

Sygn. akt VI Ka 496/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 grudnia 2017 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSO Andrzej Żuk

Protokolant Małgorzata Pindral

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Kamiennej Górze U. B.

po rozpoznaniu w dniu 30 listopada 2017 r.

sprawy **T. B. (1)** ur. (...) w K.

s. S., W. z domu J.

oskarżonego z art. 193 kk, art. 216 § 1 kk i inne

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego i pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej

od wyroku Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze

z dnia 10 lipca 2017 r. sygn. akt II K 456/16

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego T. B. (1) w ten sposób, że na podstawie art. 46§1 kk orzeka wobec oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej M. B. (1) zadośćuczynienie w kwocie 2000 (dwa tysiące) złotych;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy

III. zasądza od oskarżonego T. B. (1) na rzecz oskarżycielki posiłkowej M. B. (1) kwotę 840 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;

IV. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, w tym 400 złotych opłaty.

Sygn. akt VI Ka 496/17

UZASADNIENIE

T. B. (1) został oskarżony o to, że:

I. w dniu 22 października 2015r. w miejscowości K., woj. (...) wdarł się do mieszkania przy ul. (...) należącego do M. B. (1), w ten sposób, że pchnął pokrzywdzoną i wszedł do wewnątrz mieszkania, **tj. o czyn z art. 193 k.k.**

II. w dniu 29 października 2015r. w miejscowości K., woj. (...) pomimo zakazu wstępu wdarł się do mieszkania przy ul. (...) należącego do M. B. (1), ten sposób, że pchnął pokrzywdzoną, a następnie wszedł do wewnątrz mieszkania, **tj. o czyn z art. 193 k.k.**

III. w dniu 17 listopada 2015r. w miejscowości K., woj. (...) wdarł się do mieszkania przy ul. (...) należącego do M. B. (1), ten sposób, że pchnął pokrzywdzoną i wszedł do wewnątrz mieszkania, **tj. o czyn z art. 193 k.k.**

IV. w dniu 10 grudnia 2015r. w miejscowości K., woj. (...) pomimo zakazu wstępu wdarł się do mieszkania przy ul. (...) należącego do M. B. (1), ten sposób, że pchnął pokrzywdzoną, a następnie wszedł do wewnątrz mieszkania, **tj. o czyn z art. 193 k.k.**

V. w dniu 14 stycznia 2016r. w miejscowości K., woj. (...) znieważył M. B. (1), ten sposób, że napluł jej w twarz, **tj. o czyn z art. 216§1 k.k.**

VI. w okresie od lipca 2015r. do 24 maja 2016r. w miejscowości K., woj. (...) uporczywie nękał M. B. (1), ten sposób, że kierował pod jej adresem słowa powszechnie uznane za wulgarne i obelżywe, poniżał, notorycznie dzwonił do niej o różnych porach dnia i nocy na telefon prywatny oraz o różnych porach dnia na telefon służbowy, wysyłał notorycznie wiadomości sms o różnych porach dnia i nocy, w tym wiadomości sms ją znieważające, wystawał pod miejscem jej zamieszkania, jeździł samochodem za pokrzywdzoną, przyjeżdżał do jej miejsca pracy i do jej miejsca wypoczynku, kierował pod jej adresem groźby pozbawienia ją życia lub uszkodzenia jej ciała, co wzbudziło u pokrzywdzonej poczucie zagrożenia i istotnie naruszyło jej prywatność, **tj. o czyn z art. 190a § 1 k.k.**

Sąd Rejonowy w Kamiennej Górze wyrokiem z dnia 10 lipca 2017 r. w sprawie II K 456/16:

1. T. B. (1) uznał za winnego zarzucanego mu czynu opisanego w pkt od I do VI części wstępnej wyroku, przy przyjęciu, że znieważenia M. B. (1) w dniu 14 stycznia 2016 r. dopuścił się w obecności M. B. (1), tj. czynu stanowiącego występki z art. 190 a §1 kk i art. 193 kk i art. 193 kk i art. 193 kk i art. 193 kk i art. 216 § 1 kk w zw. z art.11 §2 kk i za to na podstawie art. 190 a §1 kk w zw. z art. 11 §3 kk, przy zastosowaniu art. 37 a kk wymierzył mu karę grzywny w wysokości 200 (dwieście) stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych,

2. na podstawie art. 41a § 1 i § 4 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. w zw. z art. 39 pkt 2b k.k. orzekł wobec T. B. (1) zakaz zbliżania się do M. B. (1) na odległość mniejszą niż 50 metrów oraz zakaz kontaktowania się z M. B. (1) w formie bezpośredniej na okres 2 (dwóch) lat,

3. zasądził od T. B. (1) na rzecz M. B. (1) kwotę 1104 zł,

4. na podstawie art. 627 k.p.k. i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od T. B. (1) koszty sądowe w kwocie 3341,68 zł na rzecz Skarbu Państwa, w tym wymierza mu opłatę w wysokości 400 zł.

Wyrok ten zaskarżyli pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej oraz obrońca oskarżonej.

Pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej skierował apelację przeciwko orzeczeniu o karze i środkach karnych na niekorzyść oskarżonego i na podstawie art. 438 pkt 1 i 4 k.p.k. w zw. z art. 427 § 1 i 2 k.p.k. zarzucił:

1. naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. art. 46 § 1 k.k. poprzez jego niezastosowanie, a w konsekwencji nierozstrzygnięcie wniosku oskarżycielki posiłkowej (pokrzywdzonej) w przedmiocie zasądzenia od oskarżonego na jej rzecz zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w kwocie 20 000 zł, pomimo że w sprawie spełnione zostały wszystkie proceduralne i materialnoprawne przesłanki do wydania takiego orzeczenia, co w efekcie nakazywało jego uwzględnienie, względnie miarkowanie żądanej w nim kwoty;

2. rażąco niewspółmierność (łagodność) orzeczonego względem oskarżonego T. B. (1) w pkt 2 części dyspozytywnej wyroku środka karnego zakazu zbliżania się o pokrzywdzonej na odległość mniejszą niż 50 metrów oraz zakazu kontaktowania się z pokrzywdzoną w formie bezpośredniej na okres 2 lat w sytuacji, w której ustalone w toku postępowania okoliczności sprawy, jej przedmiot i charakter stwierdzonych nieprawomocnym wyrokiem czynów popełnionych przez oskarżonego, a także wielokrotnie sygnalizowane przez pokrzywdzoną przypadki naruszania stosowanego w trakcie postępowania – zakresowo szerszego – środka zapobiegawczego przez oskarżonego prowadzą do wniosku, iż te środki są zbyt łagodne zarówno w zakresie związanym z ustalonym czasem ich trwania, jak i szczegółami ich dyspozycji, w efekcie czego orzeczona kara nie jest współmierna do popełnionych naruszeń i nie

spełnia funkcji odstraszałającej oraz gwarancyjnej dla zapewnienia bezpieczeństwa osobistego pokrzywdzonej w okresie następującym po jego uprawomocnieniu.

