

Sygn. akt IV Ka 465/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 września 2013 roku.

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSO Sławomir Gosławski

Protokolant Agnieszka Olczyk

przy udziale -----

po rozpoznaniu w dniu 17 września 2013 roku

sprawy **R. S.**

obwinionego z art. 107 kw

z powodu apelacji wniesionej przez obwinionego

od wyroku Sądu Rejonowego w Tomaszowie Mazowieckim

z dnia 26 czerwca 2013 roku sygn. akt II W 178/13

na podstawie art. 437 § 1 kpk w zw. z art. 109 § 2 kpw, art. 636 § 1 kpk w zw. z art. 119 kpw, art. 8 i art. 21 pkt 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. Nr 49 poz. 223 z 1983 roku z późniejszymi zmianami)

- **utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,**
- zasądza od obwinionego R. S. na rzecz Skarbu Państwa 30,00 (trzydzieści) złotych tytułem opłaty za drugą instancję oraz 50,00 (pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu zryczałtowanych kosztów za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt IV Ka 465/13

UZASADNIENIE

R. S. został obwiniony o to, że:

w okresie czasu od 01 czerwca 2011 roku do 15 lutego 2013 roku w T. M., woj. (...) w celu dokuczenia złośliwie niepokoił M. F. (1) w ten sposób, że dzwonił na jej telefon komórkowy z numeru zastrzeżonego proponując jej spotkanie,

tj. o wykroczenie z art. 107 kw.

Sąd Rejonowy w Tomaszowie Mazowieckim wyrokiem z dnia 26 czerwca 2013 roku w sprawie II W 178/13:

1. uznał obwinionego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 107 kw wymierzył mu karę grzywny w wysokości 300 złotych;

2. zwolnił obwinionego od opłaty i zryczałtowanych kosztów postępowania, które przejął na rachunek Skarbu Państwa.

Wyrok ten w całości zaskarżył obwiniony.

Wyrokowi zarzucił naruszenie prawa procesowego:

- poprzez pozbawienie obwinionego prawa do obrony w wyniku bezpodstawnego oddalenia jego wniosku o odroczenie terminu rozprawy w celu ustanowienia sobie obrońcy z wyboru, przy czym fakty powyższe wynikają z treści protokołu rozprawy z dnia 26 czerwca 2013 roku zwłaszcza, iż wniosek został złożony przed rozpoczęciem pierwszej rozprawy w przedmiotowej sprawie i nie można go bezpośrednio łączyć z zamiarem przewlekania toczącego się postępowania;
- w wyniku rozpoznania sprawy przez sędziego, który w ocenie obwinionego nie powinien orzekać w sprawie i złożyć oświadczenia o wyłączeniu się od udziału w sprawie, gdyż z informacji pozyskanych przez obwinionego, pokrzywdzona M. F. (1) jest siostrą rodzoną M. F. (2), która w świetle posiadanych wiadomości jest pracownikiem Sądu Rejonowego w Tomaszowie Mazowieckim, prawdopodobnie zatrudnionym w II Wydziale Karnym, tym samym mogą zachodzić uzasadnione wątpliwości co do zachowania bezstronności Sędziego orzekającego w sprawie;
- poprzez błędną ocenę materiału dowodowego, braku dążenia do wszechstronnego wyjaśnienia okoliczności sprawy poprzez bezkrytyczne danie wiary zeznaniom pokrzywdzonej M. F. (1), błędów w zakresie logicznego rozumowania zwłaszcza, iż sąd I instancji nie starał się wyjaśnić, w jakich faktycznych relacjach pozostawał obwiniony z osobą pokrzywdzoną, kiedy nastąpiło faktyczne ich zapoznanie i w jakich warunkach, biorąc pod uwagę, iż obwiniony wspominał, iż zapoznał się z pokrzywdzoną na przyjęciu weselnym w roku 2009 lub 2010 zwłaszcza, iż takie są ustalenia faktyczne w sprawie, pominięcie dowodu bezpośredniego w postaci bilingów połączeń telefonicznych, które mogłyby wykazać rzeczywistą liczbę realizowanych połączeń pomiędzy pokrzywdzoną i obwinionym, ich czasu a także wzajemnej akceptacji takiej formy komunikowania się.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Możliwość udziału obrońcy w postępowaniu karnym wcale nie wyłącza osobistego w nim udziału oskarżonego (jako strony procesowej). Prawo do obrony materialnej rozumieć bowiem należy jako działalność obrończą samego oskarżonego, który może realizować swoje prawa w toku całego procesu, we wszystkich jego fazach, a zatem także przed sądem odwoławczym.

