

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 stycznia 2017 r.

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Beata Tymoszków (spr.)

protokolant: protokolant sądowy Monika Oleksy

przy udziale prokuratora Iwony Zielińskiej

po rozpoznaniu dnia 23 stycznia 2017 r. w Warszawie

sprawy A. C. syna M. i B. ur. (...) w W.

oskarżonego o przestępstwa z art. 190 § 1 kk w zb. z art. 190a § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Północ w Warszawie

z dnia 26 stycznia 2016 r. sygn. akt III K 596/14

I. uchyla rozstrzygnięcie co do czynu z punktu II aktu oskarżenia i w tym zakresie sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu dla Warszawy Pragi - Północ w Warszawie do ponownego rozpoznania;

II. w odniesieniu do występku przypisanego A. C., a wyczerpującego znamiona art. 190 § 1 kk w zb. z art. 190a § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że przyjmuje, iż podstawą prawną rozstrzygnięcia o zakazie kontaktowania się oskarżonego z pokrzywdzonym stanowi przepis art. 72 § 1 pkt. 7a kk w brzmieniu przed dniem 1 lipca 2015r. w związku z art. 4 § 1 kk i określa, że zakaz ten zobowiązuje A. C. do zachowania minimalnej odległości 100 metrów od pokrzywdzonego M. S. (1); w pozostałej części tenże wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 180 zł tytułem opłaty za II instancję i obciąża go w połowie wydatkami postępowania odwoławczego.

Uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie w sprawie o sygnaturze VI Ka 945/16

Wyrokiem z dnia 24 stycznia 2016r. Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi – Północ w Warszawie uznał A. C. za winnego tego, że w okresie od lutego 2014r. do 3 września 2014r. w W. uporczywie nękał M. S. (1) w ten sposób, że wielokrotnie wysyłał do niego obraźliwe wiadomości sms, wielokrotnie nawiązywał połączenia telefoniczne i wielokrotnie wybierał jego numer telefonu, co wzbudzało u pokrzywdzonego uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia oraz w połowie kwietnia 2014r. w dniu 30 lipca 2014r. groził M. S. (1) uszkodzeniem ciała i pozbawieniem życia, co wzbudzało w zagrożonym obawę, że groźby zostaną spełnione, to jest popełnienia występkę z art. 190 a § 1 k.k. w zb. z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i na tej podstawie skazał go, zaś na podstawie art. 190 a § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie, na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 pkt. 1 k.k. w brzmieniu przed dniem 1 lipca 2015r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres próby lat 4 (czterech).

Nadto, na podstawie art. 72 § 1 k.k. w brzmieniu przed dniem 1 lipca 2015r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do powstrzymywania się od wszelkich kontaktów i zbliżania się do M. S. (1), a na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddał go w okresie próby pod dozór kuratora.

Tm samym wyrokiem Sąd uniewinnił A. C. od występkę kwalifikowanego z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., jaki miał być popełniony na szkodę jego byłej żony – E. S..

Wyrok ten zaskarżony został zaskarżony przez prokuratora (na niekorzyść oskarżonego) oraz przez obrońcę.

Na podstawie art. 438 pkt. 1 i 3 k.p.k. prokurator postawił zarzuty:

- obraży prawa materialnego, a to art. 72 § 1 pkt. 7a oraz art. 74 § 1 k.k. poprzez jego niezastosowanie i orzeczenie wobec oskarżonego za przestępstwo popełnione na szkodę M. S. (1) bez wskazania właściwej podstawy prawnej oraz brak orzeczenia w wyroku o sposobie i terminie wykonywania wspomnianego obowiązku,

- błędu w ustaleniach faktycznych mającego wpływ na treść wyroku, polegającego na błędnej ocenie zebranego materiału dowodowego i bezzasadnym przyjęciu, że w niniejszej sprawie brak jest znamion czynu z art. 190 § 1 k.k. popełnionego na szkodę E. S. w sytuacji, gdy z zeznań tych wprost wynika, że oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. na jej szkodę -

- w konkluzji zaś domagał się uchylenia wyroku w części dotyczącej uniewinnienia oskarżonego i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji: zaś w pozostałym zakresie wnosił o zmianę wyroku poprzez orzeczenie na podstawie art. 72 § 1 pkt. 7 a i art. 74 § 1 k.k. obowiązku powstrzymywania się od wszelkiego kontaktowania się z M. S. (1) oraz zakazu zbliżania się doń na odległość większą niż 100 metrów w okresie próby.