Formułując powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- a) zmianę orzeczenia zawartego w pkt 2 części dyspozytywnej wyroku poprzez stwierdzenie, iż wobec oskarżonego zostaje orzeczony zakaz kontaktowania się w jakikolwiek sposób z pokrzywdzoną, a nadto, iż czas obowiązywania zakazów wskazanych w tym punkcie wyroku wynosi 5 lat,
- b) orzeczenie na podstawie art. 46 § 1 kk od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej zadośćuczynienia z tytułu doznanej przez nią w następstwie popełnionych przestępstw krzywdy w kwocie 20 000 zł,
- c) utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy w pozostałej części.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonego i na podstawie art. 427 § 1 i 2 kpk oraz art. 438 pkt 2 i 3 kpk zarzucił mu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający na nie istotny wpływ, polegający na bezpodstawnym przyjęciu, iż oskarżony w dniach 22.10.2015 r., 29.10.2015 r., 17.11.2015 r. oraz 10.12.2015 r. wdzierał się do mieszkania M. B. (1) w ten sposób, że za każdym razem pchnął ją i wchodził do mieszkania i tym samym swoim zachowaniem wyczerpał znamiona czynu zabronionego określonego w art. 193 kk, podczas gdy dogłębna, szeroka i logiczna analiza treści dowodów znajdujących się w aktach sprawy, w szczególności nagrań tych zdarzeń prowadzić powinna do odmiennych wniosków, albowiem jak wynika z zaprezentowanych nagrań T. B. (1) w w/ w dniach wchodził do mieszkania pokrzywdzonej za jej zgodą, natomiast opuszczał jej mieszkanie po zakończeniu rozmowy z pokrzywdzoną, która to rozmowa, co bardzo istotne, dotyczyła zazwyczaj wspólnego dziecka stron, relacji stron, a przede wszystkim prośby oskarżonego kierowanej do pokrzywdzonej, aby „dogadali” się w kwestiach dziecka i w kwestiach finansowych (nota bene zupełnie ignorowanych przez pokrzywdzoną), jak również ponownego związku stron, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, albowiem pomimo faktu, iż większość nagrań, które zostały odczytane z zapisanych w ramach dowodów nie są na tyle czytelne, aby przypisać im walor treści, jak zatytułowała nagrania pokrzywdzona, czy wręcz aby wywnioskować z nich zarzuty pokrzywdzonej, co skutkowało niewłaściwym uznaniem, iż oskarżony dopuścił się czynu z art. 193 kk,
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający na nie istotny wpływ, polegający na wadliwym uznaniu przez Sąd Rejonowy w Kamiennej Górze, iż oskarżony popełnił przestępstwo z art. 216 kk, podczas gdy jedynym dowodem w sprawie są zeznania pokrzywdzonej, co z oczywistych względów, przy niekwestionowanych dowodach, iż pokrzywdzona jest bardzo skonfliktowana z oskarżonym i sama podczas rozmowy zarejestrowanej przez nią zatytułowaną „naruszenie miru” (czas nagrania 00:06:06, k.179-183) wskazała (k.181 i 183), iż bardzo dobrze przygotowała się do przedmiotowego postępowania, mówiąc „Idę na Policję z Twoimi telefonami, ze wszystkim co na Ciebie mam...”, nadto, kończąc wskazaną rozmowę, podsumowała ją słowami: „...zapłacisz kurwa za to wszystko...”, co zdaniem skarżącego powinno skłonić Sąd Rejonowy do oceny jej zeznań z dużą dozą ostrożności, czego jednak Sąd I instancji zaniechał, opierając się jedynie na zeznaniach pokrzywdzonej, która w ewidentny sposób zaplanowała przedmiotowe postępowanie sadowe, prowokując oskarżonego do różnych zachowań, celem nagrania go i wykorzystania do postępowania sadowego, co skutkowało wadliwym uznaniem przez Sąd I instancji, iż oskarżony dopuścił się czynu zabronionego,
3. błędną ocenę materiału dowodowego mającą istotny wpływ na treść orzeczenia polegającą na wadliwym uznaniu przez Sąd Rejonowy, iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona czynu zabronionego określonego w art. 190a § 1 kk w okresie wskazanym w akcie oskarżenia, podczas gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego poczyniona w sposób logiczny i z uwzględnieniem zasad doświadczenia życiowego powinna prowadzić do odmiennych wniosków, zwłaszcza w oparciu o analizę billingów oraz treści sms-ów i połączeń telefonicznych kierowanych nie tylko przez oskarżonego do pokrzywdzonej, ale również przez pokrzywdzoną do oskarżonego, tj. iż oskarżony nie nękał uparczywie pokrzywdzoną, a jedynie próbował dojść z nią do porozumienia w kwestiach związanych z kontaktami i

wychowaniem dziecka, spraw majątkowych, jakie łączyły i nadal łączą strony, czy też po prostu osobistych relacji stron, przy uwzględnieniu, iż okres wskazany w akcie oskarżenia był okresem bezpośrednio po orzeczeniu rozwodu pomiędzy stronami, co skutkowało koniecznością kontaktów i ustaleniem relacji stron, a jedynie totalna niechęć i obojętność pokrzywdzonej co do ustalenia w/w kwestii prowadziło oskarżonego do konieczności częstego kontaktowania się z pokrzywdzoną, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia i wadliwego przyjęcia, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego czynu,

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający na nie istotny wpływ, polegający na wadliwym uznaniu przez Sąd Rejonowy, iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona czynu zabronionego określonego w art. 190a § 1 kk w okresie wskazanym w akcie oskarżenia, podczas gdy z niekwestionowanego materiału dowodowego w postaci notatki z dnia 17.03.2016 r. dotyczącej odczytu billingu połączeń z telefonu M. B. (1) z nr (...) wynika w sposób nie budzący wątpliwości, iż to M. B. (1) zdecydowanie więcej razy kontaktowała się z T. B. (1) na podane przez siebie numery (nikt jednak nie ustalił, iż wszystkie z podanych numerów faktycznie należą do T. B. (1), którym to okolicznościom oskarżony zaprzeczył, że choćby były przez niego użytkowane), tym samym trudno uznać, iż to oskarżony wyczerpał znamiona czynu zabronionego stypizowanego w art. 190a § 1 kk w szczególności, mając na względzie okoliczności, w jakim celu były prowadzone rozmowy pomiędzy stronami, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, albowiem Sąd w ogóle nie przeanalizował tych okoliczności i nie wziął pod rozwagę, że przecież to nie jedynie oskarżony dzwonił, czy sms-ował z pokrzywdzoną, ale ona również i to zdecydowanie większej ilości;

5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na wskazaniu przez Sąd Rejonowy, w ślad za zeznaniami M. B. (1), iż kredyt hipoteczny, który strony zaciągnęły w okresie małżeństwa został wydatkowany na działalność oskarżonego, podczas gdy kredyt ten został zaciągnięty na rozbudowę nieruchomości, którą nota bene oskarżony w udziale 1/2 darował M. B. (1), a które to okoliczności M. B. przyznała podczas przesłuchania w postępowaniu toczącym się przed Sędem Rejonowym w Toruniu pod sygn.. akt III RC 81/17, gdzie była przesłuchiwana w dniu 28 lipca 2017 r. w ramach pomocy prawnej przed Sędem Rejonowym w Kamiennej Górze w sprawie pod sygn. akt III RCps 33/17, co świadczy ewidentnie o niewiarygodności zeznań pokrzywdzonej, która w zależności od okoliczności i różnych postępowań składa odmienne zeznania, tak aby pasowały one do danego rodzaju postępowania,

6. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na uznaniu, iż M. B. (1) bała się oskarżonego i dlatego w dniach widzeń oskarżonego z synem T. prosiła inne osoby o obecność w jej mieszkaniu, podczas gdy z materiału dowodowego, zwłaszcza zeznań pokrzywdzonej oraz świadków oskarżenia wynika jedynie, iż prosiła ona inne osoby o obecność w dniu widzeń jedynie, aby mieć świadków, a nie z obawy przed oskarżonym, przy czym co istotne przypomnieć należy, iż to pokrzywdzona twierdziła: „...zapłacić kurwa za wszystko...”,

7. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na bezpodstawnym przyjęciu, iż T. B. (1) groził pokrzywdzonej pozbawieniem jej życia, podczas gdy takie groźby nie są poparte żadnym wiarygodnym materiałem dowodowym poza zeznaniami pokrzywdzonej, która z kolei groziła oskarżonemu, iż „...zapłacisz kurwa za wszystko...”,

8. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na przyjęciu, iż pokrzywdzona bała się oskarżonego oraz, iż notorycznie łamał on zakaz zbliżania się do niej, podczas gdy, wbrew twierdzeniom Sądu Rejonowego, przeczy takiej tezie nagranie dołączone do materiału dowodowego przez oskarżonego, jak to sama pokrzywdzona nękała oskarżonego, nagrywając go i zbliżając się do niego na odległość poniżej 50 m w jego samochodzie na parkingu sklepu (...) w W., co ewidentnie świadczy o okoliczności, iż po pierwsze oskarżona nie czuje się zagrożona w obecności oskarżonego (jej wielce swobodne i pewne siebie zachowanie z pewnością nie cechuje osoby obawiającej się), jak również to pokrzywdzona złamała zakaz, o którego łamanie posądza oskarżonego, przy czym nie może być tak, iż jeśli to oskarżony ten zakaz łamie, to należy uznać, iż jest przestępcą i należy go skazać i negatywnie oceniać, a jak pokrzywdzona sama łamie zakaz zbliżania się do niej, to należy tę okoliczność pominąć i przemilczeć, co w realiach niniejszej sprawy uczynił Sąd Rejonowy,

9. błędną ocenę materiału dowodowego polegającą jedynie na uwidocznieniu, iż to jedynie oskarżony w obecności dziecka wyrażał się słowami wulgarnymi, podczas gdy dogłębna analiza materiału dowodowego pozwala na przyjęcie, iż również pokrzywdzona w obecności dziecka takich słów używała, co zdaje się umknęło sadowi Rejonowemu, wystawiając pokrzywdzoną niemalże na piedestał doskonałości i uczciwości, pomijając w zupełności te niekorzystne fakty z materiału dowodowego,