W niniejszej sprawie obwiniony samodzielnie podejmował czynności procesowe (co wynika z protokołu rozprawy), do których był uprawniony. Z powodzeniem zainicjował również postępowanie odwoławcze i wniósł samodzielnie apelację – a jeszcze wcześniej sprzeciw od wydanego w sprawie wyroku nakazowego.

Taki stan rzeczy wyraźnie dowodzi, iż żądanie odroczenia rozprawy rzekomo dla ustanowienia obrońcy było z jego strony zabiegiem nakierowanym na przedłużenie postępowania; uwidaczniająca się tu taktyka procesowa, nie jest zresztą zjawiskiem wyjątkowym w praktyce sądowej. Stanowisko sądu merytorycznego w tej kwestii jest trafne (patrz, karta 29 in fine): tym bardziej, gdy porównać daty przesłuchania R. S. w charakterze obwinionego (2 marca 2013 r., k 13) i pierwszej czynności postępowania rozpoznawczego po złożonym sprzeciwie od wyroku nakazowego (26 czerwca 2013). Widoczny tu dystans czasowy dobitnie obrazuje nastawienie sprawcy w toczącym się przeciwko niemu postępowaniu. Również w postępowaniu odwoławczym obwiniony wyznaczył obrońcę dopiero w przeddzień rozprawy, co świadczy o niedbałości w prowadzeniu swoich spraw. Argumenty podniesione przez tą stronę w toku odwołania, w szczególności dotyczące niekompletności dowodów osobowych okazały się całkowicie bezzasadne i udział obrońcy tego nie zmienił. Nie sposób więc uznać, iż niewystępowanie obrońcy z wyboru w postępowaniu przed sądem I instancji miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Nie może również liczyć na sukces procesowy sprawca, który dopiero w apelacji od wyroku kontradiktoryjnego eksponuje zarzut iudex suspectus. Zakładając nawet iż rzeczywiście siostra pokrzywdzonej zatrudniona jest w sądownictwie, to fakt służbowej znajomości określonej osoby, sam przez się nie może prowadzić do podważenia

zaufania do wszystkich sędziów sądu, w którym ona funkcjonuje. Tylko szczególne okoliczności mogą spowodować wyłączenie indywidualnie określonych sędziów od rozpoznania sprawy, a kwestie regulują przepisy art. 41-43 kpk, a dopiero gdy wystąpią przewidziane w nich przesłanki, to one znajdą zastosowanie.

Powodem zaś wyłączenia sędziego w trybie art. 41 kpk mogą być sytuacje wskazujące na trwałe powiązania personalne między nim a stroną lub jej przedstawicielem, typu: przyjaźń, niechęć, wrogość, zbieżność lub rozbieżność interesów. W niniejszej sytuacji procesowej, spóźnione i „przyczajone” w apelacji zgłoszenie wniosku o wyłączenie sędziego przez stronę znającą rzekomą przyczynę wyłączenia - powoduje pozostawienie go bez rozpoznania (art. 41 § 2 kpk), a w konsekwencji za nieskuteczny musi być uznany podniesiony w środку odwoławczym zarzut naruszenia art. 41 § 1 kpk - tym bardziej więc naruszenie tego przepisu nie ma miejsca w sytuacji, gdy wniosek o wyłączenie sędziego w ogóle nie został zgłoszony przez stronę, której znana była okoliczność uzasadniająca wyłączenie sędziego. Skarżący powołuje się jedynie na fakt domniemanego zatrudnienia siostry pokrzywdzonej w Sądzie Rejonowym w Tomaszowie M.; nie wskazuje jednak na jakiegokolwiek okoliczności mogące określać, iż relacje pomiędzy pracownikiem a sędzią są tego rodzaju, iż mogą wywoływać wątpliwości co do jego bezstronności. Sędzia natomiast składa wniosek o wyłączenie (a nie oświadczenie), jeżeli uzna, że zachodzą okoliczności przewidziane w art. 41 § 1 kpk; brak takich przesłanek nie wymaga w tym zakresie żadnej jego aktywności procesowej, zwłaszcza w postaci „oświadczeń”.

