzonej potwierdzają jej relację, że nie wyrażała zgody na kontaktowanie się z nią przez oskarżonego, ani nie okazywała mu żadnej zachęty. Incydentalne odpowiedzi na połączenia telefoniczne i smsowe od oskarżonego, których było nawet kilkadziesiąt dziennie, miały na celu powstrzymanie oskarżonego od tychże kontaktów.

Sąd Okręgowy uznał także za niezasadne zarzuty dotyczące błędnej oceny wyjaśnień oskarżonego. Ocena ta została w sposób logiczny uargumentowana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd meriti precyzyjnie wskazał na przesłanki, które o niej zadecydowały. Słusznie oparł swoje rozstrzygnięcie na zeznaniach świadków i pozostałym

pozaosobowym materiale dowodowym oceniając je i wzajemnie konfrontując. Wyjaśnienia oskarżonego nie tylko nie były konsekwentne, ale także nie można ich było uznać za logiczne.

W tym miejscu zasadne jest podkreślenie, iż stawiając zarzut naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów, wyrażonej w art. 7 k.p.k., należy wskazać jakich uchybień w świetle zgodności, lub niezgodności z treścią dowodu, zasad logiki (błądność rozumowania i wnioskowania), czy sprzeczności (bądź nie) z doświadczeniem życiowym lub wskazaniem wiedzy dopuścił się w dokonanej przez siebie ocenie dowodów Sąd I instancji (wyrok SN z 10 maja 2005 r., WA 10/05 OSN w SK 2005/1/947). Zarzut ten nie może jednak sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami Sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, lecz do wykazania jakich mianowicie konkretnie uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się Sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość przeciwstawienia ustaleniom Sądu orzekającego odmiennego w tej mierze poglądu nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez Sąd błędu w ustaleniach faktycznych (wyrok SN z dnia 24 marca 1975 r., II KR 355/75, OSNGP 9/75, poz. 84, s. 12).

Nieprawdziwe jest twierdzenie skarżącego obrońcy, iż z zebranego materiału dowodowego wynika, że oskarżony miał podstawy do twierdzenia, iż jego relacja z pokrzywdzoną będzie kontynuowana, nadto iż jego zachowanie było przez pokrzywdzoną oczekiwane. Wszystkie sygnały i działania jakie podjęła pokrzywdzona wskazywały na to, że obecność oskarżonego w jej życiu nie jest akceptowana. Brak jest także jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że pokrzywdzona sama szukała kontaktu z oskarżonym. Odtwarzając przebieg analizowanych zdarzeń Sąd Rejonowy odmówił wiary wyjaśnieniom oskarżonego trafnie uznając, że jego twierdzenia są nieprzekonywujące i nielogiczne, zważywszy wspomnianą konsekwencję i spójność w obciążającej relacji pokrzywdzonej A. P., jej obecnego męża C. P. i korespondującym z tymi relacjami pozostałym materiałem dowodowym. Wytknięcie Sądowi Rejonowemu, iż oparł rozstrzygnięcie na jednym dowodzie w postaci zeznań pokrzywdzonej jest chybnym zabiegiem argumentacyjnym, skoro dowód ten został skonfrontowany z przeciwnymi wyjaśnieniami oskarżonego i oceniony zgodnie z wymogami art. 7 k.p.k.

Ocena zgromadzonych dowodów mieści się w granicach uprawnień wynikających z art. 7 k.p.k. uwzględniając przy tym treść art. 4 k.p.k. i art. 410 k.p.k. Tok rozumowania przedstawiony w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku jest czytelny i poprawny logicznie, nie zawiera sprzeczności i dwuznaczności, zaś wywiedzione ostatecznie wnioski oparte zostały w całości na przesłankach wynikających z materiału dowodowego.

Przechodząc do podniesionego przez skarżącego zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych należy zważyć, iż Sąd Rejonowy czyniąc ustalenia faktyczne w zakresie dotyczącym przypisanego oskarżonemu czynu nie dopuścił się błędu w tym zakresie i zasadnie uznał, że ich zachowanie K. W. wypełniło znamiona przestępstwa z art. 190 a § 1 k.k. Jak wskazano wyżej, ustalone w sprawie dowody jednoznacznie wskazują na jego sprawstwo. Podniesione w apelacji zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych sprowadzają się w istocie rzeczy do odmiennej, niż dokonana przez Sąd Rejonowy, oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a tym samym stanowią jedynie polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji i jako takie nie zasługiwały na uwzględnienie. Należy podkreślić, iż z utrwalonego w tym zakresie orzecznictwa wynika, że istota zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych nie może opierać się na odmiennej ocenie materiału dowodowego, innymi słowy na forsowaniu własnego poglądu strony na tę kwestię.

Wbrew stanowisku apelującego obrońcy w sprawie brak było podstaw do warunkowego umorzenia postępowania karnego w stosunku do oskarżonego. Zastosowanie tej instytucji probacyjnej jest uprawnieniem, a nie obowiązkiem Sądu. Sąd może warunkowo umorzyć postępowanie karne tylko wówczas, jeżeli wina i społeczna szkodliwość czynu nie są znaczne, okoliczności jego popełnienia nie budzą wątpliwości, a postawa sprawcy niekaranego za przestępstwo umyślne, jego właściwości i warunki osobiste oraz dotychczasowy sposób życia uzasadniają przypuszczenie, że pomimo umorzenia postępowania będzie przestrzegał porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa.

W analizowanej sprawie Sąd Rejonowy z należytą starannością ocenił i uznał, iż dopuszczając się przestępstwa przeciw wolności oskarżony naruszył prawo pokrzywdzonej do swobodnego i nieskrępowanego kształtowania sfery prywatnej jej życia. Jednakże w sprawie ujawniono jeszcze inne okoliczności, które uniemożliwiają zastosowanie wskazanej wyżej

instytucji, a mianowicie fakt, iż oskarżony nie zaprzestał swojego działania. Już w trakcie trwającego postępowania karnego K. W. nawiązał kontakt z byłym mężem pokrzywdzonej wykorzystując go do utrzymywania kontaktu z jej córką, w czym upatruje swoje szanse na odnowienie kontaktu z pokrzywdzoną. Mimo, iż pokrzywdzona zawarła związek małżeński oskarżony nadal nie stracił nadziei na odbudowanie z nią związku. Już po wydaniu wyroku Sądu Rejonowego oskarżony wysłał pokrzywdzonej wiadomość drogą elektroniczną, w której deklaruje miłość i podkreśla swoje kontakty z córką pokrzywdzonej. W treści emaila dał wyraz również temu, iż nie baczycy na toczące się w jego sprawie postępowanie karne.

Oznacza to, iż oskarżony mimo wyroku skazującego nie powstrzymał się od kontaktu z pokrzywdzoną, co nie daje podstaw do przyjęcia, iż nie popełni ponownie przestępstwa i w przyszłości będzie przestrzegał porządku prawnego.

Sąd Rejonowy dokonując prawnokarnej oceny zachowania oskarżonego przeprowadził wyczerpującą, pogłębioną analizę w płaszczyźnie wskazania na czym miało polegać jego bezprawne zachowanie. Ustalił, iż oskarżony nękał i niepokoił pokrzywdzoną połączeniami telefonicznymi, głosowymi i tekstowymi, emailami oraz umieszczaniem wiadomości na portalu społecznościowym i dokonał właściwej oceny tego zachowania. Bez wątpliwości wykazano, iż prośby pokrzywdzonej o zaprzestanie tych zachowań nie odnosiły żadnego skutku. Oskarżony naruszył jej prawo do prywatności, uporczywie i nieustannie ingerując w sferę wolności osobistej. Aby zachowanie mogło być uznane za stalking, nękanie przez sprawcę musi być uporczywe, a zatem polegać na nieustannym oraz istotnym naruszeniu prywatności innej osoby oraz na wzbudzeniu w pokrzywdzonym uzasadnionego okolicznościami poczucia zagrożenia. Ustawodawca nie wymaga przy tym, aby zachowanie stalkera niosło ze sobą element agresji. Nadto prawnie irrelevantne jest w kontekście strony podmiotowej tego przestępstwa, czy czyn sprawcy powodowany jest żywionym do pokrzywdzonego uczuciem miłości, nienawiści, chęcią dokuczenia mu, złośliwością czy chęcią zemsty. Dla bytu tego przestępstwa nie ma znaczenia, czy sprawca ma zamiar wykonać swoje groźby. Decydujące jest tu subiektywne odczucie zagrożonego, które musi być oceniane w sposób zobiektywizowany (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2013 r., III KK 417/13).

Na skutek działania oskarżonego pokrzywdzona poczuła zagrożenie wynikające nie tylko z osaczenia i bezrefleksyjnego działania sprawcy, ale także wynikało to z treści wiadomości sms-owych, w których odnosił się do jej obecnego partnera.

