

Postanowienie Sądu Okręgowego w Słupsku

z dnia 10 stycznia 2014 r.

IV Ca 584/13

Przewodniczący: Sędzia SO Dorota Curzydło (spr.).

Sędziowie SO: Andrzej Jastrzębski, Henryk Rudy.

Sąd Okręgowy w Słupsku IV Wydział Cywilny Odwoławczy po rozpoznaniu w dniu 10 stycznia 2014 r. w Słupsku na rozprawie sprawy nieletniego M. E. o czyn karalny z udziałem Prokuratora Okręgowego w Słupsku oraz rodziców nieletniego Z. E. i E. E. na skutek apelacji obrońcy nieletniego od postanowienia Sądu Rejonowego w Chojnicach z dnia 26 sierpnia 2013 r. sygn. akt III Now 42/13 postanawia:

zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że postępowanie w sprawie umorzyć i odstąpić od obciążania rodziców nieletniego Z. E. i E. E. kosztami postępowania.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 26 sierpnia 2013 r. Sąd Rejonowy w Chojnicach stwierdził, że nieletni M. E. dopuścił się czynu karalnego przewidzianego w art. 190a § 1 k.k., i przez to, że w okresie od 1 września 2012 r. do 21 listopada 2012 r. C. przy ul. (...), będąc uczniem klasy (...) nr (...) uporczywie nękał małąletnią uczennicę tej samej klasy S. N. (1) w ten sposób, że ją publicznie poniżał, kierował wobec niej, również w obecności innych uczniów, słowa wulgarne uznawane powszechnie za obelżywe, przeszkadzał jej w zajęciach szkolnych, a także kierował wobec niej groźby karalne i za to na podstawie art. 6 pkt 2 u.p.n. zobowiązał nieletniego do właściwego zachowania wobec rówieśników, w tym uczniów szkoły i klasy, do której będzie uczęszczał nieletni od dnia 1 września 2013 r. Nadto obciążył rodziców nieletniego kosztami tego postępowania.

Podstawę orzeczenia Sądu stanowiły następujące ustalenia faktyczne:

Nieletni M. E. urodzony (...) i małaletnia pokrzywdzona S. N. (1) urodzona (...) od początku roku szkolnego 2012/2013 oboje byli uczniami trzeciej, tej samej klasy (...) w C. przy ulicy (...), wcześniej oboje uczęszczałi razem do pierwszej i drugiej klasy gimnazjalnej. Oboje byli jednymi z najlepszych uczniów w klasie, otrzymującymi oceny wyższe niż przeciętne.

W pierwszej i mniej więcej do połowy drugiej klasy gimnazjalnej relacje pomiędzy nieletnim a pokrzywdzoną układały się poprawnie, były nawet nacechowane wzajemną sympatią, pomimo że małaletnia pokrzywdzona kilkakrotnie w pierwszej i drugiej klasie popadała w konflikty z częścią uczniów, zwłaszcza z dziewczętami.

W drugim semestrze drugiej klasy zachowanie nieletniego wobec pokrzywdzonej się zmieniło w sposób negatywny, natomiast na początku trzeciej klasy to zachowanie diametralnie się pogorszyło. We wrześniu 2012 r. uczniowie zbierali żywność w markecie (...) w C., nieletni i pokrzywdzona byli razem w jednej grupie, razem z nimi byli też J. K. i J. M., po kilkunastu minutach od spotkania nieletni w obecności pozostałych osób zaczął zwracać się do pokrzywdzonej w poniżający sposób, mówiąc, że nie ma ona ojca, nikt jej nie kocha i nie pokocha, wyśmiewał pokrzywdzoną za jej wygląd, ubranie, za to, że nosi okulary. Pokrzywdzona chciała porozmawiać z nieletnim o jego zachowaniu, jednakże nie była na tyle śmiała, by mu to powiedzieć. Po tym zdarzeniu pokrzywdzona unikała kontaktów i rozmów z