„Podstawą wyłączenia sędziego w trybie przewidzianym w (...) przepisie jest istnienie okoliczności tego rodzaju, iż mogłyby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w danej sprawie. Instytucja iudex suspectus ma miejsce, gdy brak jest możliwości obiektywnego przekonania przeciętnie rozsądnej osoby, że okoliczności te nie będą rzutowały na bezstronne osądzenie sprawy” (postanowienie SN z dnia 24 września 2008 wydane w sprawie III KK 73/08, Biul.PK 2008/12/8).

W tym przypadku analizy sędziowskie, mieszczące się w granicach argumentów oceniających materiał dowodowy dla potrzeb orzekania, pozbawione uprzedzeń osobistych, nawet jeśli mają charakter kategoriyczny, nie uzasadniają wątpliwości co do bezstronności sędziego w rozumieniu przepisu art. 41 § 1 kpk. Oceny zaś wyeksponowane w uzasadnieniu orzeczenia dowodzą niezbicie, iż sąd rejonowy nie dopuścił się sugerowanej obrazy art. 7 kpk.

Analizując całokształt zebranych w sprawie dowodów należy uznać, że sąd rejonowy zebrał je w sposób wystarczający do merytorycznego rozstrzygnięcia i należycie ocenił, co pozwoliło mu na wyprowadzenie prawidłowych ustaleń faktycznych. Sąd ten ustosunkował się do wszystkich istotnych dowodów w sprawie, mając w polu widzenia określone między nimi rozbieżności i stanowisku swemu dał wyraz w zasługującym na pełną aprobatę uzasadnieniu. Dlatego też podzielać w całości ocenę dowodów zaprezentowaną przez sąd merytoryczny, sąd okręgowy nie widzi zasadniczych powodów, aby powtarzać okoliczności wyprowadzone w motywach zaskarżonego wyroku, co wiązałoby się z cytowaniem ich obszernych fragmentów. Poczynione przez sąd ustalenia faktyczne znajdują bowiem odpowiednie oparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym, który został poddany wnikliwej i wszechstronnej analizie oraz ocenie, respektującej w pełni wymogi art. 4 kpk, art. 7 kpk, art. 410 kpk. Przede wszystkim - wbrew odmiennym twierdzeniom zawartym w apelacji, mającym charakter typowo polemiczny - nie ma żadnych podstaw, ani do skutecznego kwestionowania dokonanej przez sąd I instancji oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, ani też poczynionych na podstawie tego materiału dowodowego ustaleń faktycznych w sprawie. Konfrontując ustalenia faktyczne z przeprowadzonymi na rozprawie głównej dowodami trzeba stwierdzić, iż dokonana przez sąd rejonowy rekonstrukcja zdarzeń i okoliczności popełnienia przypisanego oskarżonemu przestępstwa nie wykazuje błędów i jest zgodna z przeprowadzonymi dowodami, którym sąd ten dał wiarę i się na nich oparł.