10. błędną ocenę materiału dowodowego w zakresie osobowego materiału dowodowego polegającą na przyjęciu a priori, iż zeznania pokrzywdzonej i wskazanych przez nią świadków są jedynie wiarygodne, albowiem zdaniem Sądu I instancji również są logiczne i wzajemnie się uzupełniające, a zeznania oskarżonego i świadków jego obrony są z gruntu nieprawdziwe, albowiem, jak wskazał Sad Rejonowy, zeznania oskarżonego są odmienne od zeznań pokrzywdzonej (oczywistym jest, iż zeznania stron przeciwnych będą odmienne), przy czym co istotne żaden ze świadków oskarżenia, opisując rzekome zachowania oskarżonego nie potrafił potwierdzić, iż chodzi o zachowania wyczerpujące treść art. 216 kk wskazane w konkretnych dniach w akcie oskarżenia, a wręcz świadkowie podawali odmienne daty, a zeznania świadków obrony były spójne, logiczne i konsekwentne,

11. błędną ocenę materiału dowodowego w postaci zeznań M. B. (1) w zakresie rzekomego manipulowania przez oskarżonego synem T. oraz A. G. polegająca na wadliwym uznaniu, iż kiedy oskarżony mówił synowi, iż pojedzie z nim po baton lub po kluczyki, to czynił to specjalnie i złośliwie, wiedząc, iż za chwilę będzie musiał odwieźć dziecko do matki, podczas gdy, jak wynika z wyjaśnień oskarżonego, który nota bene przyznał, iż musiał niejednokrotnie mówić synowi, że jedzie z nim gdzieś indziej niż do matki, bo syn po usłyszeniu, iż jedzie do domu do mamy wpadał w histerię i nie chciał w ogóle wysiąść z auta, co zresztą wynika z załączonego do akt sprawy nagrania sporządzonego przez T. B. (1), co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, albowiem na tak niewłaściwej ocenie zachowania oskarżonego Sad doszedł do przekonania, iż jego działanie było celowe i godziło w M. B. (1), co jest oczywistą nadinterpretacją zachowań oskarżonego;

12. błędną ocenę materiału dowodowego w zakresie uznania, iż zachowanie oskarżonego co do godzin i miejsca odbioru dziecka było złośliwe, podczas gdy Sąd w ogóle nie rozpatrzył okoliczności, iż M. B. (1), nota bene reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika w sprawie o rozwód, oskarżony nie miał pełnomocnika) sama zgodziła się na określone godziny i miejsc odbierania dziecka przez oskarżonego, mając pełną świadomość zarówno godzin swojej pracy jak i faktu przebywania dziecka w przedszkolu, obciążając tym jedynie oskarżonego, karząc go jednocześnie dodatkowo za próbę respektowania przez pokrzywdzoną treści wyroku rozwodowego, pomijając przy tym w zupełności te treści sms-ów lub rozmów pomiędzy stronami, kiedy to pokrzywdzona, robiąc na złość oskarżonemu nie chciała wyrazić zgody na zmiany terminów lub godzin spotkań oskarżonego z synem (kiedy miał ważne sprawy do załatwienia), czy też poprzez lekceważące wyrzucanie ubrań kupionych przez oskarżonego, pomijając te zachowania pokrzywdzonej w zupełności, kolejny raz pokazując ją w korzystnym świetle

13. błędną ocenę materiału dowodowego w zakresie zeznań pokrzywdzonej oraz świadka Ś. w zakresie, w jakim wskazywali oni, iż oskarżony miał się dopuścić czynu z art. 216 kk, albowiem oprócz zeznań pokrzywdzonej oraz świadka, który nota bene w tak opisywanym przez siebie położeniu w mieszkaniu pokrzywdzonej w tym czasie nie mógł być bezpośrednim świadkiem "naplucia pokrzywdzonej w twarz", a co w korelacji z brakiem takiego zapisu w notatce policyjnej prowadzić powinno do wniosku, iż pokrzywdzona nie została opluta a jedynie wymyśliła te okoliczności na potrzeby postępowania

14. błędną ocenę materiału dowodowego w postaci zeznań pokrzywdzonej w kontekście wyjaśnień oskarżonego polegającą na zbyt ogólnym i lakonicznym przyjęciu a priori, iż skoro zeznania pokrzywdzonej są odmienne od wyjaśnień oskarżonego, to należy przyznać walor wiarygodności jedynie pokrzywdzonej, albowiem zeznania oskarżonego z gruntu są nieprawdziwe, pomimo że zeznania pokrzywdzonej niejednokrotnie sprzeczne są z zeznaniami świadków, np. jej matki,

15. błędną ocenę materiału dowodowego w postaci z zaświadczenia lekarskiego złożonego przez oskarżonego w zakresie obrażeń, jakich doznał po podrapaniu go w policzek przez pokrzywdzoną, albowiem Sąd wskazał, że

przedstawione zaświadczenie lekarskie nie musi świadczyć o doznanych obrażeniach w okolicznościach podawanych przez oskarżonego, w szczególności, iż nie zgłosił on tego faktu na Policję, przy czym Sąd nie pokusił się o wskazanie choćby potencjalnej i ewentualnej innej sytuacji, w jakiej mogłoby dojść do powstania obrażeń u oskarżonego, a nadto nie przyjmując również w tym wypadku prezentowanej logiki, iż fakt, że nie było w notatce policyjnej zgłoszenia naplucia w twarz M. B., nie musi świadczyć, iż do takiego zdarzenia nie doszło, również i w tym wypadku należałoby, opierając się o zasady logiki wywnioskować, iż fakt, że T. B. nie zgłosił tego na Policję, nie musi świadczyć, iż do takiego zdarzenia nie doszło, zwłaszcza iż, jak wynika z materiału dowodowego w wielokrotnych rozmowach stron T. B. wielokrotnie powtarzał pokrzywdzonej, iż nie chce z nią konfliktu, chce porozumienia i dogadania się we wszystkich kwestiach, na co M. B. za każdym razem odpowiadała negatywnie, a zatem oskarżony nie chciał generować pomiędzy stronami sytuacji konfliktowych, co ewidentnie świadczy o braku jakiegokolwiek zamiaru dokuczenia pokrzywdzonej;

16. błędną ocenę materiału dowodowego w postaci zeznań świadków zarówno wnioskowanych przez pokrzywdzoną, jak i oskarżonego poprzez bezkrytyczne przyjęcie za wiarygodne jedynie zeznania świadków oskarżenia, a tych zaprezentowanych przez oskarżonego jako z góry niewiarygodnych, przy czym świadkowie oskarżenia w przeważającej większości o zachowaniach oskarżonego mających świadczyć o popełnieniu przez niego zarzuconych mu przestępstw mieli dowiedzieć się jedynie z relacji pokrzywdzonej, a więc ich wiedza pochodzi z zasłyszania, a nie jak w przypadku świadków obrony z wiedzy pozyskanej naocznie

17. błędną ocenę materiału dowodowego w postaci nagrań przedstawionych przez pokrzywdzoną (17 szt.) polegająca na wadliwym wysnuciu wniosków, iż z ich treści wynika fakt popełnienia przez oskarżonego zarzucanych mu czynów opisanych w art. 216 kk czy art. 190a § 1 kk czy też art. 193 kk, albowiem dogłębna analiza nagrań powinna prowadzić do wniosku, iż każda z rozmów dotyczy wzajemnych relacji stron, próby definitywnego ułożenia stosunków pomiędzy stronami w zakresie dziecka, spraw finansowych czy po prostu relacji pomiędzy byłymi małżonkami, przy czym wskazać należy, iż z kontekstu nagrania nie można jedynie po słowach M. B. wywnioskować, iż mówiła ona aby oskarżony opuścił jej mieszkanie, w sytuacji, gdy słyhać, iż T. B. próbuje przeprowadzić z nią konstruktywną rozmowę zmierzającą do uregulowania spornych kwestii, a niejednokrotnie rozmowy te są bardzo osobiste i intymne, co również prowadzić powinno do wniosku, iż relacje pomiędzy stronami były nie jakieś nadzwyczajne, zagrażające M. B., ale zwyczajne, jakich wiele wydarza się pomiędzy ludźmi,

18. naruszenie treści art. 17 § 1 pkt 2 kpk w zw. z art. 60 kk poprzez jego niezastosowanie i nieumorzenie postępowania w zakresie czynu z art. 216 kk z uwagi na fakt, iż prokurator nie miał interesu społecznego w objęciu ścigania przestępstwa ściganego z oskarżenia prywatnego, a oskarżycielka posiłkowa reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika nie złożyła odrębnego wniosku o ściganie tego przestępstwa jako prywatnego,