Obrońca oskarżonego skarżąc wyrok co do winy (w części dotyczącej skazania) i na podstawie art. 438 § 2 i 3 k.p.k. podnosząc zarzuty:

- obraży prawa procesowego to jest art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny dowodów, z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, to jest obdarzenie wiarą zeznań pokrzywdzonego przy jednoczesnym zanegowaniu wiarygodności oskarżonego co do użycia wobec pokrzywdzonego siły fizycznej i jego poczucia zagrożenia, co w konsekwencji doprowadziło do błędnych ustaleń faktycznych, a także

- obraży prawa procesowego to jest art. 424 § 1 k.p.k. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku[odstaw nie przyznania wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego

- w konsekwencji wnosił o zmianę wyroku w tej części i uniewinnienie oskarżonego od pierwszego z zarzucanych mu czynów.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Choć środek odwoławczy wywiedziony przez prokuratora daleki był od doskonałości, to jednak trafność zawartej w nim argumentacji i wystąpienie podniesionych uchybień, nakazywały jego uwzględnienie, co zaważyło na kształcie wyroku sądu odwoławczego. Bezzasadna natomiast okazała się apelacja obrońcy oskarżonego, a zatem nie mogła przynieść postulowanej zmiany wyroku.

Gdy chodzi o apelację oskarżyciela publicznego w części donoszącej się do uniewinnienia A. C., jak już zaznaczono, nie była ona precyzyjna. Z jednej strony bowiem jej autor, przywołując art. 438 pkt. 3 k.p.k. i wysunął zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, jednakże w jego rozwinięciu odniósł się do oceny dowodów (a więc problematyki należytego stosowania art. 7 k.p.k.), by wreszcie poruszyć kwestię należytego stosowania prawa materialnego, to jest wyczerpania znamion art. 190 § 1 k.k. Niemniej jednak ta niefortunna redakcja zarzutu znalazła uszczegółowienie w uzasadnieniu apelacji, a wywody tam zawarte tłumaczące gdzie skarżący upatrywał błędu w ustaleniach faktycznych, zasługiwały na pełną akceptację. Lektura pisemnych motywów wyroku nie pozostawia wątpliwości, iż uniewinniając oskarżonego

od drugiego z postawionych mu zarzutów, Sąd Rejonowy uczynił to nie dlatego, że zanegował wiarygodność pokrzywdzonej E. S. i ustalił, że opisywane przez nią sytuacje nie miały miejsca, lecz dlatego, że na podstawie tegoż dowodu oraz zeznań pozostałych wspomnianych świadków Sąd wadliwie wnioskował, iż nie występowała po stronie pokrzywdzonej „uzasadniona obawa spełnienia groźby”, czyli jedno z ustawowych znamion przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. MA jednak rację prokurator, iż wniosek ten był nieuprawniony. Co więcej – biorąc pod uwagę całokształt rozważań sądu meriti, był on również niezrozumiały. Jeżeli bowiem Sąd nie przeczył, że w okresie objętym zarzutem oskarżony zachowywał się bardzo emocjonalnie, nie mógł pogodzić się z faktem rozpadu małżeństwa i tym, iż jego żona związała się M. S. (1); że w stosunku do tergo ostatniego wydzwaniał niepokoił smsami i znalazł go w miejscu pracy, by osobiście kierować groźby- to nielogicznym jest, dlaczego jednocześnie uznał, że choć A. C. groził swojej żonie w istocie był to jego przejaw uczuć i forma nakłonięcia pokrzywdzonej do powrotu do domu. W rzeczywistości oskarżony nie dawał pokrzywdzonej wyboru, stwierdzając, że albo do niego wróci „albo zdechnie” bądź też on sam ich „pozabija”. Gdyby słowa te padły raz (np. bezpośrednio po sprawie rozwodowej) i nie towarzyszyły im inne zachowania oskarżonego, faktycznie można by uznać je za wyraz bezsilności i złości z powodu rozpadu małżeństwa, które jednak nie mogą – obiektywne - rodzić obawy spełnienia. Jeśli jednak pokrzywdzona wiedziała, że w tym samym czasie, kiedy ona sama była nagabywana, kiedy była (jak określił to Sąd – k. 203) pod presją powrotu do związku oskarżony nie dawał spokoju jej partnerowi zachowując się niekiedy irracjonalnie, to miała ona pełne prawo czuć przed nim obawę. Sam Sąd Rejonowy stwierdził przecież, że atakowanie M. S. (1) przez oskarżonego nie ustało nawet mimo świadomości toczącego się postępowania karnego (czyli po dniu 7 sierpnia 2014r.), co oznacza, że nie uspokoiła go, odstraszyła od takiego postępowania nawet perspektywa ewentualnego procesu karnego i skazania. Skoro tak, to strach pokrzywdzonej nie był przez nią wyolbrzymiony, nie wynikał z nietypowych cech jej charakteru (szczególnej obawy, przeceniania możliwości sprawczych oskarżonego), ale w realiach sprawy był jak najbardziej uzasadniony. Powtarzalność zachowań oskarżonego, jego determinacja i deklarowany brak respektu przed kimkolwiek, eskalacja - wykonywanie telefonów, sms-y i wreszcie naruszenie nietykalności cielesnej M. S. (1) (ówczesnego partnera E. S.) u każdej innej osoby znajdującej się na miejscu pokrzywdzonej mogły rodzić rzeczywiste poczucie zagrożenia. Ocenę tej nie zmienia fakt, że w piśmie z listopada 2014r. (k. 250) E. S. tłumaczyła wyjazd za granicę chęcią polepszenia warunków materialnych. Pismo to kierowała do Sądu Rodzinnego, nie zajmującego się postępowaniem karnym, nie miała powodu, aby w innej sprawie poruszać wątek gróźb kierowanych przez byłego męża, tym bardziej, że chciała jak najszybciej móc się od niego odseparować.