nioletnim, co jednak było nie do uniknięcia w sytuacji, gdy oboje chodzili do tej samej klasy Nioletni, mimo pasywnej postawy pokrzywdzonej, kontynuował zaczepki wobec niej, wielokrotnie też zabierał z jej plecaka takie rzeczy jak piórnik, zeszytu, książki, których potem nie chciał oddać, mimo próśb pokrzywdzonej. Ponadto nioletni wielokrotnie krytykował wygląd pokrzywdzonej, jej ubiór, wyzywał ją używając słów obraźliwych lub wulgarnych, m.in. takich jak kurwa czy suka, nazywał też suką jej matkę ((...)), a raz na lekcji informatyki zrzucił ze stołu jej rzeczy pokrzywdzonej, która była zmuszona sama je podnieść, wobec odmowy nioletniego. Nioletni swoje obraźliwe i wulgarne uwagi dotyczące pokrzywdzonej wypowiadał nie tylko w kierunku niej samej, ale również w rozmowie z innymi osobami, w sytuacji, gdy wiedział, że pokrzywdzona usłyszy treść takiej rozmowy. Takie zachowania nioletniego miały miejsce przede wszystkim podczas przerw pomiędzy zajęciami szkolnymi, ale również na lekcjach.

O zachowaniu nioletniego pokrzywdzona informowała wychowawczynię klasy, R. D., która jednak postawione nioletniemu zarzuty zbagatelizowała i w odpowiedzi powiedziała pokrzywdzonej: "Kto się czubi, ten się lubi". Wychowawczynie klasy nie przekazała treści swej rozmowy z pokrzywdzoną ani dyrektorowi szkoły, ani szkolnemu pedagogowi lub psychologowi. O jednorazowym zdarzeniu z piórnikiem, który nioletni zabrał i nie oddał, pokrzywdzona poinformowała bezpośrednio również siostrę zakonną prowadzącą lekcje religii, która jedynie nakazała nioletniemu piórnik oddać, co ten zlekceważył.

Na skutek powyższego zachowania nioletniego, która stało się notoryczne, praktycznie codzienne, pokrzywdzona przede wszystkim źle się czuła psychicznie, bała się chodzić do szkoły, obawiała się kolejnych spotkań z nioletnim, jego zachowania, które nie zmieniało się, miała myśli samobójcze. Wreszcie pokrzywdzona zdecydowała się o wszystkim powiedzieć swej matce S. N. (2), po czym wspólnie postanowiły, że o postępowaniu nioletniego zawiadomią policję, co miało miejsce 21 listopada 2012 r. Po tym fakcie, a zwłaszcza po późniejszym przesłuchaniu części uczniów przez policję w charakterze świadków, większość klasy przestała odzywać się do pokrzywdzonej, stając po stronie nioletniego.

Do dnia 21 listopada 2012 r. nioletni bardzo często ośmieszał i obrażał także innych uczniów klasy, do której chodził, używając wobec nich słów wulgarnych, nadto uczestniczył co najmniej w jednym zdarzeniu, podczas którego szarpał się z innym uczniem. Od dnia 1 stycznia 2013 r., wobec stanowiska swoich rodziców i decyzji dyrektora gimnazjum, nioletni zmienił klasę.

Nioletni M. E. wychowuje się w rodzinie pełnej, o dostatecznym statusie materialnym, bez jakichkolwiek oznak patologii. Nioletni nie miał wcześniej spraw w sądzie dla nioletnich. Rodzice nioletniego są małżeństwem, ojciec nioletniego pracuje zawodowo jako kierowca, matka jest nauczycielem, oboje rodzice posiadają pełnię władzy rodzicielskiej nad nioletnim i jego trójką młodszego rodzeństwa. Nioletni nie sprawia w domu żadnych kłopotów wychowawczych swoim rodzicom, nie miał żadnego kontaktu z alkoholem lub innymi używkami.

W roku szkolnym 2012/2013 nioletni uczęszczał do trzeciej klasy (...) w C., nie powtarzał żadnej klasy, jest uczniem osiągającym dobre i bardzo dobre oceny, angażującym się w życie klasowe i szkolne, uczestniczącym w różnorodnych konkursach szkolnych i międzyszkolnych. Nioletni jest aktywny na lekcjach wychowania fizycznego, a także na szkolnych zawodach sportowych, pływackich i koszykówki. Nioletni w swojej klasie pełni rolę lidera grupy.

W oparciu o powyższe zważył Sąd pierwszej instancji, że przeprowadzone postępowania dowodowe potwierdziło, że nieletni dopuścił się czynów, które wyczerpują znamiona czynu karalnego z art. 190a § 1 k.k. wskazując, że dowodami na to są przede wszystkim zeznania pokrzywdzonej. Podkreślił, że na wniosek obrony Sąd przesłuchał pokrzywdzoną w obecności biegłej psycholog, która następnie sporządziła pisemną opinię. Według tej opinii rozwój intelektualny małoletniej pokrzywdzonej S. N. (1) mieści się w obszarze przeciętnej dla jej wieku, w zakresie myślenia słowno-pojęciowego rozwój poszczególnych funkcji jest harmonijny, prawidłowy, małoletnia dysponuje dobrym zasobem ogólnych wiadomości i słownictwa, na poziomie normy są znajomość i rozumienie zasad oraz kontekstów społecznych. Małoletnia prawidłowo dokonuje logicznego rozumowania na materiale konkretnym i materiale abstrakcyjnym, jest w stanie właściwie postrzegać i odtwarzać zdarzenia zachodzące w jej otoczeniu, posiada nieznacznie obniżoną spostrzegawczość wzrokową, która nie ma istotnego wpływu na spostrzeganie zdarzeń społecznych. Zauważył, że nie stwierdzono u pokrzywdzonej zaburzeń w zakresie umiejętności przekazywania informacji, nie stwierdzono też zaburzeń o charakterze emocjonalnych, a także nie stwierdzono tendencji do fantazjowania. Wskazał Sąd Rejonowy, że zeznania S. N. (1), w zakresie w jakim opisują karalne zachowania nieletniego wobec pokrzywdzonej, są potwierdzone zeznaniami innych świadków będącymi uczniami tej samej klasy, do której uczęszczali razem pokrzywdzona i nieletni: J. R., M. C., a także częściowo zeznaniami świadka J. K. Trzeba też stanowczo podkreślić, że Sąd nie znalazł jakiegokolwiek powodu, dla których świadkowie J. R. i M. C. mieliby składać fałszywe zeznania, pomawiające nieletniego.

Oceniał Sąd pierwszej instancji, że zeznania pozostałych uczniów, tj. K. K., J. M., D. M. i K. P., pozbawione są waloru wiarygodności, w zakresie w jakim negują przypisane nieletniemu karalne zachowania wobec pokrzywdzonej. W ocenie Sądu postawa tych świadków daje się tłumaczyć ich nieobiektywnym odczuciom wobec S. N. (1), osoby niełatwo nawiązującej bliższe związki koleżeńskie, która nie została zaakceptowana przez większość uczniów, przede wszystkim rówieśniczki, która rzeczywiście popadła w konflikt z D. M., a także prawdopodobnie "padła ofiarą" dziewczęcej rywalizacji o względy nieletniego M. E., klasowego lidera, osiągającego bardzo dobre wyniki w nauce, w sporcie, osoby dominującej, wyrazistej i ekspresyjnej, zarówno w kontaktach z innymi uczniami, jak i nauczycielami. Tym też należy tłumaczyć nie tylko treść zeznań wskazanych świadków, a także postawę większości klasy, która po styczniu 2013 r. sprzeciwiała się odejściu nieletniego z ich klasy, domagając się z kolei odejścia pokrzywdzonej, w której upatrywano źródło konfliktu. Na korzyść nieletniego nie może wskazywać także wcześniejszy (tekst jedn.: przed 20 listopada 2012 r.) brak reakcji szkolnego grona pedagogicznego. Pokrzywdzono w sposób wystarczająco jasny przedstawiła próby, które podejmowała, by zainteresować sprawą swoją wychowawczynię, jak i innych nauczycieli. Należy jednak mieć na uwadze, że gros nagannych zachowań nieletniego wyrażała się w słownej agresji wobec pokrzywdzonej, która miała miejsce podczas przerw lekcyjnych, w czasie, gdy uczniowie praktycznie są poza kontrolą nauczycielską. Natomiast zachowania nieletniego w czasie zajęć szkolnych (lekcji) mogły faktycznie być odebrane, choć rzecz jasna nie powinny, jak zachowania pary uczniów, którzy ze sobą co prawda się kłócą, sprzeczą, ale jednak ze sobą sympatyzują. Przy czym należy pamiętać, że nauczyciele, jeśli nawet widzieli i zwrócili uwagę na zachowanie

nioletniego wobec pokrzywdzonej, nie mieli wiedzy i świadomości o jego wulgarnym, natrętnym postępowaniu podczas przerw lekcyjnych, tym samym nie posiadali obrazu całości spektrum jego zachowań.

W ocenie Sądu rejonowego przeprowadzone postępowanie dowiodło niezbicie, że nioletni M. E. co najmniej od 1 września 2012 r. do 21 listopada 2012 r. w C. na terenie Gimnazjum nr 1 przy ul. (...) uporczywie nękał małoletnią uczennicę S. N. (1) w ten sposób, że ją publicznie poniżał, kierował wobec niej, również w obecności innych uczniów, słowa wulgarnie powszechnie uznawane za obelżywe, przeszkadzał jej w zajęciach szkolnych oraz kierował wobec niej groźby karalne. Działanie nioletniego, będące nękaniem i cechujące się uporczywością, wyczerpuje znamiona czynu karalnego z art. 190a § 1 k.k. Małoletnia pokrzywdzona w wyniku działania nioletniego poczuła się zagrożona, czując lęk przed nioletnim, przed kolejnym spotkaniem na terenie szkoły, pojawiły się u niej symptomy zaburzeń psychosomatycznych, a także myśli samobójcze. Działanie nioletniego ustało dopiero po zawiadomieniu policji o popełnieniu przez niego czynu zabronionego określonego w art. 207 § 1 k.k.

Uznając, że nioletni popełnił czyn karalny, Sąd wskazał, że miał obowiązek na podstawie art. 6 ustawy o postępowaniu w sprawach nioletnich (u.p.n.) zastosować środek wychowawczy. Oceniał czyn nioletniego M. E. jest karygodny i dla takiego zachowania nie znalazł usprawiedliwienia. Wskazał, że pokrzywdzona i nioletni byli uczniami tej samej klasy, pokrzywdzona swoim działaniem lub zaniechaniem nie dała żadnego pretekstu do takiej postawy, która wobec niej okazywał nioletni. Sam fakt obopólnej niechęci, w którą zamieniła się dotychczasowa znajomość dwojga tych osób, nie usprawiedliwia nioletniego, który będąc osobą inteligentną powinien zdawać sobie sprawę z naganności, jak i ewentualnych skutków takiego nękania. W ocenie Sądu nie tylko popełnienie samego czynu karalnego zdecydowało o zastosowaniu wobec nioletniego środka wychowawczego, ale również okoliczność, że nioletni od samego momentu podjęcia czynności przez policję aż do zakończenia postępowania sądowego uparcie zaprzeczał, aby nękał lub w inny sposób nagannie zachowywał się wobec pokrzywdzonej. Całokształt zachowania nioletniego, tj. dokonanie wyjątkowo nagannego czynu i późniejsza postawa charakteryzująca się jego negowaniem, brakiem skruchy czy woli przeproszenia pokrzywdzonej, świadczy zdaniem Sądu o demoralizacji nioletniego.

Jednocześnie podkreślił, że przepis art. 3 ust. 1 ustawy o postępowaniu w sprawach nioletnich stanowi, że w sprawie każdego nioletniego należy kierować się przede wszystkim jego dobrem, dążąc do osiągnięcia korzystnych zmian w osobowości i zachowaniu się nioletniego oraz zmierzając w miarę potrzeby do prawidłowego spełniania przez rodziców lub opiekuna ich obowiązków wobec nioletniego, uwzględniając przy tym interes społeczny. Dlatego Sąd uznał, że środkiem wychowawczym adekwatnym do charakteru czynu karalnego popełnionego przez nioletniego M. E. będzie zobowiązanie nioletniego do właściwego zachowania wobec rówieśników, w tym wobec uczniów szkoły i klasy, do której nioletni uczęszcza od nowego roku szkolnego. W ocenie Sądu taki środek wychowawczy będzie wystarczający dla zapobieżenia dalszej demoralizacji nioletnich.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 32 ust. 1 u.p.n., wskazując, że na koszty te składają się: stała zryczałtowana opłata za postępowanie 93,69 zł oraz koszt opinii biegłej sądowej - 268,50 zł.

Z postanowienie nie zgodził się nieletni, który poprzez swego obrońcę złożył apelację, w której zaskarżył postanowienie w całości i wniósł o jego zmianę poprzez stwierdzenie, że nie dopuścił się czynu karalnego przewidzianego w art. 190a § 1 k.k., ewentualnie uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Zaskarżonemu postanowieniu zarzucił:

- 1) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zw. z art. 20 u.p.n. poprzez przyznanie wiarygodności i prawdziwości zeznaniom S. N. (1), w sytuacji gdy z opinii biegłej psycholog wynika, iż dziewczynka znajduje się w fazie kształtowania, a ponadto może przejawiać skłonności do spostrzegania różnych, obiektywnie niegroźnych sytuacji jako niebezpiecznych, zagrażających i reagowaniu na nie lękiem,
- 2) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zw. z art. 20 u.p.n. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych sprzecznych z materiałem dowodowym, iż M. E. w okresie od 1 września 2012 r. do 21 listopada 2012 r. uporczywie nękał małoletnią S. N. (1), w szczególności publicznie poniżał i kierował wobec niej groźby karalne w sytuacji, gdy zebrane dowody tj. zeznania świadków R. D. wychowawczynie klasy, K. K., J. M., D. M., K. P. oraz opinia szkolnej o nieletnim i pismo Dyrektor (...) w C. na to nie pozwalają, gdyż z doświadczenia życiowego wiadomo, że nie jest możliwym, aby uszło uwadze ww. świadków uporczywe codzienne i publiczne nękanie kogokolwiek. Gdyby takie sytuacje faktycznie miały miejsce to z pewnością znalazłyby one potwierdzenie w ww. dowodach,
- 3) naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zw. z art. 20 u.p.n. poprzez kompletne nie wykazanie przez Sąd I instancji przyczyn, dla których odmówiono wiarygodności i mocy dowodowej takim dowodom jak zeznania świadków K. K., J. M., D. M. i K. P. i ograniczenie się przez Sąd pierwszej instancji do ogólnikowego stwierdzenia, że nie daje tym, że dowodom wiary.

Prokurator Okręgowy częściowo przychylił się do apelacji i wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i zastosowanie wobec nieletniego upomnienia.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja podlegała uwzględnieniu.

W pierwszej kolejności odnieść należy się do postawionych w apelacji zarzutów naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. bowiem ocena czy nastąpiło naruszenie prawa materialnego może być dokonana jedynie w odniesieniu do prawidłowej podstawy faktycznej.

