

Wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy

z dnia 29 kwietnia 2015 r.

IV Ka 178/15

Przewodniczący: Sędzia SO Włodzimierz Wojtasiński.

Sędziowie SO: Danuta Flinik, Mariola Urbańska-Trzecka - sprawozdawca.

przy udziale Andrzeja Chmieleckiego Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Bydgoszczy.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy po rozpoznaniu dnia 29

kwietnia 2015 r. sprawy L. A. s. M. i S. ur. (...) w B. oskarżonego o przestępstwo z art. 190a

§ 1 k.k. na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego od wyroku Sądu

Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 26 listopada 2014 r. sygn. akt IX K 108/14 utrzymuje w

mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną; wymierza oskarżonemu

opłatę za II instancję w kwocie 540,00 (pięćset czterdzieści) złotych i obciąża go wydatkami

poniesionymi przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Bydgoszczy wyrokiem z dnia 26 listopada 2014 r. sygn. akt IX K 108/14 L.

A. uznał za winnego tego, że w okresie od 9 listopada 2011 r. do sierpnia 2012 r. na terenie

miasta B., nadal uporczywie nękał J. A. i W. A., pomimo skierowania wobec jego osoby aktu

oskarżenia do Sądu Rejonowego w Bydgoszczy o dokonanie tego samego czynu w stosunku

do tych samych pokrzywdzonych, w ten sposób, że śledził i obserwował pokrzywdzonych J.

A. i W. A., niepokojąc, dręcząc oraz wzbudzając w nich uzasadnione okolicznościami

poczucie zagrożenia, wielokrotnie, ustawicznie i nieprzerwanie telefonował i wysyłał

wiadomości tekstowe typu sms na ich telefony komórkowe o różnych porach dnia i nocy,

zawierające treści powszechnie uznane za wulgarne i obraźliwe, znieważając

pokrzywdzonych J. A. i W. A. - czym doprowadzając do istotnego naruszenia ich

prywatności naraził również W. A. na szkody majątkowe spowodowane utrudnieniami w

kontaktach z klientami oraz utratą zleceń w ramach prowadzonej działalności gospodarczej

oraz tym samym doprowadził J. A. poprzez wzbudzone w niej uzasadnione okolicznościami

poczucie zagrożenia do rezygnacji z posiadania przez nią prywatnego telefonu komórkowego

tj. występku z art. 190a § 1 k.k. i za to na podstawie art. 190a § 1 k.k. wymierzył mu karę 1

(jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej w stosunku do

oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5

(pięć) lat.

Na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora

sądowego, nadto na podstawie art. 71 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego grzywnę w

rozmiarze 80 (osiemdziesięciu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej

na kwotę 30 (trzydziestu) złotych.

Na podstawie art. 41a § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego zakaz osobistego i telefonicznego

kontaktowania się z pokrzywdzonymi J. A. i W. A. na okres 4 (czterech) lat;

Wyrok zawiera także rozstrzygnięcie o kosztach procesu.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego zaskarżając wyrok w całości na jego korzyść.

Na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. wyrokowi zarzucił:

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku w szczególności:
- art. 17 1 ust. 7 k.p.k. w zw. z art. 413 2 k.p.k. poprzez skazanie oskarżonego zgodnie z opisem czyny "pomimo skierowania wobec jego osoby aktu oskarżenia do Sądu Rejonowego w Bydgoszczy o dokonanie tego samego czynu w stosunku do tych samych oskarżonych"
- art. 4 i 7 k.p.k. oraz art. 424 1 pkt 1 k.p.k. poprzez naruszenie zasady obiektywizmu oraz zasad logiki i doświadczenia życiowego poprzez nieuwzględnienie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego i pominięcie części zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wskazującego na wykonanie przez pokrzywdzonego W. A. w okresie objętym zarzutem 240 połączeń telefonicznych oraz sms-ów do L. A., braku posiadania telefonu przez pokrzywdzoną J. A., uprawnienia L. A. do kontaktów z małoletnimi dziećmi, których rodzicami pozostają L. A. i J. A.
- art. 167 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie dowodów niezbędnych dla prawidłowego ustalenia celów postępowania w szczególności niedokonanie oględzin telefonu pokrzywdzonego W. A. na okoliczność treści korespondencji sms-owej pomiędzy oskarżonym i ww. pokrzywdzonym, nieustalenie treści ani długości ewentualnych połączeń głosowych pomiędzy L. A. i W. A. (niedokonanie oględzin płyty CD na której zapisano informacje odnośnie ilości i treści połączeń między stronami),
- art. 393 3 k.p.k. (a contrario) poprzez oparcie rozstrzygnięcia o dokumenty prywatne (wydruki treści sms powstałe poza postępowaniem karnym i nie dla jego celów,
- art. 410 k.p.k. poprzez oparcie rozstrzygnięcia a materiale dowodowym nieujawnionym w trakcie postępowania jurysdykcyjnego.
- na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary w sytuacji, gdy dyrektywy wymiaru kary z art. 53 k.k. oraz 58 k.k. przemawiają za wymierzeniem kary łagodniejszej pozbawienia wolności w dolnych granicach ustawowego zagrożenia.

Stawiając te zarzuty obrońca wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzuconego czynu, ewentualnie uchylenie wyroku i umorzenie postępowania, uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, wreszcie o zmianę wyroku poprzez znaczne złagodzenie kary pozbawienia wolności i orzeczenia jej w dolnych granicach ustawowego zagrożenia.

Sąd Odwoławczy zważył co następuje:

Apelacja jako oczywiście bezzasadna nie zasługiwała na jej uwzględnienie.

Stwierdzić na wstępie należy, że sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, po czym poczynił jak najbardziej trafne ustalenia faktyczne, po przeprowadzeniu kompleksowej i gruntownej analizy i oceny całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie dochodząc do słusznego wniosku, że materiał zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwala na jednoznaczne stwierdzenie, że oskarżony L. A. dopuścił się zarzuconego mu czynu. Sąd wbrew twierdzeniom autora apelacji zgodnie z przepisami procedury karnej uzupełnił i ujawnił pełny materiał dowodowy niezbędny do ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu, opierając wyrok

na kompletnym materiale, bez naruszenia art. 410 k.p.k. Lektura uzasadnienia, także wbrew twierdzeniom obrońcy, wskazuje nadto, że sąd dokonał zgodnej z wymogami i zasadami procesowymi, wszechstronnej i rzetelnej analizy i oceny całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, stosownie do wskazania zawartego w art. 4 k.p.k., uwzględnił zarówno dowody przemawiające na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, nie przekraczając przy tym zasady swobodnej ich oceny, z których to wyprowadził prawidłowe wnioski co do winy oskarżonego, które to wnioski odpowiadają zasadom logicznego rozumowania oraz wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego, zgodnie z treścią art. 7 k.p.k. Sąd orzekający w uzasadnieniu wyroku wskazał wyraźnie jakie fakty uznał za dowiedzione, na czym opierał poszczególne ustalenia i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych. W związku z powyższym podkreślić należy, iż proces wyrokowania w przedmiotowej sprawie w pełni odpowiada przepisom procedury karnej, a przedstawiona analiza i ocena dowodów, argumentacja na jej poparcie nie może budzić zastrzeżeń co do ich poprawności z punktu widzenia zasad wymaganych treścią art. 7 k.p.k.

Czyniąc natomiast zadość stosownym wymogom procesowym przewidzianym dla postępowania odwoławczego treścią przepisów art.: 433 § 2 i 457 § 3 k.p.k., należy stwierdzić co następuje w odniesieniu do zarzutów podniesionych w opisanym wyżej środku odwoławczym.

Nie istnieją - w ocenie Sądu Odwoławczego - żadne racjonalne przesłanki by podzielić zarzuty obrazy prawa procesowego skonstruowany w apelacji obrońcy oskarżonego. Należy stanowczo stwierdzić, iż jest całkowicie chybiony i niezasadny. Apelacja oparta li tylko na wersji oskarżonego nie przyznającego się do winy, potwierdzającego jedynie niektóre fakty jakie wynikają z wersji pokrzywdzonych, wskazującego na rzekomy motyw swojego działania jakim miało być prawo do kontaktów z dziećmi jawi się w realiach niniejszej sprawy jako wybitnie polemiczna wobec prawidłowych i nie budzących zastrzeżeń ustaleń Sądu orzekającego oraz obszernej, wyczerpującej, logicznej i jak najbardziej przekonującej argumentacji zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie dostarczając jakichkolwiek merytorycznych argumentów pozwalających na podzielenie zarzutów sformułowanych w środku odwoławczym oraz leżącej u ich podstaw argumentacji, gdzie usiłuje się w sposób nadzwyczaj jednostronny i uproszczony kwestionować prawidłowość i zasadność zapadłego rozstrzygnięcia. W żaden sposób nie można się zgodzić z twierdzeniami autora apelacji, jakoby Sąd meriti z przekroczeniem zasady swobodnej oceny dowodów, logiki i doświadczenia życiowego przypisał oskarżonemu popełnienie czynu na szkodę J. i W. małżeństwa A. Podkreślić trzeba, że zarzut obrazy art. 4 i 7 k.p.k. nie może ograniczać się do wskazania wadliwości sędziowskiego przekonania o wiarygodności jednych, a niewiarygodności innych źródeł czy środków dowodowych, lecz powinien wykazywać konkretne błędy w samym sposobie dochodzenia do określonych ocen, przemawiające w zasadniczy sposób przeciwko dokonaniem rozstrzygnięciu. W grę może wchodzić np. pominięcie istotnych środków dowodowych, niedostrzeżenie ważnych rozbieżności, uchylene się od oceny wewnętrznych czy wzajemnych sprzeczności (postanowienie SN z dnia 14 lutego 2007 r., II KK 397/06, niepubl.). Sąd orzekający, rozstrzygając o winie lub niewinności oskarżonego (ych), kieruje się własnym wewnętrznym przekonaniem, nieskrępowanym żadnymi ustawowymi regułami dowodowymi, a przekonanie to pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. dopóki nie zostanie wykazane, że sąd I instancji oparł swoje

przekonanie o winie lub niewinności oskarżonego (ych) bądź na okolicznościach nieujawnionych w toku przewodu sądowego, bądź ujawnionych, ale ocenionych w sposób sprzeczny ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego.

Tego rodzaju uchybień autor apelacji nie wykazał, w każdym razie nie sposób przyjąć, że dowody, na których sąd oparł swoje orzeczenie, na które wskazał w uzasadnieniu wyroku, w szczególności zaś konsekwentne zeznania pokrzywdzonych co do zachowania oskarżonego opisanego w zarzucie w powiązaniu z treścią i ilością ujawnionych sms-ów kierowanych przez oskarżonego do pokrzywdzonych były wewnątrznie sprzeczne i niespójne. Wręcz przeciwnie zeznania pokrzywdzonych składane na wszystkich etapach postępowania - jak słusznie ocenił sąd meriti były logiczne, spójne, wzajemnie ze sobą korespondowały, znalazły potwierdzenie w pozostałych dowodach na które wskazał sąd w tym w szczególności w rzeczonych już zapisach treści rozmów telefonicznych i sms-owych, w konsekwencji tworząc zwarty i logiczny obraz przestępczych działań oskarżonego względem W. i J. A. Słusznie sąd uznał, że brak podstaw do przyjęcia, że zeznania pokrzywdzonych były wynikiem bezpodstawnego obciążenia i pomówienia. Sąd meriti jak przekonuje uzasadnienie dokonał prawidłowej oceny zeznań pokrzywdzonych w i nie sposób podzielić argumentacji autora apelacji by dokonując ich gruntownej, wszechstronnej analizy i oceny, przyznając im walor wiarygodności sąd naruszył zasady wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego.