Ma rację sąd merytoryczny, że kardynalnym dowodem inicjującym przedmiotową sprawę są zeznania pokrzywdzonej M. F. (1), którym brak powodów, aby zarzucić niekonsekwencje lub nie obiektywizm. W/w nie miała jakiegokolwiek racjonalnych powodów, ażeby bezpodstawnie obciążać obwinionego. Należy podkreślić, iż zeznania pokrzywdzonej pokrywają się w zasadzie z wyjaśnieniami obwinionego co do okresu kontaktów, ich przejawów, ilości i pór połączeń telefonicznych, zaistnienia dwóch spotkań. Okoliczności te można ustalić na podstawie wymienionych dowodów osobowych, bez potrzeby przeprowadzania dowodu z bilingów telefonicznych, co jeżeli zważy się czasokres przedmiotowego czynu byłoby czynnością niezwykle pracochłonną i czasochłonną. Ponadto (poza początkowym

okresem – wówczas M. F. (1) mogła oddzwaniać) numery telefonów wykorzystywanych przez obwinionego były zastrzeżone (R. S. dopiero na rozprawie je ujawnił); nie można wykluczyć, iż mógł on korzystać również z innych telefonów. Obwiniony nie przyznał, ażeby pokrzywdzona dysponowała zastrzeżonymi przez niego numerami telefonów. Rozbieżności pomiędzy stronami pojawiają, gdy chodzi o treść rozmów telefonicznych. Ustaleń w tym zakresie (mających zasadnicze znaczenie dla oceny prawnie – karnej tego czynu) można dokonać jedynie na podstawie dowodów osobowych. Dlatego pominięcie dowodu z bilingów połączeń telefonicznych pomiędzy stronami – w ocenie sądu odwoławczego - nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy.

Sąd rejonowy przeanalizował zeznania pokrzywdzonej i trafnie uznał je za wiarygodne. Słusznie również odrzucił wersję obwinionego. W tym kontekście należy zaznaczyć, iż:

- obwiniona miała incydentalny i nie znaczący kontakt z obwinionym jeden raz podczas uroczystości weselnej w 2009 lub 2010 roku. Wcześniej знаła jedynie brata obwinionego, jednakże – co wynika z uzupełniających wyjaśnień obwinionego złożonych w postępowaniu odwoławczym – znajomość ta miała charakter sporadyczny i nie doprowadziła do osobistego zaangażowania się R. S. do tego kręgu towarzyskiego i bezpośrednich kontaktów pomiędzy nią a M. F. (1). Na aprobatę zasługują twierdzenia M. F. (1), iż po okazjonalnym i przypadkowym spotkaniu na weselu nie zamierzała rozwijać znajomości z obwinionym – nie dała mu przecież żadnych „namiarów” na siebie. Obwiniony otrzymał zaś numer telefonu do niej od swojego brata;

- M. F. (1) po raz drugi osobiście spotkała się z obwinionym w wakacje 2011 roku (do tej pory nie była pewna identyfikacji telefonującego do niej osobnika) i później nie kontynuowała z nim bezpośrednich spotkań;

- okoliczności te wskazują, iż M. F. (1) nie była zainteresowana tą znajomością. Odrzucała kierowane przez obwinionego propozycje umówienia się z nim i w tym zakresie trzeba uznać, iż były one – jak kategorycznie i stanowczo podnosi – istotą połączeń telefonicznych inicjowanych przez obwinionego. Taka forma niechcianych i irytujących kontaktów telefonicznych doprowadziła w końcu do zawiadomienia policji o „nękanie” jej przez R. S.. Prowadzenie przez obwinionego „charytatywnej” i akceptowanej przez M. F. (1) działalności prowadzącej do zatrudnienia jej za granicą – nie mogło spowodować szukania przez nią pomocy organów ścigania; jakiegokolwiek racjonalnego powodu ewentualnego bezpodstawnego pomówienia go obwiniony nie przedstawił;