19. naruszenie treści art. 424 § 1 kpk poprzez brak wskazania w uzasadnieniu przyczyn, dla których Sąd przyjął niniejszy czyn do ścigania z oskarżenia publicznego w sytuacji, w której prokurator nie wykazał interesu społecznego tak w akcie oskarżenia jak i w mowie końcowej, co tym samym winno skutkować ściganiem przedmiotowego czynu z oskarżenia prywatnego. błędną ocenę materiału dowodowego w postaci zeznań pokrzywdzonej w kontekście wyjaśnień,

20. naruszenie treści art. 190a § 1 kk poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, iż zachowanie oskarżonego w korelacji z zachowaniem pokrzywdzonej wyczerpuje znamiona czynu zabronionego opisanego we wskazanej normie prawnej, w szczególności wskazując na okoliczność, iż kontakty stron były wzajemne, dotyczyły ściśle określonych tematów i potrzeb rozwiązania spornych kwestii pomiędzy stronami, strony są ze sobą mocno skonfliktowane a niejednokrotnie zachowania T. B. (1) były prowokowane specjalnie pod nagranie, nadto samo zachowanie pokrzywdzonej (bierność, brak chęci załatwienia spraw pomiędzy stronami, brak podjęcia próby porozumienia w zakresie spraw finansowych) powodowało, że oskarżony kontaktował się z pokrzywdzoną, a ilość rozmów czy sms-ów wynikał po prostu z kontynuowanej rozmowy czy po prostu potrzeby uregulowania spraw pomiędzy stronami, co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, albowiem Sąd Rejonowy w sposób wadliwy przyjął, iż oskarżony dopuścił się czynu z art. 190a § 1 kk tym samym, aby po stronie oskarżonego wystąpiły umyślność czy upór w działaniu.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca oskarżonego wniosła o odmienne orzeczenie co do istoty sprawy i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów lub umorzenie postępowania z uwagi na brak znamion czynu zabronionego, ewentualnie celem uzupełnienia materiału dowodowego o uchylenie zaskarżonego wyroku do ponownego rozpoznania przez Sąd Rejonowy w Kamiennej Górze.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługuje na uwzględnienie.

Zasadnicza część apelacji odnosi się do błędnej oceny zebranych dowodów (obraza przepisów postępowania) oraz wynikających z niej błędów w ustaleniach faktycznych, przy czym obrońca pomieszał te zarzuty ze sobą. Poza tym podniósł jeszcze zarzuty naruszenia kilku przepisów postępowania (pkt 18 i 19 apelacji) i zarzut obrazy przepisu prawa materialnego (pkt 190a § 1 kk).

Oczywiście w świetle okoliczności sprawy, przede konfliktu oskarżonego z pokrzywdzoną, wszystkie dowody osobowe musiały być przedmiotem ostrożnej oceny. Taką ostrożność wykazał Sąd Rejonowy, dokonując oceny tych dowodów. Zwracał uwagę na istniejący konflikt, jego natężenie, na wzajemną niechęć stron procesu. W odróżnieniu od obrońcy kwestionującego dokonane ustalenia faktyczne i jednostronnie promującego wersję wydarzeń przedstawianych przez oskarżonego, Sąd przeprowadził ocenę wyważoną i wszechstronną wszystkich dowodów zebranych w postępowaniu. Swoje ustalenia czynił w oparciu nie tylko o kwestionowane zeznania świadków, ale również na podstawie całego szeregu innych dowodów ujawnionych na rozprawie, czemu dał wyraz w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. U podstaw ustaleń leżały więc nie tylko zeznania M. B. (1) i osób jej bliskich, ale również dowody o charakterze obiektywnym, w szczególności zapisy wiadomości tekstowych, nagrania zapisane na płytach CD. Sąd meriti analizował wszystkie dowody pod kątem wewnętrznej spójności, ale również ich logiki, wzajemnej korespondencji. Niezwykle istotne jest, że Sąd I instancji przeprowadzał wszystkie dowody bezpośrednio na rozprawie, co z całą pewnością ułatwiało ich ocenę. Nie tylko zapoznawał się z protokołami przesłuchań, ale również słyszał, co wyjaśniał oskarżony i zeznawali świadkowie, a także widział i obserwował te osoby. Mógł na tej podstawie nabrać osobistego przekonania co do wiarygodności ich relacji. Bezpośredni kontakt z osobą przesłuchiwaną ma bowiem istotne znaczenie dla prawidłowej oceny wiarygodności dowodu z jej wypowiedzi, zwłaszcza gdy w grę wchodzi emocje, zaogniony konflikt, niechęć do innych osób.

Sąd Rejonowy wskazał dowody, na podstawie których czynił ustalenia faktyczne. Wszystkie te dowody ocenił zgodnie z wymogami art. 7 kpk. Podstawą swojego rozstrzygnięcia uczynił wszystkie dowody mogące mieć znaczenie, nie naruszając art. 410 kpk. Prawidłowo ocenił całość zebranego materiału dowodowego. W pisemnym uzasadnieniu wyroku wskazał, jakie fakty uznał za udowodnione i dlaczego oraz podał, z jakich powodów odrzucił dowody przeciwne. W stosunku do niektórych dowodów wprawdzie uzasadnienie wyroku jest ogólnikowe, ograniczone do pojedynczych zdań, jednak wynikało to z logicznego założenia, że tylko jeden ze sprzecznych dowodów może być wiarygodny. Skoro więc uprzednio przeprowadził gruntowną analizę jednego dowodu, dochodząc do wniosku, że jest on wiarygodny, to logiczną konsekwencją tej oceny była odmowa dania wiary dowodom przeciwnym. Kierował się więc zasadami logiki i prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem doświadczenia życiowego. W przedstawionym zaś w uzasadnieniu procesie wniosku brak jest błędów logicznych, rzeczowych lub niespójności. Wyrokując, opierał się na całokształcie materiału dowodowego ujawnionego w toku przewodu sądowego, wszystkie dowody poddał krytycznej ocenie. Jej wynikiem były prawidłowe ustalenia faktyczne, których nie zdołał podważyć we wniesionym środku odwoławczym obrońca oskarżonego.

Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Nie może on jednak sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu wyroku, lecz musi prowadzić do wykazania, jakich konkretnie uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się Sąd I instancji w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość przeciwstawienia ustaleniom Sądu I instancji odmiennego poglądu nie może zaś prowadzić do wniosku o

popelnieniu przez ten sąd błędu w ustaleniach faktycznych. (por. wyrok SN z dnia 20 lutego 1975r. w sprawie II KR 355/4, OSNPG 1975/9/84). W przedmiotowej sprawie skarżący nie dopełnił tych wymogów, by móc uznać ustalenia Sądu Rejonowego za błędne. Podważając je, obrońca nie dokonał bowiem wszechstronnej i - przede wszystkim - obiektywnej oceny dowodów, czyniąc zresztą w swojej ocenie błędy rzeczowe (niezgodność podnoszonych twierdzeń i treści dowodów). Poprzestał na zaakcentowaniu tych okoliczności, które dla oskarżonego są korzystne. Sąd Rejonowy natomiast swoje ustalenia wyprowadził z całości materiału dowodowego, ocenionego swobodnie, po rozpatrzeniu okoliczności zarówno korzystnych jak i niekorzystnych dla T. B. (1).

Zupełnie nie ma racji obrońca, że Sąd bezpodstawnie przyjął, iż w dniach opisanych w akcie oskarżenia oskarżony dopuścił się naruszenia miru domowego pokrzywdzonej (pkt 1 apelacji). Zarzut rzekomo oparty na analizie treści nagrań, pozostaje w oczywistej sprzeczności nie tylko z zeznaniami pokrzywdzonej, ale również z dowodem, na podstawie którego został sformułowany. M. B. (1) nie tylko konsekwentnie i od samego początku (zeznania z k.6 i 13) twierdziła, że w wymienionych dniach (22.10.2015 r., 29.10.2015 r., 17.11.2015 r. oraz 10.12.2015 r.) T. B. (1) wdarł się do jej mieszkania, ale też przedstawiła na potwierdzenie swoich słów nagrania tych trzech pierwszych zdarzeń. Z zapisów - odczytanych w części przez biegłego - wynika jednoznacznie, że oskarżony nie był zaproszony do mieszkania przez właścicielkę, mimo to wbrew jej woli wszedł do niego, a następnie lekceważył prośby, nakazy, wreszcie żądania opuszczenia lokalu. Wielokrotność słów "wyjdź" itp. zdecydowanie i jednoznacznie przeczy tezie obrońcy, iż "T. B. (1) (...) wchodził do mieszkania pokrzywdzonej za jej zgodą, natomiast opuszczał jej mieszkanie po zakończeniu rozmowy z pokrzywdzoną". Zazwyczaj M. B. (1) nie tylko musiała powtarzać swoje prośby przechodzące w żądania, ale też grozić wezwaniem Policji. Spotykało się to z agresją słowną oskarżonego, podnoszeniem głosu, kierowaniem do niej wyzwisk, wulgaryzmów i to w obecności dziecka. Treść nagrań przeczy sugestii obrońcy, że rozmowy dotyczyły "wspólnego dziecka stron, relacji stron, a przede wszystkim prośby oskarżonego kierowanej do pokrzywdzonej, aby „dogadali” się w kwestiach dziecka i w kwestiach finansowych". Oskarżony domagał się odpowiedzi, których pokrzywdzona nie miała chęci udzielać, nie pozwalał jej czuć się w swoim domu bezpiecznie, nękał kolejnymi pytaniami i pretensjami. Wprawdzie nie wszystkie słowa biegły zdołał odczytać, jednak treść tych odczytanych nie pozostawia wątpliwości co do rzeczywistego zamiaru T. B. (1). Biorąc zaś pod uwagę zapisane na nagraniach słowa "puść mnie", "zostaw mnie", "mam dosyć szarpania się przy dziecku", "odsuń się", "co ty mi robisz przy dziecku", słusznie za wiarygodne przyjął Sąd Rejonowy zeznania pokrzywdzonej, że wdzieraniu się do domu towarzyszyło naruszenie jej nietykalności. Skoro T. B. (1) wchodził do mieszkania bez pozwolenia, a nawet wbrew wyraźnemu zakazowi, w potem go nie opuszczał mimo ponagleń i żądań ze strony pokrzywdzonej, to jak najbardziej prawidłowo ustalił Sąd, że doszło do wdarcia się przez niego do mieszkania M. B. (1). W tej sytuacji właśnie postulowana przez obrońcę "dogłębna, szeroka i logiczna analiza treści dowodów" prowadzić musiała do ustaleń zgodnych z poczynionymi przez Sąd, natomiast cech tych nie wykazuje jednostronna analiza dokonana przez obrońcę. Z całą pewnością rozmów nagranych na płycie CD ze strony T. B. (1) nie można uznać za "konstruktywną rozmowę zmierzającą do uregulowania spornych kwestii". Pokrzywdzona wprost i jednoznacznie dawała do zrozumienia, że nie życzy sobie rozmów "osobistych i intymnych", mimo to oskarżony męczył ją kolejnymi pytaniami, domagał się odpowiedzi, dopuszczał zachowań, na które pokrzywdzona nie godziła się, nie słuchał powtarzanych prośb i żądań. Tym samym również zarzut błędnej oceny dowodów podniesiony w pkt 17 apelacji jest oczywiście bezpodstawny.

Zeznania pokrzywdzonej nie były też odosobnione w zakresie twierdzeń o wypowiedaniu wobec niej przez oskarżonego gróźb karalnych oraz wyzwisk, zaś zarzuty z pkt 2 i 7 apelacji są nielojalne wobec zebranych dowodów. Obrońca uwypukla słowa M. B. (1), że oskarżony "zapłaci za wszystko", abstrahując zupełnie od kontekstu ich wypowiedzenia. Słowa te bowiem wyraźnie nawiązywały do inicjowanego postępowania karnego i jako takie wcale nie świadczą na niekorzyść kobiety. Jak każdy pokrzywdzony czynem zabronionym miała ona przecież prawo dochodzić obrony swoich dóbr naruszanych wielokrotnie i w różnych formach przez napastliwego i agresywnego oskarżonego. Nawet jeśli w cytowanych słowach można dostrzec pewną satysfakcję, to w świetle całokształtu okoliczności nie podważa to wiarygodność jej twierdzeń np. o groźbach karalnych. Skoro zaś zeznania pokrzywdzonej wcale nie były - jak sugeruje obrońca - odosobnione, to w pełni uprawnione było stwierdzenie Sądu I instancji, że zasługują one na danie im wiary. O nękanii jej zeznawali świadkowie wskazywani przez Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Nie ma przy tym racji obrońca, że to tylko świadkowie ze słyszenia, albowiem A. S., M. K., D. O., A. W. zeznawały o

okolicznościach, które widziały lub słyszały bezpośrednio. Wynika z nich, że oskarżony nie ograniczał się do rozmów o dziecku, nie dążył do pokojowego uregulowania kontaktów z byłą żoną, ale naruszał jej mir domowy, wyzywał ją wielokrotnie słowami wulgarnymi i obelżywymi, groził. Te okoliczności wynikają także z zapisów nagrań. Ilość wyzwisk kierowanych wobec M. B. (1) przez oskarżonego jest tam przytłaczająca (szczególny wyraz ma przy tym "rozmowa" z dnia 29 października 2015 r. (k.179-183), ale też z k.191-194). T. B. (1) nie ograniczał się tylko do zniewag. Wprost groził jej popełnianiem przestępstw: "twoje życie stanie się koszmarem" (k.181), "jak ci wpierdole w łeb, to ci kurwa /kudły zlecą z/ (k.191), "zapakuję cię do samochodu i zawinę cię gdzieś i kurwa i zobaczysz i więcej już tu nie wrócisz" (k.198). Twierdzenia więc obrońcy, że groźby nie są poparte wiarygodnym materiałem dowodowym są oczywiście bezpodstawne i niezgodne z treścią dowodów ujawnionych na rozprawie. Nie podziela również Sąd Okręgowy sugestii obrońcy, że to pokrzywdzona prowokowała oskarżonego do "różnych zachowań celem nagrania go i wykorzystania do postępowania sądowego". Nie wynika w szczególności z nagranych spotkań, by rzeczywiście dochodziło do jakichkolwiek prowokacji. W dodatku T. B. (1) miał świadomość, że była żona nagrywa go.

Z żadnego stwierdzenia w wyroku lub uzasadnieniu nie wynika przy tym, że Sąd z dowodów wyprowadził wniosek, "iż to jedynie oskarżony w obecności dziecka wyrażał się słowami wulgarnymi". Całkowicie dowolnie obrońca zarzuciła, że Sąd „wystawił pokrzywdzoną niemalże na piedestał doskonałości i uczciwości, pomijając w zupełności te niekorzystne fakty z materiału dowodowego" (pkt 9 apelacji). dla rozstrzygnięcia sprawy bez znaczenia jest, czy pokrzywdzona używała słów wulgarnych, albowiem samo ich używanie nie jest przecież przestępstwem. To czyny oskarżonego były przedmiotem rozpoznania, obecność dziecka jest tylko okolicznością obciążającą, nie zaś decydującą o odpowiedzialności karnej. To, czy M. B. (1) wyrażała się wulgarnie, nie ma żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy i słusznie Sąd Rejonowy tym się nie zajmował. Wniosek obrońcy o „piedestale doskonałości i uczciwości” jest zaś nie tylko niezrozumiały i całkowicie bezpodstawny, niepoparty jakimikolwiek faktami czy treścią pisemnego uzasadnienia, ale przede wszystkim w oczywisty sposób nie jest merytoryczny, a wyłącznie emocjonalny i niepasujący do apelacji sporządzonej przez adwokata.

Całkowicie dowolny i nieprzekonujący jest zarzut, że Sąd Rejonowy przyjął "a priori, iż zeznania pokrzywdzonej i wskazanych przez nią świadków są jedynie wiarygodne", zaś wyjaśnienia oskarżonego i zeznania świadków jego obrony są z gruntu nieprawdziwe (pkt 10, 14 i 16 apelacji). Już w samej konstrukcji apelacji zawarty jest jednak logiczny błąd obrońcy. Nie może być przecież "przyjęcia a priori", skoro skarżąca potwierdziła w zarzucie, że Sąd podał powody uznania wskazanych dowodów za wiarygodne lub niewiarygodne. Wnioski Sądu o wiarygodności poszczególnych dowodów nie poprzedzają oceny dowodów, ale są jej konsekwencją. Jak już wyżej wskazano w odniesieniu do zeznań świadków wnioskowanych przez oskarżonego rzeczywiście uzasadnienie jest dość ubogie, jednak nie oznacza to, że krytyczna ich ocena była założeniem „z góry”. Stwierdzenie, że wyjaśnienia oskarżonego i zeznania świadków (przecież jak wynika z lektury uzasadnienia nie wszystkich) są niewiarygodne, było wynikiem (a nie przyczyną) uznania uprzedniego, na podstawie swobodnej oceny zgodnej z art. 7 kpk, zeznań M. B. (1) za prawdziwe i uczynienia ich podstawą ustaleń faktycznych. Znajdują one potwierdzenie w innych dowodach także w zakresie czynu z art. 216 § 1 kk, co było wykazane już wyżej.

Nie ograniczył się zresztą Sąd Rejonowy tylko do pojedynczego stwierdzenia o niezgodności dowodów "obrony" z dowodami "oskarżenia". Powołał się przecież także na jedną z rozmów oskarżonego z pokrzywdzoną (nagranie z k.508), w której T. B. (1) ujawnił, że będzie miał obcych świadków i zrobią oni, co będzie chciał. Sam więc oskarżony dostarczył dowód przemawiający za niewiarygodnością zeznań świadków, o których przesłuchanie wnioskował: P. B., M. Ś., G. G., M. C. i K. G.. Nie ma racji obrońca sugerując, że świadkowie "obrony" to świadkowie naoczni w odróżnieniu od świadków "oskarżenia", którzy "w przeważającej większości o zachowaniach oskarżonego (...) mieli dowiedzieć się jedynie z relacji pokrzywdzonej". Już wyżej Sąd wskazał, że A. S., M. K., D. O., A. W. oraz matka pokrzywdzonej to także świadkowie bezpośredni. Z kolei promowani przez obrońcę świadkowie "obrony" wprawdzie zeznawali o swoich "bezpśrednich" doświadczeniach, jednak ich relacje były zdumiewająco podobne. Już samo to, że każdy z nich był obecny jeden raz przy odprowadzaniu dziecka jest znamienne. Z żadnego innego dowodu nie wynika przy tym, by rzeczywiście towarzyszyli oni kiedykolwiek T. B. (1). Nie jest też jasne, jaki był cel ich obecności, skoro oskarżony nie obawiał się byłej żony i - jak wynika z wielu jego twierdzeń - sam dobrowolnie dążył do kontaktów z nią, chciał z

nią rzekomo rozmawiać i dogadywać się. Twierdzenia zwłaszcza M. Ś., M. C. i K. G. o przemocy używanej przez M. B. (1) i obrażeniach ciała doznanych przez oskarżonego nie dają się zupełnie pogodzić z wysyłanymi przez T. B. (1) sms-ami do byłej żony, że ją przeprasza, kocha i chce się porozumieć. Skoro zresztą doznał według tych świadków obrażeń ciała, to niezrozumiałe było (zwłaszcza w sytuacji konfliktowej i prowadzonych postępowań sądowych, w tym karnego), że nie zgłosił tych zdarzeń na Policji. Dotyczy to również zaświadczenia lekarskiego, które miało dowodzić, że to T. B. (1) był ofiarą pokrzywdzonej. Także w tym zakresie ocena tego dowodu dokonana przez Sąd Rejonowy nie wzbudza wątpliwości. Zasadnie uznał dokument za wiarygodny, natomiast nie przydał mu znaczenia większego niż to, co zostało w nim wprost stwierdzone, że w dniu badania T. B. (1) miał określone obrażenia ciała. Nie było przedmiotem postępowania, w jakich okolicznościach oskarżony doznał obrażeń ciała, więc nie miał Sąd obowiązku wskazania "choćby potencjalnej innej sytuacji, w jakiej mogłoby dojść do powstania obrażeń". Zupełnie niezrozumiałe jest przy tym uzasadnianie zarzutu z pkt 15 apelacji zawartością (czy raczej brakami) notatki policyjnej dotyczącej innego zdarzenia (notatka k.34), co do której treści zresztą obrońca też się mylił (o tym przy zarzucie z pkt 13).

Dla oceny zeznań świadków wnioskowanych przez oskarżonego nie bez znaczenia jest wreszcie i to, że przytaczane przez nich okoliczności zdecydowanie przeczą treściom zabezpieczonych nagrań, w czasie których to T. B. (1) był napastliwy, agresywny, wulgarny. Mimo wielu wyzwisk w obecności syna, ani razu na tych nagraniach nie ma sytuacji, gdy przepraszałby za to dziecko, o czym zeznawała M. C.. Zapis na płycie, którego dokonywania T. B. (1) był świadomy, ma bardziej obiektywny charakter niż zeznania świadków, do których prawdziwości słusznie Sąd Rejonowy powziął wątpliwości i odmówił dania im wiary. Ocena Sądu Rejonowego, choć dość ogólna, nie była dokonana a priori, jest natomiast logiczna i słuszna.

Oczywiście niezasadnie apelujący podniósł (pkt 13 apelacji), że przeciwko ustaleniom Sądu Rejonowego co do znieważenia pokrzywdzonej w dniu 14 stycznia 2016 r. przemawia brak zapisu w notatce policyjnej o opluciu pokrzywdzonej przez oskarżonego. Ma to także przemawiać za nieprawdziwością zeznań świadka W. Ś.. Zupełnie dowolnie obrońca zarzucił, że nie mógł on być bezpośrednim świadkiem takiego oplucia. On sam przecież kategorycznie twierdził, że widział zdarzenie, a jego obecność w miejscu zamieszkania pokrzywdzonej nie budzi wątpliwości (wynika zresztą też z notatki policyjnej). Skoro sam T. B. (1) mówił policjantom, że mężczyzna ten wyszarpał mu dziecko, to logiczne jest, że W. Ś. mógł widzieć zachowanie oskarżonego. Zarzut apelacyjny pozostaje wreszcie w rażącej sprzeczności z treścią przedmiotowej notatki (k.34), w której funkcjonariusz ją sporządzający potwierdził zgłoszenie oplucia, wpisując, że "mężczyzna miał kobiecie ubliżyć i napluć w twarz" (12 wers od dołu). Obrońca zatem nie zweryfikowała treści dowodu, na który się powołała.

Zbyt dużą wagę przykładają skarżący również rozważaniom Sądu Rejonowego dotyczącym kwestii sposobu wydatkowania kredytu hipotecznego (pkt 5 apelacji) i złośliwości przy odbieraniu dziecka (pkt 12 apelacji). Wprawdzie Sąd Rejonowy poświęcił tym zagadnieniom część uzasadnienia zaskarżonego wyroku, jednak nie czynił w tym zakresie szczegółowych ustaleń, skoro nie miały one znaczenia dla odpowiedzialności karnej T. B. (1). Nie sposób dostrzec jakiegokolwiek wpływu tych okoliczności na treść wyroku wynikającego z wszechstronnej oceny całokształtu dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia. Sprawy majątkowe pomiędzy stronami, jak również realizacja kontaktów z dzieckiem nie mają w tym względzie znaczenia i nie mają wpływu na treść wydanego w sprawie wyroku. Rozważania Sądu Rejonowego stanowiły tylko jeden z elementów wnioskowania o wiarygodności poszczególnych dowodów. Z treści uzasadnienia wyroku wynika, że były czynione "na marginesie" rozważań już po dokonaniu oceny poszczególnych dowodów z punktu widzenia zasad logiki, spójności i konsekwencji dowodów, ich zgodności ze sobą.

Obrońca nie przedstawiła przekonujących argumentów na potwierdzenie zarzutu błędnej oceny zeznań M. B. (1) "w zakresie rzekomego manipulowania przez oskarżonego synem T. oraz A. G." (pkt 11 apelacji). W odniesieniu do A. G. nie rozwinęła zresztą zarzutu i w ogóle nie odniosła się do jej zeznań korespondujących z zeznaniami matki (k.409-411). Biorąc pod uwagę, że na rozprawie świadek ta zasadniczo zmieniła swoją relację, nie może obrońca, chcąc pozostać lojalnym wobec materiału dowodowego, pomijać tych drugich i je przemilczeć. Mając na uwadze zasadę bezpośredniości realizowaną w postępowaniu sądowym, zeznania te mają istotne znaczenie. Skoro Sąd Rejonowy miał możliwość obserwowania świadka w czasie składania zeznań, w tym również konfrontacji z wcześniejszymi zeznaniami, to wyrażoną (i niekwestionowaną w zarzutach apelacji) przezeń ocenę tego dowodu Sąd Okręgowy

podzielił. Kwestia manipulowania zaś synem T. dla rozstrzygnięcia sprawy nie miała znaczenia. Dziecko nie było przecież świadkiem i ewentualna manipulacja nie mogła mieć wpływu na treść wyroku. Dlatego też podniesiony w tym zakresie zarzut musi być oceniony jako nieistotny. Niezależnie od powyższego zgodzić się trzeba z oceną dokonaną w tym zakresie przez Sąd Rejonowy, który poparł swoje rozważania wskazanymi dowodami, zaś stwierdzeń w tym zakresie nie czynił wiodącymi w swojej analizie.

Jako niezasadne Sąd Okręgowy ocenił także zarzuty skierowane przeciwko uznaniu zachowania oskarżonego jako wyczerpującego znamiona występku z art. 190a § 1 kk (pkt 3, 4, 6 i 8 apelacji). Zarówno ocena zgromadzonych dowodów w tym względzie, jak i poczynione przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne nie budzą zastrzeżeń. Sąd zgromadził wystarczający materiał dowodowy, by wyprowadzić prawidłowe wnioski. W procesie wnioskowania nie popełnił błędów logicznych lub rzeczowych. Wbrew twierdzeniom obrońcy zachowanie oskarżonego zostało przez Sąd prawidłowo ustalone oraz ocenione z punktu widzenia jego szkodliwości, motywacji sprawcy. Zeznania pokrzywdzonej korespondują z zeznaniami wskazanymi wcześniej świadków, z wykazami połączeń telefonicznych i wiadomości sms, z treścią tych sms-ów oraz treścią nagrań zapisanych na płytach CD. Analizując treść tych dowodów, jednoznacznie należy wyprowadzić wniosek, że zachowania oskarżonego nie były - jak sugerowała w apelacji obrońca - jedynie wyrazem troski o dziecko, chęci porozumienia się w istotnych sprawach z byłą żoną. Nie dotyczyły one wyłącznie spraw dziecka i finansowych i wcale nie dążyły do wyjaśnienia sytuacji między stronami. Przeciwnie miały wielokrotnie charakter poniżający. Zawierały wiele pretensji, wyrażanych w sposób wulgarny, obelżywy. Oskarżony sugerował pokrzywdzonej złe prowadzenie się, dopuszczanie się czynów niegodnych, złą wolę, nawet brak troski o dziecko. Kontaktował się przy tym z M. B. (1) w bardzo wielu sprawach, z których zdecydowana większość nie uzasadniała naruszania czyjejkolwiek prywatności. Domagał się odpowiedzi na zadawane pytania telefonicznie i w czasie osobistych spotkań. Brak reakcji ze strony pokrzywdzonej, brak odpowiedzi na zadawane pytania wiązały się z narastaniem jego agresji, wyzwiskami a nawet groźbami karalnymi. Oskarżony zrzucał na pokrzywdzoną odpowiedzialność za powstałe komplikacje, wyrażał pretensje, że ignorowała ona wielokrotnie wysyłane wiadomości. Czynił to pomimo tego, że bardzo często i w sposób jednoznaczny M. B. (1) prosiła go (lub żądała), by do niej nie dzwonił, nie pisał, nie przychodził itp. Treść zebranych dowodów ocenionych prawidłowo przez Sąd I instancji kategorię wyklucza prawdziwość twierdzeń oskarżonego oraz zarzutu apelacji co do motywów działania T. B. (1).

Oczywiście chybiony i wynikający z błędnego odczytania dowodów zgromadzonych w sprawie jest zarzut z pkt 4, w którym obrońca usiłowała wykazać, że to pokrzywdzona więcej razy kontaktowała się z T. B. (1) niż on z nią. Pomimo stwierdzenia, że wynika to w sposób niebudzący wątpliwości, nie jest to prawdziwe. O ile rzeczywiście treść notatki urzędowej, na którą powołuje się skarżąca, może to sugerować, to przecież dowodem w sprawie nie jest ta notatka, ale wykaz połączeń zapisany na pycie CD przedstawionej przez operatora telefonicznego (k. 75). Z zapisanych na niej dwóch plików (...)_Raport (formaty csv /excel/ i pdf) wynika jednoznacznie wniosek dokładnie przeciwny do postawionego przez obrońcę. Połączeń inicjowanych z numerów wskazywanych przez pokrzywdzoną jako należących do byłego męża (kolumna UI_ (...)) było nieporównywanie więcej niż tych inicjowanych przez pokrzywdzoną (kolumna UW_ (...)). Z analizy wskazanych plików wynika, że w okresie obejmowanym zestawieniem (ponad pół roku) oskarżony inicjował lub próbował zainicjować łącznie (...) połączeń (łącznie z sms: 1970 /z nr tel. (...)/ + 483 /z nr tel. (...)/ + 47 /nr tel. (...)/ + 317 /nr tel. (...)/), zaś w tym samym czasie pokrzywdzona łącznie 690 (odpowiednio 368+63+2+257). Postawiony zatem zarzut apelacyjny jest oparty na błędnych podstawach i nie może być uwzględniony. Mając na uwadze treść zeznań pokrzywdzonej, ale również analizę połączeń (gdymy wygaszały z jednego numeru, zaczynały z drugiego) nie budzi żadnych wątpliwości, że to właśnie T. B. (1) w ten sposób realizował swój zamiar nękania pokrzywdzonej, zasypując ją bardzo dużą liczbą wiadomości sms, nękał sygnałami telefonicznymi i to o różnych porach dnia.

Dowolny jest podniesiony zarzut błędnego ustalenia, że M. B. (1) bała się oskarżonego. Tymczasem okoliczność ta wynika wprost z jej zeznań, ale również z innych dowodów. Nawet jeśli nie zawsze motywacją prośbienia innych osób o towarzyszenie jej w dniach wizyt byłego męża był strach, to przecież w świetle jej twierdzeń, wypowiedzi nagranych na płycie CD oraz zeznań świadków nie budzi wątpliwości, że T. B. (1) taki lęk w niej wzbudzał. Wyrazem tego było nie tylko zwracanie się do innych osób o pomoc, ale również złożenie zawiadomienia na Policji, nagrywanie rozmów

itp. Obawa taka była zaś zrozumiała, gdy zważyć na zachowania Tomasa B. - jego złą wolę, narastającą agresję, gdy coś szło nie po jego myśli, bardzo częste wyzwiska kierowane do pokrzywdzonej, wreszcie groźby popełnienia różnych przestępstw na jej szkodę, zupełne nieliczenie się z jej prośbami i żądaniami opuszczenia mieszkania lub niedotykania jej. Słusznie więc Sąd Rejonowy ocenił w tym zakresie zeznania pokrzywdzonej jako wiarygodne i czynił na ich podstawie ustalenia faktyczne.

Nieporozumieniem wydaje się przywoływanie przez obrońcę na poparcie tezy o braku strachu sytuacji z parkingu pod sklepem (...) w W.. M. B. (1) nie musiała się wówczas bać oskarżonego, skoro było to miejsce publiczne, w sklepie były inne osoby, a ona sama była w towarzystwie córki. Zresztą w odniesieniu do tego zdarzenia wcale nie podnosiła, że miała obawy. Uzasadnione jest jej tłumaczenie sytuacji swoim zdenerwowaniem, bo przecież oskarżony nie stawiał się na rozprawie, tłumacząc chorobą, która nie przeszkodziła mu wyjazd do innej miejscowości na zakupy. Czyniąc M. B. (1) zarzut naruszania zakazu kontaktowania się, obrońca zdaje się w ogóle nie rozumieć istoty tego środka zapobiegawczego. Stosowany był przecież wobec oskarżonego a nie pokrzywdzonej, a zatem tylko on był zobligowany go przestrzegać i nie zbliżać się do osoby chronionej, co zresztą wielokrotnie naruszał.

Zupełnie chybiony jest zarzut obrazy przepisów postępowania opisany w pkt 18 (naruszenie treści art. 17 § 1 pkt 2 kpk w zw. z art. 60 kk). Ponad wszelką wątpliwość oskarżyciel publiczny objął ściganiem z urzędu czyn z art. 216 kk popełniony na szkodę M. B. (1) i motywacja jego w tym zakresie nie podlega ocenie. Bez znaczenia jest to, czym się kierował, dostrzegając w ściganiu tego czynu z oskarżenia publicznego interes społeczny. Nie ciążył na nim zresztą jakkolwiek obowiązek jego wykazania w jakiegokolwiek formie. Po objęciu ściganiem tego czynu, przedstawił właściwy zarzut oskarżonemu i oskarżył go o niego w akcie oskarżenia. Czyn podlegał zatem rozpoznaniu w postępowaniu sądowym, albowiem wniesiona została skarga uprawnionego oskarżyciela. Sąd nie miał z kolei obowiązku odnoszenia się w tym zakresie czy to w orzeczeniu, czy choćby uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. W razie wniesienia skargi przez uprawnionego oskarżyciela, miał obowiązek sprawę rozpoznać i to uczynił. Z tego względu jako oczywiście niezasadny jest także zarzut obrazy art. 424 § 1 kpk (pkt 19 apelacji). Uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie elementy wskazane w tym przepisie.

Brak było zatem podstaw do uwzględnienia zarzutów błędu w ustaleniach faktycznych lub naruszenia przepisów postępowania. Sąd I instancji podjął słuszne rozstrzygnięcie co do sprawstwa oskarżonego w zakresie zarzuczonego mu czynu, który też trafnie zakwalifikował. Nie budzi bowiem zastrzeżeń również proces subsumpcji, a podniesiony w tym zakresie zarzut obrazy prawa materialnego tj. art. 190a § 1 kk podobnie jak i inne nie podlegał uwzględnieniu. Sąd Rejonowy zasadnie przypisał T. B. (1) sprawstwo i winę w zakresie czynu, który zakwalifikował m. in. z art. 190a § 1 kk.

Oskarżony nie ograniczał się do spokojnej, konstruktywnej rozmowy (wymiany wiadomości e-mail) z M. B. (1) dotyczącej wychowania syna, ewentualnie podziału majątku dorobkowego. Pod pozorem lub przy okazji realizacji uprawnień rodzicielskich i kontaktów z dzieckiem, dręczył ją żoną nasiloną korespondencją i swoją nachalną obecnością. Znamienna jest treść wysyłanych maili, a przede wszystkim nagrań ze spotkań stron. Wynika z nich niezbicie, że celem ich nie było uzgadnianie istotnych zagadnień dotyczących dzieci, planu spotkań, wniosków wychowawczych itp. Działania polegające na kierowaniu do M. B. (1) bardzo dużej ilości wiadomości e-mail, inicjowania połączeń telefonicznych miały na celu przede wszystkim ją zmęczyć, wywołać u niej poczucie winy lub wzbudzić inne uczucia w stosunku do sprawcy, ewentualnie zdyskredytować jej kompetencje wychowawcze, podejmowane przez nią decyzje.

W świetle powyższego całkowicie uzasadniony był wniosek Sądu I instancji, że opisane zachowanie stanowiło nękanie w rozumieniu art. 190a § 1 kk. Przecież ukierunkowane było na dokuczenie pokrzywdzonej, niepokojenie jej, sprawianie jej przykrość, powodowało dyskomfort i poczucie krzywdy. Jego korespondencja oraz kontakty osobiste były nie tylko bardzo (zdecydowanie zbyt) częste, ale przede wszystkim często bardzo napastliwe. Nie były to po jego stronie zachowania jednostkowe i współgrały z innymi przejawami nękania, takimi jak nachodzenie pokrzywdzonej w domu, wdzieranie się do niego wbrew jej woli, próby ingerowania w życie osobiste M. B. (1), wreszcie wielokrotne znieważanie jej słowami (i to w obecności dziecka) ale też przez oplucie, groźenie popełnieniem na jej szkodę przestępstw, poniżanie bliskich jej osób.

Jak już wyżej wskazał Sąd Okręgowy te wszystkie bardzo zmienne, często niekontrolowane zachowania T. B. (1) wzbudzały strach u pokrzywdzonej, wywoływały u niej uzasadnione poczucie zagrożenia. Oskarżony pomimo wielokrotnie wyrażanego sprzeciwu przez M. B. (1), wykazując upór, trwał w dotkliwych dla niej działaniach. Miały one bez wątpienia na celu dokuczenie, niepokojenie, spowodowanie przykrości, dyskomfortu. Nie ulega także wątpliwości, że jego działanie istotnie naruszyło też prywatność pokrzywdzonej. W pojęciu prywatności mieści się pojęcie życia rodzinnego, prywatnego, domowego. Należy przez nią rozumieć możliwość jednostki do utrzymywania swych danych, osobistych zwyczajów i zachowań nieujawnionych publicznie. Jej cechami są intymność, stany, cechy i procesy znane tylko danej osobie, swobodne decydowanie o własnym postępowaniu, o swoich kontaktach i zwyczajach. Mieści się w niej prawo do poszanowania mieszkania. Istotne naruszenie prywatności będzie miało miejsce np. przez obserwowanie osoby pokrzywdzonej w jej mieszkaniu, nachodzenie jej w nim i nieopuszczanie przez długi czas pomimo wyraźnych żądań w tym zakresie, agresywne traktowanie w tym mieszkaniu innych osób przebywających tam na życzenie pokrzywdzonej, nękanie zapytaniami o życie osobiste a nawet intymne, ale również naruszanie nietykalności cielesnej. Sąd Rejonowy słusznie więc ustalił, że T. B. (1) swoimi zachowaniami naruszył prywatność M. B. (1) i to w istotnym stopniu. Kontrolował też ją, zasypując e-mailami: w czasie pobytu jej w domu, ale też podczas pracy, a nawet w czasie wyjazdu urlopowego. Możliwość i swoboda dysponowania własnym postępowaniem została jej w znaczący sposób ograniczona.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do uwzględnienia któregośkolwiek z zarzutów sformułowanych w apelacji obrońcy, brak więc powodów, by uwzględnić jej wnioski. Sąd I instancji podjął słuszne rozstrzygnięcie co do sprawstwa oskarżonego w zakresie zarzuczonego mu czynu, który też trafnie zakwalifikował. Brak jest też jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, iż orzeczona z zastosowaniem art. 37a kk kara grzywny jest rażąco surowa, zwłaszcza przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności podniesionych w pisemnym uzasadnieniu wyroku. Sąd Rejonowy prawidłowo uwzględnił stopień winy T. B. (1), stopień społecznej szkodliwości jego czynu oraz wziął pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć zarówno w stosunku do sprawcy, jak i w zakresie prewencji generalnej.

Jako częściowo uzasadnioną uznał natomiast Sąd apelację wniesioną na niekorzyść oskarżonego przez pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej. Słusznie bowiem zarzuca ona obrazę prawa materialnego z art. 46 § 1 kk. Sąd I instancji, wbrew jednoznaczному brzmieniu tego przepisu i obowiązkowi orzeczenia środka kompensacyjnego w razie złożenia wniosku przez pokrzywdzonego (wniosek z dnia 24 kwietnia 2017 r. na k.542) nie rozstrzygnął w tym przedmiocie. Naruszenie prawa materialnego może polegać właśnie na niezastosowaniu przepisu, który w okolicznościach konkretnej sprawy musiał znaleźć zastosowanie. Nie budzi bowiem wątpliwości, że pokrzywdzona w wyniku wielorakich działań oskarżonego doznała krzywdę, a więc szkody o charakterze niematerialnym. Wynikała ona z doznanych negatywnych i wpływających na jej zachowanie uczuć wskutek naruszenia jej godności (znieważenia, naruszenia nietykalności cielesnej) i wolności (nękanie, groźby, naruszenie miru domowego). Skoro więc złożyła żądanie zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, Sąd Rejonowy był zobligowany do orzeczenia tego środka kompensacyjnego. O ile jednak apelacja jest zasadna co do istoty obrazy przepisy art. 46 § 1 kk, to w ocenie Sądu Okręgowego nieuzasadniona jest wysokość żadanego zadośćuczynienia. Oczywiście wycena krzywdy jest niezwykle trudna, w końcu jest to szkoda o charakterze niematerialnym, wynika z doznań osobistych nieprzeliczalnych na pieniądze. Czas działania oskarżonego nie był jednak bardzo długi (nieco ponad pół roku), pokrzywdzona nie doznała żadnych obrażeń ciała ani trwałych następstw innego rodzaju. W swoim wniosku o orzeczenie zadośćuczynienia, ale również w innych pismach procesowych nie wykazała szczególnych okoliczności zwiększających krzywdę. W tej sytuacji jako wystarczające Sąd Odwoławczy uznał zadośćuczynienie w kwocie 2000 zł, a jeśli nie oddaje ona należycie doznanej krzywdy, pokrzywdzonej przysługuje roszczenie już w postępowaniu cywilnym.

Jako niezasadny Sąd Okręgowy uznał drugi z zarzutów apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego. Orzekając wobec oskarżonego rodzaj i czas środka karnego zakazu zbliżania się i kontaktowania z pokrzywdzoną Sąd Rejonowy prawidłowo zważył na jego skutki, cel i dotkliwość. Słusznie uznał, że zakres zakazu i czas jego stosowania w wystarczający sposób zabezpieczy dobra pokrzywdzonej przez czas wygaszania negatywnych emocji. Dwuletni okres, gdy zważyć na istniejące w dalszym ciągu powiązania między stronami (wspólne dziecko, sprawy majątkowe) nie może

być uznany za okres zbyt krótki, zaś zupełnie nieuzasadniony jest wniosek skarżącego, że „wiara Sądu, iż oskarżony w ciągu 2 lat nabierze zdolności do właściwego kontaktowania się z pokrzywdzoną (...) graniczy z naiwnością”.

W sytuacji, gdy jako jedynie uzasadnioną Sąd uznał częściowo apelację pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, wyrok należało zmienić poprzez orzeczenie stosownego środka kompensacyjnego. W pozostałej części wyrok jako prawidłowy i słuszny należało – w myśl art. 437 § 1 kpk – utrzymać w mocy.

Jednocześnie na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 629 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej kwotę 840 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym. Wysokość tej kwoty Sąd ustalił na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o advokaturze w zw. z § 11 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 636 § 1 kpk oraz art. 3 ustawy o opłatach w sprawach karnych.