W pełni prawidłowe było ustalenie sądu, że oskarżony jak wynikało z treści zarzutu pomimo skierowania do sądu aktu oskarżenia o takie same czyny na szkodę tych samych pokrzywdzonych i mimo toczącego się przed sądem postępowania o ten czyn w innej sprawie nie zmienił swojego postępowania wobec pokrzywdzonych, pozostając w poczuciu bezkarności co wielokrotnie podkreślał w rozmowach z pokrzywdzonymi. Postępowanie karne prowadzone było przed Sądem Rejonowym w Bydgoszczy Wyrokiem z dnia 24 czerwca 2013 r. w sprawie XVI K 3192/11 L. A. został skazany za to, że w okresie od dnia 11 sierpnia 2011 r. do dnia 18 września 2011 r., a zatem w innym (wcześniejszym) okresie w B. uporczywie nękał J. A. (uprzednio Ż.) oraz W. A. poprzez wielokrotne dzwonienie do pokrzywdzonych o różnych porach dnia i nocy, wielokrotne wysyłanie im krótkich wiadomości tekstowych zawierających treści ubliżające pokrzywdzonym oraz przebywanie w okolicy ich miejsca zamieszkania, czym wzbudził w pokrzywdzonych uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia oraz istotnie naruszał ich prywatność, tj. za winnego popełnienia występku z art. 190a § 1 k.k. i za to Sąd wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary na okres próby wynoszący 2 lata. Oddano również oskarżonego pod dozór kuratora sądowego, orzeczono grzywnę w rozmiarze 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 złotych oraz orzeczono wobec oskarżonego zakaz osobistego i telefonicznego kontaktowania się z pokrzywdzonymi J. A. i W. A. na okres 2 lat. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrokiem z dnia 6 listopada 2013 r. w sprawie IV Ka 879/13 wyrok utrzymał w mocy uznając apelację obrońcy za bezzasadną. Prowadzone i zakończone skazaniem postępowanie karne nie odniosło żadnego skutku wobec oskarżonego, który jak wynika z prawidłowych ustaleń w niniejszej sprawie nadal nękał pokrzywdzonych J. A. i W. A. Materiał dowodowy ujawniony w przedmiotowej sprawie wykazał, że oskarżony od listopada 2011 r. aż do sierpnia 2012 r. nadal wysyłał do nich całymi dniami nękające smsy,

zawierające treści powszechnie uznane za wulgarne i obraźliwe, naruszał ich prywatność jeżdżąc za nimi po mieście, pojawiając się w szkole dzieci, śledząc i obserwując pokrzywdzonych, jeżdżąc i wyczekując pod ich blokiem, niepokojąc, dręcząc oraz wzbudzając w nich poczucie zagrożenia, okresie objętym zarzutem wielokrotnie też dzwonił do pokrzywdzonych przy czym treść rozmów była dla pokrzywdzonych obraźliwa, nękał i ubliżał im, a także groził pokrzywdzonej ciągłymi spotkaniami z oskarżonym oraz zapowiedzią, że się od niego nie uwolni i powinna porzucić męża i wrócić do związku z oskarżonym. Słusznie sąd uznał, że znaczna ilość takich sms-ów, telefonów i ich powtarzalność niewątpliwie wzbudzała w pokrzywdzonych uzasadnione poczucie zagrożenia i nękania przez oskarżonego, zwłaszcza, że z ustaleń sądu wynika także w okresie tym również śledził i nękał pokrzywdzonych jeżdżąc wielokrotnie pod ich blokiem, stojąc samochodem pod ich blokiem, stojąc przed szkołą w której uczyła się córka, jeżdżąc za pokrzywdzonymi po mieście. Zachowanie oskarżonego uległo o tyle zmianie, że od listopada 2011 r. zmienił pory wysyłania sms-ów i nie wysyłał ich między godziną 22:00 a 06:00. Wysyłał jednak obraźliwe wiadomości tekstowe kilkadziesiąt razy dziennie. Oskarżony wysyłał smsy także w czasie uroczystości rodzinnych pokrzywdzonych, ich wakacji, wycieczek - zakłócając normalne funkcjonowanie rodziny. Szydził z pokrzywdzonej wypominając jej przeszłość i byłych partnerów. Pisał, że bez względu na orzeczenie sądu i zakazy - i tak będzie się kontaktował z dziećmi oraz że są z pokrzywdzoną "nierozłączni". Zeznania pokrzywdzonych jak wspomniano mają nadto potwierdzenie w zawartych w aktach sprawy wydrukach treści krótkich wiadomości tekstowych (k. 22-24, 138) i protokole oględzin płyty (k. 159-161). Dowody wbrew twierdzeniom obrońcy nie mają charakteru prywatnego, zostały ujawnione zgodnie z zasadami procedury i prawidłowo wprowadzone do materiału dowodowego w postaci protokołów z oględzin zarówno treści sms-ów jak i oględzin płyty z treścią rozmów. Sąd słusznie uznał, że oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona przestępstwa opisanego w art. 190a § 1 k.k., którego dopuszcza się ten, kto przez uporczywe nękanie innej osoby lub osoby jej najbliższej wzbudza u niej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia lub istotnie narusza jej prywatność.

W przedmiotowej sprawie nękanie przejawiało się w zachowaniach oskarżonego polegających na wielokrotnym telefonowaniu i wysyłaniu krótkich wiadomości tekstowych do pokrzywdzonych, wielokrotnym przebywaniu w pobliżu ich miejsca zamieszkania - zwłaszcza wieczorami, nawiązywaniu kontaktu za pomocą innych osób, wypytywanie o pokrzywdzonych w ich otoczeniu, śledzeniu ich. Sąd meriti prawidłowo uznał, że poczucie zagrożenia, jakiego doznawali pokrzywdzeni w okresie objętym zarzutem - zwłaszcza w świetle okoliczności, iż oskarżony zupełnie zbagatelizował fakt, że toczyło się i zakończyło prawomocnym wyrokiem skazującym w okresie objętym zarzutem postępowanie karne o podobne przestępstwo wobec tych samych pokrzywdzonych - było uzasadnione okolicznościami i obiektywnie uzasadnione i niewątpliwym było również, że nastąpiło istotne naruszenie prywatności pokrzywdzonych.

Fakt toczącego się wcześniej postępowania wobec L. A. o czyn podobny wbrew twierdzeniom obrońcy nie uzasadniał konieczności umorzenia postępowania w niniejszej sprawie na podstawie art. 17 1 ust. 7 k.p.k.

Nie trzeba szerzej uzasadniać, że akt oskarżenia w niniejszej sprawie tyczył wprawdzie podobnych zachowań oskarżonego względem tych samych pokrzywdzonych, ale

podejmowanych w innym okresie czasu, zatem nie mamy tu czynienia ze stanem rei iudicate i nie zachodzi negatywna przesłanka procesowa nakazująca umorzenie postępowania, Przeszkoda procesowa sformułowana w art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., w postaci rei iudicatae, zachodzi wówczas, gdy uprzednio zakończone zostało prawomocnie postępowanie co do tego samego czynu tej samej osoby. Dotyczy to sytuacji, gdy przedmiot postępowania w pierwszej z owych spraw pokrywa się z przedmiotem postępowania w sprawie następnej, a także gdy przedmiot postępowania prawomocnie zakończonego obejmuje w całości przedmiot postępowania w sprawie następnej i wykracza poza ten przedmiot. W niniejszej sprawie sąd uznał oskarżonego L. A. za winnego popełnienia występku z art. 190a 1 k.k. popełnionego wszak w innym okresie niż ten jaki wynika z prawomocnego wyroku wydanego w sprawie XVI K 3192/11, którym został skazany za nękanie pokrzywdzonych w okresie od dnia 11 sierpnia 2011 r. do dnia 18 września 2011 r. W świetle powyższych uwag nie zachodzą więc przesłanki do umorzenia postępowania z powodu stanu rei iudicate. Nie były też zasadne zarzuty obrazy art. 167 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie dowodów niezbędnych dla prawidłowego ustalenia celów postępowania w szczególności niedokonanie oględzin telefonu pokrzywdzonego W. A. na okoliczność treści korespondencji sms-owej pomiędzy oskarżonym i ww. pokrzywdzonym, nieustalenie treści ani długości ewentualnych połączeń głosowych pomiędzy L. A. i W. A. (niedokonanie oględzin płyty CD na której zapisano informacje odnośnie ilości i treści połączeń między stronami).

Wbrew supozycjom obrońcy dowód ten był całkowicie nieprzydatny dla rozstrzygnięcia sprawy i ustaleń faktycznych dotyczących charakteru zachowań oskarżonego i jego faktycznej motywacji. To oskarżony stanął pod zarzutem nękania pokrzywdzonych a nie odwrotnie. Jeżeli nawet pokrzywdzony W. A. podejmował z oskarżonym korespondencję w odpowiedzi na treść jego sms-ów nie zmienia to w żaden sposób ustalenia, że to oskarżony był stroną inicjującą wszelką korespondencję z pokrzywdzonymi, a motywy jego działania wcale nie wynikały z uprawnienia do kontaktów z dziećmi a jedynie chęci dokuczenia byłej partnerce i jej mężowi, czego w sposób oczywisty dowodzi treść sms-ów i zeznań pokrzywdzonych.

W ocenie sądu Odwoławczego sąd rejonowy w prawidłowy sposób dokonał oceny kluczowego dowodu jakim są zeznania pokrzywdzonych. Dowody te wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego zostały ocenione prawidłowo, uwzględniając całokształt okoliczności sprawy i zasady logiki oraz doświadczenia życiowego i przywiodły sąd I instancji do słusznego wniosku, że ocenione we wzajemnym powiązaniu jednoznacznie wskazują w ustalonych prawidłowo okolicznościach faktycznych na przestępczy zamiar oskarżonego zmierzający wyłącznie do nękania pokrzywdzonych.

Reasumując w realiach niniejszej sprawy, w świetle dowodów na jakie wskazał sąd w uzasadnieniu nie ma najmniejszych wątpliwości co do prawidłowości rozstrzygnięcia w zakresie winy oskarżonego co do przypisanego mu czynu, zaś autor apelacji nie wskazał poza polemiką z oceną materiału dowodowego i ustaleniami sądu na których oparł swoje rozstrzygnięcie żadnych rzeczowych argumentów, jakich to konkretnie błędów logicznych w ocenie materiału dowodowego dopuścił się sąd I instancji, które ocenę tę by podważały. Nie ma też żadnych podstaw do przyjęcia, by w tym zakresie materiał dowodowy był niepełny i wymagał dalszego uzupełnienia lub ponownej powtórnej oceny. Nie zachodzą bowiem w sprawie żadne wątpliwości. Wszelka wątpliwość w zakresie ustaleń faktycznych powinna

być wyjaśniona i usunięta przez wszechstronną inicjatywę dowodową organu procesowego i gruntowną analizę całego dostępnego materiału dowodowego. Dopiero wtedy, gdy po wykorzystaniu wszelkich istniejących możliwości wątpliwość nie zostanie usunięta, należy ją wytłumaczyć w sposób korzystny dla oskarżonego (wyrok SN z dnia 25 czerwca 1991 r. - WR 107/91, OSNKW 1992/1-2/14). Dla oceny, czy nie został naruszony zakaz *in dubio pro reo*, nie są miarodajne tego rodzaju wątpliwości, zgłaszane przez stronę, ale jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, względnie to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć (postanow. SN z 13 maja 2002 r., V KKN 90/01, LEX nr 53913). W niniejszej sprawie taka sytuacja nie występuje w odniesieniu do żadnego z ustaleń podjętych przez sąd w odniesieniu do przypisanych oskarżonemu czynów. Należało zatem uznać, że wyczerpana została wszelka konieczna i niezbędna inicjatywa dowodowa w celu ustalenia przebiegu obydwu zdarzeń będących przedmiotem rozpoznania, a orzeczenie zostało oparte na kompletnym materiale dowodowym, zaś sąd *meriti* poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które sąd odwoławczy - jak wspomniano wyżej - w całości podziela.

Uwzględniając powyższe należy stwierdzić, że żadną miarą zebrany w sprawie materiał dowodowy, wbrew twierdzeniom skarżącego nie pozwala na postawienie Sądowi Rejonowemu zarzutu obrazy przepisów postępowania, który miał wpływ na treść orzeczenia. Ocena materiału dowodowego cechuje się skrupulatnością, wszechstronnością i jest zgodna z regułami sformułowanymi w dyspozycji art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k., przez co nie narusza granic oceny swobodnej, jest zgodna z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i prawidłowego rozumowania oraz nie zawiera błędów logicznych.

Co do zarzutu rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu to także i ten zarzut okazał niezasadny. Nie sposób uznać, iż orzeczona wobec oskarżonego L. A. kara roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby za przypisane mu już kolejne przestępstwo nękania zawiera cechy niewspółmierności, zwłaszcza niewspółmierności rażącej, a przecież tylko wówczas mogłaby ona stanowić skuteczny zarzut apelacyjny.

Tytułem uwag natury ogólnej stwierdzić należy, że jako podstawę odwoławczą ustawodawca traktuje tylko taką niewspółmierność kary, która ma charakter rażący. Niewspółmierność musi, zatem już przy wstępnym oglądzie rzucać się w oczy i nie nadawać się do zaakceptowania, nie może to, więc być dysproporcja mała, lecz znaczna. Inaczej rzecz ujmując, chodzi o różnice ocen o charakterze zasadniczym. Z sytuacją rażącej niewspółmierności kary mamy do czynienia w szczególności wówczas, gdy rozmiar represji w rozpoznawanej sprawie jest w sposób oczywisty nieproporcjonalny w stosunku do dolegliwości wymierzanych podobnym sprawcom w podobnych sprawach.

Powyższe stanowisko znajduje odzwierciedlenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w wyroku z dnia 2 lutego 1995 r. wyraził pogląd, że nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - "rażąco" niewspółmierną to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować (sygn. akt KRN 198/94, OSP 1995, Nr 6, poz. 18). Zatem rażąca niewspółmierność kary, o jakiej mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k. zachodzić może tylko wówczas, gdyby na podstawie

ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji, a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (wyrok SN z dnia 14 listopada 1973 r. III KR 254/73, OSNPG 1974, Nr 3 - 4. poz. 51).