Podkreślenia wymaga, że przewidziana w art. 233 § 1 k.p.c. zasada swobodnej oceny dowodów jest jedną z podstawowych zasad procesu służącą realizacji zasady prawdy materialnej, rozumianej jako postulat, by ustalenia sądu stanowiły wierne odzwierciedlenie rzeczywistego stanu rzeczy. Skuteczne kwestionowanie tej swobody może mieć miejsce tylko w okolicznościach szczególnych, zatem nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Zwalczenie swobodnej oceny dowodów nie może polegać tylko na przedstawieniu własnej korzystnej dla skarżącego wersji zdarzeń, ustaleń stanu faktycznego opartej na jego własnej ocenie. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. Skuteczne postawienie takiego

zarzutu wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie niż ocena sądu. Po przeanalizowaniu sprawy nie sposób dopatrzeć się tego rodzaju uchybień w stanowisku Sądu Rejonowego. Zdaniem Sądu Okręgowego, dokonana przez Sąd pierwszej instancji ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie przekroczyła wymogów prawa procesowego, doświadczenia życiowego, reguł logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej. Odnosząc się do poszczególnych zarzutów pozwanego w tym zakresie należy stwierdzić, iż nie mogły one odnieść oczekiwanego skutku. Apelujący zarzucił, że dając wiarę zeznaniom pokrzywdzonej S. N., które stanowiły główną podstawę ustalonego stanu faktycznego, pominął wnioski biegłego psychologa, że pokrzywdzona znajduje się w fazie kształtowania a nadto, że może przejawiać skłonność do postrzegania różnych, obiektywnie niegroźnych sytuacji jako niebezpiecznych, zagrażających i reagowaniu na nie lękiem. Zarzut ten uznać należy za niezasadny. Fakt, że S. N. (1) znajduje się w fazie kształtowania osobowości sam w sobie nie może stanowić podstawy do odmowy przyznania jej zeznaniom przymiotu wiarygodności. W opinii biegłego psychologa zawartych jest szereg innych, istotnych z punktu widzenia oceny zeznań świadka wniosków, które nie mogą zostać pominięte. Biegły wskazał bowiem także, że rozwój intelektualny małoletniej pokrzywdzonej S. N. (1) mieści się w obszarze przeciętnej dla jej wieku, że dysponuje ona dobrym zasobem ogólnych wiadomości i słownictwa, że na poziomie normy są u niej znajomość i rozumienie zasad oraz kontekstów społecznych. Wskazał biegły także, że pokrzywdzona jest w stanie właściwie postrzegać i odtwarzać zdarzenia zachodzące w jej otoczeniu, oraz, że nie stwierdzono u pokrzywdzonej zaburzeń w zakresie umiejętności przekazywania informacji, nie stwierdzono też zaburzeń o charakterze emocjonalnych, a także nie stwierdzono tendencji do fantazjowania. Zważywszy na te wymienione przez biegłego cechy pokrzywdzonej a także fakt, iż dokonując oceny jej zeznań Sąd wziął pod uwagę także pozostałym sprawie materiał dowodowy, w którym zeznania S. N. (1) znajdują potwierdzenie - nie jest skutecznym zarzutem dowolnej a nie swobodnej oceny przez Sąd Rejonowy materiału dowodowego.

Odnosząc się do zarzutu nieuwzględnienia przez Sąd pierwszej instancji przy ocenie zeznań pokrzywdzonej faktu, że pokrzywdzona ma skłonność do postrzegania różnych, obiektywnie niegroźnych sytuacji jako niebezpiecznych, zagrażających i reagowaniu na nie lękiem to ustalenie przez Sąd pierwszej instancji, że S. N. (1) wskutek zachowań nieletniego źle się czuła psychicznie, bała się chodzić do szkoły, obawiała się kolejnych spotkań z nieletnim, jego zachowania, miała myśli samobójcze jest faktem, który w sposób logiczny nie tylko wynika z zeznań pokrzywdzonej ale znajduje potwierdzenie w opinii biegłego. Prawdłowo zatem ustalił Sąd pierwszej instancji ustalił, że pokrzywdzona odbierała sytuacje z udziałem nieletniego jako jej zagrażające. Okoliczność czy takie subiektywne odczucie pokrzywdzonej jest wystarczające dla uznania zachowania nieletniego za czyn karalny przewidziany w art. 190a k.k. nie jest kwestią ustalenia stanu faktycznego, ale subsumcji ustalonego stanu faktycznego pod przepis prawa.

W ocenie Sądu Okręgowego Sąd Rejonowy dokonując oceny zeznań wychowawczynie klasy R. D. nie uchybił zasadom doświadczenia życiowego - jak zarzuca to apelujący. Wbrew stanowisku apelującego zasady doświadczenia życiowego wskazują, że nieletni ukrywają

swoje niewłaściwe zachowania przed nauczycielami a jeżeli do takich zachowań dochodzi to w nieobecności nauczycieli. Możliwym zatem było, że wychowawczynie klasy nie mogła nie dostrzec niewłaściwych zachowań nieletniego M. E., mimo iż takie zachowania miały miejsce.

Nie sposób zarzucić Sądowi pierwszej instancji, że przekroczył ramy swobodnej oceny dowodów przez to, że oparł się na zeznaniach świadków K. K., J. M., D. K. P. Sąd pierwszej instancji - wbrew postawionemu w apelacji zarzutowi naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c w zw. z art. 20 u.p.n. - w uzasadnieniu orzeczenia wskazał z jakich przyczyn odmówił wiary zeznaniom tych świadków, uczynił to w sposób logiczny i pełny. Zarzut apelującego, który ograniczał się do przedstawienia własnej wersji zdarzeń, który zarzutu tego nie rozwinął ani w jego treści ani w uzasadnieniu nie wskazał, które konkretnie ustalenie sądu było sprzeczne z określonymi dowodami i jako taki nie poddaje się kontroli odwoławczej.

Wobec niezasadności ww. zarzutów Sąd Okręgowy podziela i czyni podstawą własnego rozstrzygnięcia zasadnicze ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd pierwszej instancji, które uzupełnia o następujące:

Wychowawca klasy R. D. podjęła działania mające na celu rozwiązanie zaistniałej sytuacji. Dzieci wraz z rodzicami miały spotkać się na terenie szkoły w obecności dyrektora, wychowawcy klasy i psychologa.

Na spotkanie na terenie szkoły nie wyraziła zgody matka pokrzywdzonej. W rezultacie M. E. przyszedł na spotkanie, na które pokrzywdzona nie przyszła a jej matka zawiadomiła organu ścigania o popełnieniu czynu karalnego przez M. E. (dowód: zeznania świadka R. D. k. 124) U pokrzywdzonej S. N. (1) występuje na podwyższony poziom lękowego podejścia do otoczenia (zarówno w rozumieniu stanu, tj. chwilowych reakcji na sytuację, jak i stałej cechy osobowości), co może przejawiać się w skłonności do postrzegania różnych, obiektywnie niegroźnych sytuacji jako niebezpiecznych, zagrażających i reagowaniu na nie lękiem. (dowód opinia biegłego psychologa k. 131)

W pierwszej kolejności podkreślić należy, że postępowanie apelacyjne mimo, że jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego co oznacza, że sąd drugiej instancji ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia. W konsekwencji może, a jeżeli je dostrzeże - powinien, naprawić wszystkie naruszenia prawa materialnego, niezależnie od tego, czy zostały wyknięte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia. Sąd drugiej instancji nie może ograniczać się jedynie do oceny zarzutów skarżącego, lecz musi dokonać ponownych, własnych ustaleń, a następnie poddać je ocenie pod kątem prawa materialnego (por m.in wyroki Sądu Najwyższego z dnia lutego 2012 r. IV CSK 290/11 LEX nr 1136006, z dnia 13 marca 2012 r. II PK 173/11 LEX nr 1211151). W pierwszej kolejności zatem Sąd Okręgowy ponownie w świetle poczynionych przez Sąd pierwszej instancji i uzupełnionych ustaleń faktycznych, analizował sprawę przez pryzmat przepisów prawa materialnego.

Dokonując takiej analizy Sąd Okręgowy doszedł do przekonania że Sąd Rejonowy naruszył przepis art. 190a k.k. w zw. z art. 1 § 2 pkt 2 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o postępowaniu w sprawach nieletnich (tekst jedn.: z dnia 9 lutego 2010 r. Dz. U. Nr 33, poz. 178). Niewątpliwie sposób redakcji art. 190a k.k. powoduje szereg wątpliwości

interpretacyjnych dotyczących wyznaczenia granicy pomiędzy karalnym stalkingiem z art. 190a § 1 k.k. a wykroczeniem w postaci "złośliwego niepokojenia" z art. 107 k.w. Zakładając racjonalność ustawodawcy należy przyjąć, że złośliwe niepokojenie obejmuje swym zakresem inne zachowania niż "uporczywe nękanie". Jednak w języku polskim słowo "nękać" oznacza właśnie m.in. "ustawicznie niepokoić (czymś) kogoś". Można zatem pokusić się o różnicowanie obu czynów zabronionych za pomocą strony podmiotowej i odrębnego celu działania sprawcy. W przypadku wykroczenia z art. 107 k.w. sprawca działa w celu "dokuczenia innej osobie". Natomiast w przypadku przestępstwa z art. 190a § 1 k.k. sprawca obejmuje swym zamiarem doprowadzenie innej osoby do "odczuwania strachu". W praktyce kwalifikacja może zależeć nie od oceny zamiaru sprawcy, lecz zeznań pokrzywdzonego (czy odczuwał tylko dyskomfort, czy już strach). Biorąc pod uwagę powyższe zasadniczym dla rozstrzygnięcia rozpoznawanej sprawy było ustalenie czy zachowanie nieletniego miało na celu doprowadzenie pokrzywdzonej do odczuwania strachu. Zdaniem Sądu Okręgowego zachowanie nieletniego nie nosiło takiej cechy. Opisane w stanie faktycznym zachowanie nieletniego - chociaż niewątpliwie naganne - z uwagi na swój charakter miało na celu dokuczenie pokrzywdzonej. Oceny tej nie zmienia fakt, że pokrzywdzona odczuwała strach. Dla zakwalifikowania zachowania jako stalkingu konieczne jest bowiem by zachowanie to obiektywnie mogło strach powodować. Fakt, że konstrukcja psychiczna pokrzywdzonej (u której występują skłonności do postrzegania różnych, obiektywnie niegroźnych sytuacji jako niebezpiecznych, zagrażających i reagowaniu na nie lękiem) jest taka, że reaguje lękiem na sytuacje, które obiektywnie nie powinny lęku wywołać, nie może być podstawą do zakwalifikowania zachowania nieletniego jako wypełniającego znamiona przewidzianego w art. 190a k.k. nękania. Zachowanie M. E. powinno zostać zakwalifikowane jako przejaw demoralizacji, wypełnia bowiem znamiona wykroczenia przewidzianego w art. 107 k.w. (art. 4 i a contrario art. 1 § 2 ust. 2 u.p.n.) Zdaniem Sądu Okręgowego mimo, że nieletni wykazywał przejawy demoralizacji, nie istnieje konieczność stosowania wobec niego środków wychowawczych. Jak trafnie wskazał Sąd Rejonowy art. 3 ust. 1 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich nakazuje kierować się przede wszystkim jego dobrem i dążyć do osiągnięcia korzystnych zmian w osobowości i zachowaniu się nieletniego. Biorąc pod uwagę to, że stopień demoralizacji nieletniego nie jest znaczny, że nieletni jest bardzo dobrym uczniem o wzorowym zachowaniu, że zachowanie wobec nieletniej miało charakter wyjątkowy, odbiegający od jego zwykłego zachowania i postawy, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że nie istnieje konieczność stosowania wobec nieletniego środków wychowawczych, gdyż sam fakt prowadzenia przeciwko niemu postępowania stanowi wystarczającą dolegliwość i zapobiegnie negatywnym zachowaniom nieletniego w przyszłości. Wobec powyższego na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. i art. 21 ust. 2 u.p.n. zmienił zaskarżone postanowienie w całości i umorzył postępowanie a na podstawie art. 32 ust. 1 u.p.n. odstąpił od obciążania rodziców nieletniego kosztami postępowania.