Wszystkie omówione okoliczności nie pozwalały na akceptację stanowiska sądu orzekającego, które doprowadziło do wydania wyroku uniewinniającego i w tej części należało wyrok ten uchylić, przekazując sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu. W pozostałym zakresie wyrok ten podlegał zmianie uwzględniającej trafne zastrzeżenia prokuratora.

Gdy bowiem idzie o skazanie A. C. za występki popełnione na szkodę M. S. (1), zarówno ustalenia faktyczne będące podstawą tego rozstrzygnięcia jak też kwalifikacja prawna przypisanego mu występkowi były w pełni prawidłowe i znajdowały oparcie w należycie ujawnionym i ocenionym materiale dowodowym. Kwestionując tę ocenę obrońca twierdził, że o ile wyjaśnienia oskarżonego były konsekwentne i logiczne, o tyle kolejne zeznania pokrzywdzonego niespójne, wewnętrznie sprzeczne, co umknęło sądowi meriti. Stawiając jednak tę tezę skarżący nie dostrzega, że zarzucana niekonsekwencja wypowiedzi pokrzywdzonego jest tylko pozorna. Gdy składał on zawiadomienie o przestępstwie i był słuchany w dniu 31 lipca 2014r., opisał treść otrzymywanych od oskarżonego sms-ów, a nadto podał przebieg zdarzenia z połowy kwietnia 2014r., kiedy to na (...) A. C. groził mu i szarpał się z nim. Dodał, że nie zgłaszał tego wcześniej na Policję, czyli w dniu 31 lipca 2014r. mówił o tym po raz pierwszy, podobnie jak o zajściu z dnia 30 lipca 2014r. na ulicy (...), kiedy to oskarżony kilkakrotnie uderzył go w głowę o zagroził, że jeśli nie wyprowadzi się od E., to „będzie leżał w kałuży krwi” (k. 2v). przesłuchany zaś w postępowaniu przygotowawczym A. C. nie przyznając się do stawianych zarzutów, zaprzeczył, by kiedykolwiek groził obojgu pokrzywdzonym.

Tymczasem słuchany na rozprawie oskarżony wyjaśnił, że „raz na parkingu odepchnął pokrzywdzonego”, „były jakieś sms-y wysyłane z telefonów kolegów, gdy byłem pijany” (k. 102- 103). Pokrzywdzony natomiast, w fazie swobodnej wypowiedzi zeznał wówczas, że oskarżony go „dwa razy napadł – raz na (...) i raz na parkingu przy (...)”, a w smsach

groził, ubliżał, wyzywał. Dopytany podał, że za pierwszym razem gdy stał na postoju taksówek oskarżony ubliżał mu i popychał, a za ostatnim razem na (...) – zaatakował i kazał wyprowadzić się z domu i potem zgłosił to pokrzywdzony na Policję(k. 132) Precyzując pokrzywdzony dodał, że „nie był pobity, lecz miał podpuchnięte oko i nos”.