Kierując się powyższymi zasadami Sąd Odwoławczy nie podzielił zawartego w apelacji zarzutu upatrującego w orzeczeniu wobec oskarżonego L. A. kary roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności warunkowo zawieszonej jako rażąco niewspółmiernej. Powyższe stanowisko Sąd Odwoławczy oparł przede wszystkim na uznaniu, iż wymierzając oskarżonemu karę Sąd Rejonowy należycie uwzględnił zarówno okoliczności obciążające jak i łagodzące. Najważniejsze dyrektywy wymiaru kary przewidziane są w § 1 art. 53 k.k. wśród których ustawodawca wskazuje, że kara nie może przekraczać stopnia winy sprawcy, powinna uwzględniać stopień społecznej szkodliwości czynu, powinna brać pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze w stosunku do oskarżonego oraz potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Dyrektywą fundamentalną w kodeksie karnym zarówno dla zasad odpowiedzialności, jak i dla wymiaru kary jest dyrektywa winy. Zgodnie z art. 53 § 1 k.k. sąd przy wymiarze kary zobowiązany jest baczyć, aby jej dolegliwość "nie przekraczała stopnia winy". Stopień winy wyznacza górną granicę (pułap) dolegliwości związanej z wymierzeniem kary. Nie można, zatem orzec kary lub środków karnych, których dolegliwość przekraczałaby stopień winy, chociażby za takim orzeczeniem przemawiały inne dyrektywy, np. prewencji ogólnej czy indywidualnej. Wina pełni w tym ujęciu funkcję limitującą wyznaczającą górną granicę konkretnej kary.

Analizując powyższe wskazać należy, iż zdaniem Sądu Okręgowego orzeczone oskarżonemu L. A. kara nie przekracza stopnia jego winy i jest adekwatna do wysokiej społecznej szkodliwości jego czynu. Jak wyżej wskazano, orzekając karę Sąd uwzględni również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Chodzi tu o wpływ, jaki orzeczone kara powinna wywrzeć w kierunku ugruntowania w społeczeństwie prawidłowych ocen prawnych i stosowanego do tych ocen postępowania, o potwierdzenie przekonania, że w walce z przestępczością zwycięża praworządność, a sprawcy są sprawiedliwie karani. Kara jest jednym z ważnych środków zwalczania przestępczości. Karą współmierną i dającą zarazem zadośćuczynienie społecznemu poczuciu sprawiedliwości jest tylko taka kara, która uwzględnia wszystkie dyrektywy jej wymiaru, a w szczególności zawarte w art. 53 k.k. Kara pozbawienia wolności powinna kształtować społecznie pożądaną postawę skazanego, a zwłaszcza wdrażać do poszanowania zasad współżycia społecznego oraz do przestrzegania porządku prawnego. W niniejszej sprawie taką karą - będącą sprawiedliwą odpłatą za popełnione czyny może być tylko i wyłącznie kara pozbawienia wolności orzeczone w górnych granicach ustawowego zagrożenia. Zdaniem Sądu Okręgowego oskarżony nie zasługuje na łagodniejsze potraktowanie, jak tego domaga się obrońca. Swoim czynem popełnionym z rozmysłem, z niskich pobudek wykazał dostatecznie jaskrawo swój całkowicie lekceważący stosunek do obowiązującego porządku prawnego i norm moralnych funkcjonujących w państwie prawa. Okoliczności te niewątpliwie przekonują o słuszności stanowiska sądu meriti w zakresie rozmiaru orzeczonej kary zasadniczej i dodatkowych środków karnych i probacyjnych mających z jednej strony

zapewnić pokrzywdzonym poczucie bezpieczeństwa, a z drugiej skutecznie kontrolować, czy oskarżony przestrzega nałożonych nań obowiązków. Konstatując - w ocenie Sądu Okręgowego - rozstrzygnięcie w omawianej materii sąd I instancji uczynił, respektując zasady wymiaru kary i nie wykroczył poza swoje uprawnienia w zakresie swobodnego kształtowania sędziowskiego wymiaru kary. Kara w ostatecznym swym wymiarze została ukształtowana uwzględniając wszystkie okoliczności tej sprawy, jest adekwatna w stosunku do winy i społecznej szkodliwości czynów jakich się dopuścił oskarżony spełnia cele kary tak w zakresie prewencji ogólnej jak i szczególnej, czyniąc zadość wymogom kary w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Z tych wszystkich względów Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji i uznał ją za oczywiście bezzasadną, utrzymując zaskarżony wyrok w mocy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono po myśli art. 636 § 1 k.p.k.