Przyjęta przez Sąd I instancji kwalifikacja prawna z art. 190a § 1 k.k jest zatem w pełni prawidłowa.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu zawartego w apelacji obrońcy dotyczącego poczytalności oskarżonego, należy wskazać iż K. W. był badany przez biegłych lekarzy psychiatrów, którzy stwierdzili, iż nie jest on chory psychicznie, ani upośledzony umysłowo. Stwierdzono u niego cechy organicznego uszkodzenia (...) o nieznacznym stopniu nasilenia oraz zaburzenia adaptacyjne. W opinii biegli jednoznacznie stwierdzili, iż K. W. w czasie popełniania czynu miał ograniczoną w stopniu nieznacznym zdolność do rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem. Okoliczność ta, wbrew zarzutom apelacji, znalazła odzwierciedlenie w rodzaju orzeczonej wobec oskarżonego kary łagodniejszego rodzaju niż przewidziana w przepisie art. 190a § 1 k.k.

Sąd Okręgowy nie podziela stanowiska obrońcy oskarżonego, iż orzeczona wobec K. W. kara 6 miesięcy ograniczenia wolności w postaci obowiązku wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym jest rażąco surowa. Mając na względzie dyrektywy sędziowskiego wymiaru kary zawarte w art. 53 § 1 i 2 k.k. Sąd odwoławczy uznał, iż wymierzona oskarżonemu kara jest prawidłowa i adekwatna do winy i społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu. Oskarżony działał w okresie od stycznia do kwietnia 2014 roku uporczywie nękając pokrzywdzoną. Słusznie podkreślono, iż za okoliczności obciążające należało uznać rodzaj i wagę naruszonych dóbr prawnych, motywację oraz sposób działania oskarżonego. Jako okoliczność łagodzącą Sąd Rejonowy potraktował fakt, iż oskarżony nie był uprzednio karany.

Zarzut rażącej niewspółmierności kary, jako zarzut z kategorii ocen, można zasadnie podnieść wówczas, gdy kara, jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy - innymi słowy, gdy są one w społecznym odczuciu

niesprawiedliwe (tak w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 grudnia 2012 roku, II A Ka 380/12, LEX nr 1254539). Z rażąco niewspółmiernością w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. mamy do czynienia wtedy, gdy przy orzekaniu kary nienależycie uwzględniono zawarte w kodeksie karnym dyrektywy ich wymiaru, w tym w szczególności stopień winy i społecznej szkodliwości czynu oraz wymogi prewencji indywidualnej i generalnej (art. 53 § 1 k.k., art. 56 k.k.). Nie chodzi w tej sytuacji o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do ich wymiaru, ale o różnicę zasadniczą, która powodowałaby, iż karę czy środek karny wymierzone dotychczas należałoby traktować jako rażąco niewspółmierne, z uwagi na ich łagodność lub surowość (tak w wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 4 grudnia 2012 r., II A Ka 374/12, LEX nr 1292670). Orzeczenie wobec oskarżonego kary samoistnej grzywny nie byłoby wystarczające dla osiągnięcia celów postępowania tj. wykazania oskarżonemu naganności jego zachowania i powstrzymania go przed naruszeniem porządku prawnego w przyszłości. Kara ograniczenia wolności wykonywana przez dłuższy czas będzie miała szansę realizacji tychże celów.

Oceniając zeznania przesłuchanych na rozprawie apelacyjnej świadków A. W. (2), M. C. i L. K. należy uznać, iż nie miały one znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy. Świadkowie ci nie posiadali żadnej wiedzy o okolicznościach rozstania się oskarżonego z pokrzywdzoną. W szczególności nie posiadali żadnych informacji jakoby pokrzywdzona miała nie sprzeciwiać się kontaktowaniu się z nią przez oskarżonego po zakończeniu związku, a wręcz, jak twierdził oskarżony, aby miała go do tego zachęcać.

Brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia lansowanej przez obrońcę wersji, iż po rozstaniu pokrzywdzona oczekiwała od oskarżonego aktywności wyrażającej się kontaktem telefonicznym bądź też sms-owym, czy też wzmożoną korespondencją elektroniczną.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Z uwagi na wynik postępowania odwoławczego tj. nieuwzględnienie apelacji obrońcy oskarżonego na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 140 złotych tytułem kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, na które złożyły się kwota 120 tytułem opłaty od kary ograniczenia wolności ustalona na podstawie ustalona na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 2 w zw. z art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karanych (t.j. Dz.U. z 1983 roku, Nr 49, poz. 223 ze zm.) oraz kwota 20 zł tytułem zryczałtowanych wydatków za doręczenie pism sądowych w postępowaniu odwoławczym - ustalona na podstawie § 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym (t.j. Dz.U. z 2013 roku, poz. 663).