Odnosząc się do cytowanych wypowiedzi trudno doprawdy zgodzić się z obrońcą, iż wyjaśnienia oskarżonego są spójne i przekonujące, zaś wersja pokrzywdzonego budzić musi wątpliwości, gdyż jest dokładnie na odwrót. To oskarżony, bagatelizując swą postawę najpierw twierdził, że do niczego się nie przyznaje, by następnie enigmatycznie opisać, że „coś tam było, jakieś smsy, jakieś odepchnięcie”. M. S. (1) zaś konsekwentnie, chronologicznie opisywał oba zdarzenia, właściwie je umiejscawiając i szczegółowo wskazywał na zachowanie oskarżonego (tam odepchnął, tu uderzał). Zaprzeczenie faktowi „pobicia” jest proste i racjonalne do wytłumaczenia – w języku potocznym pobicie kogoś to zadawanie wielu mocnych ciosów, które prowadzą do powstania wyraźnych obrażeń ciała, wymagających medycznego zaopatrzenia. Jeśli pokrzywdzony nie wymagał pomocy lekarskiej, miał jedynie podbite oko, ale mógł funkcjonować bez konieczności udania się do szpitala czy przebywania na zwolnieniu – uznał, że nie było to pobicie, ale potwierdził zaistnienie zdarzenia i jego przebieg.

Nie ma też znaczenia, czy pokrzywdzony jest osobą łatwo ulegająca strachowi czy wyołbrzymia zagrożenie, bowiem uderzanie kogokolwiek na ulicy z jednoczesnym wypowiadaniem gróźb stanowi przestępstwo bez względu na to, jakimi cechami charakteru oznacza się ofiara. W niniejszej sprawie nie tyle same słowa pokrzywdzonego ile treść smsów przedstawionych do akt sprawy świadczyły o tym, czy mogą one być uznane za groźby i nękanie. Wszystkie te dowody, ocenione należycie przez sąd I instancji, dawały pełną podstawę do skazania oskarżonego za pierwszy z zarzucanych mu czynów) oczywiście po dokonaniu przez Sąd Rejonowy zmiany, opisanej w dyspozycji wyroku). Słusznie jednak zauważył prokurator, że wyrok w tej części zawierał niepełną podstawę prawną rozstrzygnięcia i nieprecyzyjne sformułowania, których uszczegółowienie – wbrew temu co zaznaczył oskarżyciel – działały na korzyść oskarżonego.

Poza sporem jest, że orzekając o zakazie zbliżania się przez oskarżonego do pokrzywdzonego oraz powstrzymywania się do nawiązania z nim kontaktów, Sąd powinien był wskazać dokładnie przepis prawa uprawniający do takiej decyzji, czyli art. 72 § 1 pkt. 7a k.k. , obowiązujący przed dniem 1 lipca 2015r. , choć zbędne było jednoczesne przywoływanie przepisu o charakterze ogólnym, jakim jest art. 74 § 1 k.k. Zgodzić się też trzeba, że choć nie obowiązywał przed dniem 1 lipca 2015r. przepis art. 72 §1 a k.k. , to jednak w orzeczeniu zabraniającym oskarżonemu podejmowania kontaktów i zbliżania się do M. S. (1) koniecznym było doprecyzowanie nałożonego obowiązku - oczywiście nie tak, jak (zapewne przez przeoczenie) wskazał prokurator. Nie ustalenie jakiejkolwiek odległości minimalnej, w jakiej znaleźć się może od pokrzywdzonego A. C. lub też określenie jej na powyżej 100 metrów oznaczałoby w praktyce, że oskarżony nie mógłby znaleźć się choćby w zasięgu wzroku pokrzywdzonego (np. w odległości 250 metrów) co byłoby irracjonalne i niemożliwe do wykonania. Ustalona przez sąd odwoławczy minimalna odległość eliminuje sytuacje przypadkowego spotkania się obu mężczyzn, których przecież nie da się wykluczyć zważywszy, że A. C. i E. S. (żona M. S. (1)) mają zachowanie prawo opieki nad wspólnymi dziećmi i dla ich dobra powinni tak układać swe kontakty, by prawo to było jak najlepiej realizowane.

Trzeba również podkreślić, że obowiązki wymienione w art. 72 § 1 k.k. mogą być w okresie próby rozszerzane lub zmieniane, a zatem w wypadku nadużywania prawa przez pokrzywdzonego choćby po to, by w ten sposób uniemożliwiać oskarżonemu kontakty z synem musi on liczyć się z możliwością modyfikacji orzeczenia w postępowaniu wykonawczym. Uwaga ta dotyczy także oskarżonego, który powinien mieć pełną świadomość skutków zastosowania wobec niego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary i konsekwencji wiążących się ze złamaniem wymogów okresu próby.

Reasumując więc – Sąd Okręgowy podzielił jedynie zarzuty zawarte w apelacji oskarżyciela publicznego, a nie dostrzegając przesłanek określonych w art. 439 § 1 k.p.k. lub art. 440 k.p.k., orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.