- krytycznie – jako przyjętą linię obrony – należy ocenić wersję obwinionego, iż rozmowy telefoniczne dotyczyły wyłącznie ofert pracy za granicą, którymi M. F. (1) była zainteresowana. Do takiego wyjazdu nigdy nie doszło, mimo że okres inkryminowanych połączeń telefonicznych wskazuje, iż M. F. (1) miała aż nadto czasu, ażeby się na to zdecydować. Brak było bezpośrednich spotkań mających konkretyzować wspólną ekspedycję. W tym kontekście na akceptację zasługują wywody pokrzywdzonej, iż takiego wyjazdu w ogóle nie planowała. Zaakcentować wypada brak logiki i spójności w wyjaśnieniach obwinionego. Na rozprawie podniósł on, iż kiedyś przez telefon zaproponował jej wyjazd zagranicę; tylko że wcześniej uzyskał jej numer od swojego brata i inicjował kontakty telefoniczne z innymi przyczyn. Przed sądem odwoławczym podał, że pracę zaproponował jej dopiero podczas drugiego spotkania; nie potrafił sensownie wytłumaczyć powodów wcześniejszych połączeń telefonicznych;

- obwiniony był przesłuchiwany w postępowaniu wyjaśniającym. Obszerne wyjaśnienia złożył przed sądem merytorycznym. Wbrew zarzutom apelacji sąd I instancji badał - przeprowadzając dowody osobowe - w jakich relacjach pozostawał z pokrzywdzoną. Gołosłowne są twierdzenia apelacji, iż „pokrzywdzona była dziewczyną jego brata i z tej racji łączyła ich głęboka przyjaźń, dlatego też przy jednym spotkaniu w rozmowie poprosiła go, aby załatwił jej pracę w Niemczech, wiedząc, że ma tam kontakty”; nie zostały one potwierdzone w wyjaśnieniach R. S. złożonych w postępowaniu odwoławczym (kompletnie nie wynikają z zeznań pokrzywdzonej). Uzupełniające przesłuchanie obwinionego w tej fazie postępowania z udziałem obrońcy nie wprowadziło nowych okoliczności, mogących podważyć ustalenia sądu I instancji.

Te wszystkie dowody zostały wskazane oraz wszechstronnie i przekonująco ocenione przez sąd merytoryczny. Treść apelacji przechodzi do porządku dziennego zarówno nad tymi dowodami, jak i ich oceną. Jest oczywiste, że wybiórcze i jednostronne podejście do środków dowodowych przez skarżącego nie może być – wobec treści art. 7 kpk w

zw z art. 8 kpw i 410 kpk w zw. z art. 82 § 1 kpw – zaakceptowane. Polemiczne wywody apelacji pomijające argumentację zaprezentowaną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a kwestionujące stanowisko sądu I instancji jedynie z pozycji zmiennych twierdzeń obwinionego oraz własnych subiektywnych ocen odwołującego się dotyczących wymowy przeprowadzonych na rozprawie dowodów, nie mogły odnieść zamierzonego przez niego efektów.

Podniesione wyżej okoliczności, jak również inne wskazane w motywach zaskarżonego wyroku dały sądowi I instancji podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę wyroku skazującego. Charakterystyczne dla skarżącego jest gołosłowne zanegowanie wartości dowodowej zeznań pokrzywdzonej bez konkretnego wskazania, z jakich powodów jej zeznania na wiarę nie zasługują. Tak sporządzona apelacja nie mogła odnieść zamierzonego przez oskarżonego skutków. Wydaje się, że taki sposób jej sporządzenia był zamierzony i sprowadzał się do odnoszenia się do niektórych okoliczności, w oparciu - bardziej o dowolne sugestie niż obiektywne rozważania.

Dlatego sąd okręgowy nie znalazł podstaw do uwzględnienia wysuniętych przez skarżącego zarzutów, albowiem okazały się bezzasadne i nie zdołały słuszności zaskarżonego wyroku, w szczególności co do udowodnienia obwinionemu winy w zakresie przypisanego mu czynu. Ocena prawna tego czynu jest prawidłowa; sąd merytoryczny w pełni wykazał zrealizowanie przez sprawcę zespołu znamion art. 107 kw. Również wymierzona obwinionemu kara nie wykazuje cech rażącej niewspółmierności i nie wymagała korekty.

Z tych względów sąd okręgowy orzekł, jak w sentencji; na podstawie przepisów powołanych w wyroku obciążył obwinionego kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze.