

Sygn. akt II Ka 267/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 września 2017 roku

Sąd Okręgowy w Krośnie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący : SSO Arkadiusz Trojanowski

Protokolant : sekr. sądowy Renata Walczak-Wójcik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Krośnie – **Anny Marcinkowskiej**

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 6 września 2017 roku

sprawy **D. K.**, s. Z. i B. zd. W., ur. (...) w K.

oskarżonego o przestępstwa z art. 191 § 2 k.k. i art. 190a § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę z urzędu oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Krośnie z dnia 23 maja 2017 roku, sygn. akt II K 277/17

I. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy,

II. zasądza od oskarżonego D. K. na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za postępowanie odwoławcze, w tym opłatę za drugą instancję w kwocie 180 zł /sto osiemdziesiąt złotych/,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. S. – Kancelaria Adwokacka w K. kwotę 516,60 zł /pięćset szesnaście złotych sześćdziesiąt groszy/, obejmującą podatek VAT, tytułem nieopłaconych kosztów obrony z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Krośnie skierował do miejscowego Sądu Rejonowego akt oskarżenia przeciwko D. K. zarzucając mu, że:

I. w okresie od 12 czerwca 2016r. do 17 stycznia 2017r., w I., woj. (...), za pomocą wiadomości SMS, kierował groźby bezprawne wobec K. S., w celu wymuszenia od niego zwrotu wierzytelności, to jest przestępstwo z art. 191 § 2 k.k.;

II. w okresie od 14 września 2016r. do 22 września 2016r., działając w sieci Internet, podszywał się pod K. S., wykorzystując jego dane osobowe, zawierał umowy z podmiotami gospodarczymi, celem wyrządzenia szkody majątkowej pokrzywdzonemu, i tak:

1. w dniu 14 września 2016r., w K., woj. (...), używając komputera służbowego w miejscu zatrudnienia, podszył się pod K. S. i, wykorzystując jego dane osobowe, zamówił za pośrednictwem strony internetowej (...) lekcje języka angielskiego, w firmie (...), o wartości 337 zł, w celu wyrządzenia szkody majątkowej K. S.,

2. w dniu 22 września 2016 r., w K., woj. (...), używając komputera służbowego w miejscu zatrudnienia, podszył się pod K. S. i, wykorzystując jego dane osobowe, zawarł umowę ubezpieczenia samochodu marki M. (...), o nr rej. (...), za

pośrednictwem strony internetowej (...) w firmie (...) Towarzystwo (...) S.A., na kwotę 1899,29 zł, w celu wyrządzenia szkody majątkowej K. S.,

3. w dniu 22 września 2016 r., w K., woj. (...), używając komputera służbowego w miejscu zatrudnienia, podszył się pod K. S. i, wykorzystując jego dane osobowe, zawarł umowę ubezpieczenia samochodu marki M. (...), o nr rej. (...), za pośrednictwem strony internetowej, w firmie (...) ubezpieczenia (...) S.A., na kwotę 1442,44 zł, w celu wyrządzenia szkody majątkowej K. S.,

to jest przestępstwo z art. 190a § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Krośnie z dnia 23 maja 2017r., sygn. II K 277/17, oskarżony D. K. został uznany:

- za winnego popełnienia czynu opisanego wyżej w pkt I, przy czym opis ten Sąd uzupełnił o stwierdzenie, że oskarżony poprzez wiadomości sms, nachodzenie w miejscu zamieszkania i uporczywe nękanie matki pokrzywdzonego oraz jego samego, wzbudził u K. S. poczucie zagrożenia oraz istotnie naruszył jego prywatność, a nadto przyjął, że czyn ten stanowi przestępstwo z art. 191 § 2 k.k. w zw. z art. 190 a § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,
- za winnego popełnienia czynów opisanych wyżej w pkt II, przy czym Sąd przyjął, że czyn z pkt II nr 1 stanowi jedno przestępstwo, a czyny z pkt II nr 2 i 3 stanowią drugie przestępstwo z art. 190 a § 2 k.k., a obydwa te czyny zostały popełnione w warunkach ciągu przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 k.k.

Za pierwszy z przypisanych czynów Sąd skazał oskarżonego na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, a za czyn drugi na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności.

W miejsce kar jednostkowych Sąd orzekł wobec oskarżonego karę łączną 7 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby.

Na podstawie art. 72 § 1 pkt 2 k.k. Sąd zobowiązał oskarżonego do przeproszenia pokrzywdzonego K. S. w formie pisemnej w terminie 1 miesiąca od daty prawomocności wyroku.

Ponadto, Sąd zwolnił oskarżonego od kosztów i opłaty oraz przyznał taryfowe wynagrodzenie obrońcy z urzędu.

Powyższy wyrok, w całości, zaskarżyła obrońca z urzędu oskarżonego.

Apelacja zarzuciła orzeczeniu:

1. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a to art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., polegająca na pominięciu przez sąd dowodów z treści wiadomości SMS kierowanych przez pokrzywdzonego wobec oskarżonego w inkryminowanym okresie, poprzez nie dokonanie ich oceny, co doprowadziło do naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów mówiącej o tym, że sąd winien kształtować swoje przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów;

2. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k., polegająca na tym, iż sąd pierwszej instancji, mając do dyspozycji przeciwstawne grupy dowodów bezpośrednich (wyjaśnienia oskarżonego, zeznania świadka R. B. vs zeznania oskarżyciela posiłkowego w zakresie dotyczącym istnienia stanu obawy/zagrożenia pokrzywdzonego zachowaniem oskarżonego) nie dokonał ich prawidłowej oceny w oparciu o obiektywne środki dowodowe, takie jak wydruki z wiadomości SMS pochodzące od oskarżyciela posiłkowego, a stanowiące odpowiedź na wiadomości SMS wysyłane z telefonu komórkowego oskarżonego;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z zespołem poszlak rozumianych, jako udowodnione fakty uboczne, które w istocie prowadzą do wyeliminowania innych wersji zdarzeń niż ta przyjęta przez Sąd, a wskazująca, że to oskarżony

zawierał na rzecz oskarżyciela posiłkowego umowy ubezpieczenia oraz umowę w przedmiocie zakupu lekcji nauki języka angielskiego.

Obrońca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Odwoławczy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy z urzędu oskarżonego nie zasługuje na uwzględnienie, ponieważ nie podważa słuszności ani prawidłowości zaskarżonego orzeczenia, zaś wskazywane w jej treści uchybienia nie miały miejsca.

Sąd pierwszej instancji przeprowadził postępowanie w sposób prawidłowy, należycie ustalił stan faktyczny oraz zastosował odpowiednią kwalifikację prawną. Dowody ocenił całościowo, logicznie i prawidłowo, uzasadniając przekonująco swoje stanowisko w zakresie ich oceny. W sposób uprawniony i właściwy określili także karę oraz środki karne, a reakcja prawnokarna w ocenie Sądu Okręgowego okazała się współmierna i adekwatna do czynów oraz postawy sprawcy. Uzasadnienie wręcz modelowo omawia zdroworoządkową ocenę dowodów, odpowiada na pytanie dlaczego niektóre zostały uznane za zgodne z rzeczywistością, zaś innym wiary odmówiono, a Sąd Okręgowy tylko tą ocenę w całości akceptuje.

Aby skutecznie podważyć ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd, należy uczynić coś więcej, aniżeli samo przedstawienie mniej lub bardziej prawdopodobnej wersji alternatywnej. W wyroku z dnia 8 czerwca 2004 roku, [sygn. II AKa 112/04, KZS 2004/7-8/60] Sąd Apelacyjny w Krakowie stwierdził, że „sama tylko możliwość przeciwstawienia ustaleniom dokonany w zaskarżonym wyroku odmiennego poglądu uzasadnionego odpowiednio dobranym materiałem dowodowym nie świadczy, że dokonując tych ustaleń sąd popełnił błąd. Dla skuteczności zarzutu błędu niezbędne jest wykazanie nie tylko wadliwości ocen i wniosków wyprowadzonych przez sąd, ale i wykazanie konkretnych uchybień w ocenie materiału dowodowego, jakich dopuścił się sąd.”

Autorka apelacji opiera linię obrony na wyjaśnieniach oskarżonego i zeznaniach świadka R. B. (2), które nie tylko są naiwne, jak słusznie zauważył Sąd Rejonowy, lecz nastawione były w całości na zaciemnienie sprawy i jako fałszywe, powinny być ścigane z urzędu przez Prokuratora, by zapobiec w przyszłości takim sytuacjom, gdy ktoś de facto tuż przed rozprawą próbuje stworzyć alternatywną rzeczywistość, by bronić kolegę przed oczywistą odpowiedzialnością. Świadek wcześniej nigdy nie wspominał, by to on pisał smsy. Wytypował siebie jako autora kilkunastu sms'ów, co nadal nie zmienia faktu, że ponad setkę sms'ów napisał i wysłał oskarżony, co jest klasycznym i wręcz podręcznikowym przykładem stalkingu, nękania i uprzykrzania życia, naruszania prywatności. Wysyłanie do osoby, która sobie tego nie życzy ponad setki sms'ów, nękanie jej niemalże codziennie i grożenie coraz to większymi konsekwencjami, używanie przy tym wyzwisk i tworzenie stałego poczucia zagrożenia, jest karalnym przestępstwem. Prawo ma za zadanie chronić osoby tak prześladowane oraz piętnować sprawców, by oduczyli się tego rodzaju metod działania. Jeśli istniał dług, który oskarżony potrafiłby wykazać (wobec braku pisemnej umowy czy regulaminu), to od tego są sądy cywilne, są pisma adwokackie czy radcowskie, a nie prześladowanie innej osoby i jej bliskich.

Sąd bezspornie miał rację, gdy przypisał oskarżonemu wysyłanie licznych wiadomości sms w określonym okresie czasu, a nawet gdyby kilka wiadomości wysłał R. B. (2), to nie zmienia to w żaden sposób obrazu sprawy. Natomiast przy przyjęciu, że świadek ten zeznawał nieprawdę, o czym świadczą daty i godziny niektórych wiadomości i sama nierealność tego, by ktoś prześladował nie swojego dłużnika z telefonu jego wierzyciela, sprawstwo jest jeszcze bardziej oczywiste.

Sąd również miał pełne prawo uznać, że umowę o naukę języka angielskiego oraz dwie fałszywe polisy OC zawarł oskarżony D. K., podszywając się pod pokrzywdzonego, by mu wyrządzić szkodę majątkową. Ustalenia faktyczne nie zawsze muszą bezpośrednio wynikać z konkretnych dowodów. Mogą one także wypływać z nieodpartej logiki sytuacji stwierdzonej konkretnymi dowodami, jeżeli owa sytuacja jest tego rodzaju, że stanowi oczywistą przesłankę, na której

podstawie doświadczenie życiowe nasuwa jednoznaczny wniosek, iż dane okoliczności faktyczne istotnie wystąpiły [wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 1973 r. III KR 243/73, OSNKW 1974/2/33].

Jeżeli D. K. nękał i prześladował K. S., a umowy OC i o naukę języka zostały zawarte w okresie apogeum stalkingu, z komputera do którego miał dostęp, to logika mówi, że to on za tym stał. Nie przekonuje teza, iż z tego samego adresu IP mogło korzystać 50 komputerów w firmie (...), ponieważ nikt inny nie miał zatargów z pokrzywdzonym, nikt mu nie chciał uprzykrzać życia i nikt inny go nie prześladował telefonicznie. Robił to oskarżony, o czym świadczy dodatkowo fakt, że posłużył się numerem telefonu matki pokrzywdzonego – numerem nieaktualnym, który był mu znany, ponieważ wcześniej prześladował także ją. Elementarna logika wskazuje, że to on był sprawcą, ponieważ nie mógł być nim nikt inny. Miał motyw, miał sposobność i z niej skorzystał.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 października 2003 roku, [WA 47/2003, OSNwSK 2003, poz. 2241] stwierdził, iż „zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mającego wpływ na jego treść może być skuteczny tylko wtedy, gdy ustalenia owe zostały dokonane z naruszeniem zasady swobodnej oceny dowodów”. Niczego takiego nie można zarzucić zaskarżonemu wyrokowi. Oczywistym jest, że w sytuacji rozbieżnych zeznań dwóch grup świadków, jednym daje się wiarę, a innym jej odmawia i nie można opierać apelacji na niczym nie popartej tezie, że trzeba było wybrać drugą grupę jako wiarygodną. Wiarygodność musi z czegoś wynikać. W omawianej sprawie, zebrane sms'y nie dodają wiarygodności oskarżonemu D. K. ani świadkowi R. B. (2). Pod wieloma tekstami oskarżony się sam podpisywał, używał swojego imienia, tytułu trenera i skrótu szkoły walki. Pokrzywdzony nie preparował wiadomości, lecz wydrukował je i przedstawił w formie pierwotnej, ponieważ miał już dosyć bezprawnego nękania i obawiał się go. Obawiać się miał prawo, gdyż grożono mu zrobieniem z nim porządku, zrobieniem krzywdy, pobiciem, najazdem na dom, a w końcu doszło do sytuacji, gdy podszywano się pod niego i wyrządzano mu szkody majątkowe, zaciągając zobowiązania na jego szkodę.

Obrona próbuje wytłumaczyć, że udzielenie odpowiedzi na te groźby było przejawem braku strachu, podczas gdy jest wprost przeciwnie – pokrzywdzony prosto i konkretnie uprzedzał tylko o swoich działaniach obronnych i tak samo by się zachował każdy rozsądny człowiek, tj. próbował unikać ataku wskazując agresorowi, że jego plan ma słabe punkty i że nie uniknie odpowiedzialności. Także wskazywanie, że urząd skarbowy może sprawdzić działalność klubu oskarżonego, było tylko stwierdzeniem faktu, zresztą całkiem słusznego, skoro nie zawierano z klientami umów na piśmie, co rodzi przypuszczenie, że podatku od nich nie odprowadzano i oskarżyciel publiczny lub posiłkowy mogą na to zwrócić uwagę właściwemu organowi, by nie narazić się na zarzut oportunistów. Odpowiedzi pokrzywdzonego miały zapobiec atakom, załagodzić konflikt, były uprzejme i kulturalne, na poziomie nieporównywalnie wyższym niż groźby autorstwa oskarżonego. Nie ma podstaw by uznać, że skoro ktoś odpowiada na groźby i próbuje wykazać nieopłacalność ich realizacji, to się nie boi. Wręcz przeciwnie. Subiektywne uczucie zagrożenia pokrzywdzonego wystarcza, a w tym wypadku również obiektywnie mógł czuć się zagrożony. Sprawca mógł wydać się mu osobą nieracjonalną, a przez to groźną, choćby z uwagi na swoje umiejętności w zakresie sztuk waliki lub z uwagi na znajomości z innymi takimi osobami. Skoro dorosły mężczyzna w taki sposób potrafił się zachowywać przez całe miesiące, to można się go realnie obawiać, bo nie jest to zachowanie racjonalne.

Sąd Najwyższy stwierdził, iż „by zachowanie mogło być uznane za stalking, nękanie przez sprawcę musi być uporczywe, a zatem polegać na nieustannym oraz istotnym naruszaniu 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 12 grudnia 2013r., III KK 417/13, LEX 1415121].

Sąd Rejonowy wydał zatem trafne i uprawnione orzeczenie, a zarzuty apelacyjne nie były w stanie go zmienić ani spowodować jego uchylenia. Winę stwierdzono poprawnie, karę określono w sposób uprawniony. Środek karny natomiast szybko wykaże, czy pozytywna prognoza kryminologiczna się sprawdza, czy nie. Jeśli oskarżony pisemnie

nie przeprosi w ustalonym terminie pokrzywdzonego za swoje zachowanie, to Sąd rozważy zarządzenie wykonania kary. Okres próby powinien nauczyć oskarżonego panowania nad sobą, rozsądniejszego, doroślejszego zachowania i większego szacunku dla innych osób, jak również wykaże mu, że sprawy cywilne załatwia się w sposób cywilizowany, przez dowodowe wykazanie długu przed sądem cywilnym.

W związku z powyższym, wobec poprawności wyroku w zakresie winy, kwalifikacji prawnej, kary oraz środków karnych, Sąd Odwoławczy orzekł jak w sentencji. Podstawą prawną orzeczenia są przepisy art. 437 § 1, art. 438 pkt 2 i 3, art. 440 i art. 456 k.p.k.

O kosztach procesu za postępowanie odwoławcze orzeczono w myśl zasady z art. 636 § 1 k.p.k., a o opłacie za drugą instancję na podstawie art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych. Sąd Okręgowy nie widział podstawy do zwolnienia oskarżonego z kosztów, ponieważ jest on zdolny do pracy zarówno intelektualnej (informatyka) jak i fizycznej, czego dowodzi, wymagające dużej sprawności, prowadzenie szkoły sztuk walki.