

Sygn. akt XVII Ka 1128/17

WYROK

W IMIENIU

RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 listopada 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w XVII Wydziale Karnym – Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Jerzy Andrzejewski

Sędziowie: SSO Alina Siatecka

SSO Sławomir Olejnik

Protokolant: st. prot. sąd. Magdalena Mizgalska

po rozpoznaniu w dniu 8 listopada 2017 r.

sprawy z oskarżenia prywatnego A. Ł. przeciwko **J. K.**

oskarżonemu o czyn z art. 217 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu z dnia 9 czerwca 2017 r. wydanego w sprawie sygn. akt VI K 388/16

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, iż przyjmuje że przypisane oskarżonemu przestępstwo wywołane zostało przez wyzywające zachowanie pokrzywdzonego i w konsekwencji na podstawie art. 217 § 2 kk odstępuje od wymierzenia oskarżonemu kary,
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,
3. zasądza od oskarżonego J. K. na rzecz oskarżyciela prywatnego A. Ł. kwotę 840 zł tytułem zwrotu kosztów ustanowienia pełnomocnika z wyboru w postępowaniu apelacyjnym,
4. obciąża oskarżonego kosztami postępowania odwoławczego w zakresie poniesionym, odstępując od wymierzenia mu opłaty za drugą instancję i uchylając rozstrzygnięcie w zakresie opłaty za pierwszą instancję.

Alina Siatecka Jerzy Andrzejewski Sławomir Olejnik

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 9 czerwca 2017r., w sprawie VI K 388/16, Sąd Rejonowy Poznań – Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu **uznał oskarżonego J. K. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 217 § 1 k.k.**, na szkodę A. Ł., za co na podstawie art. 217 § 1 k.k. wymierzył mu karę 50 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości każdej stawki na kwotę 20 zł. Nadto, na podstawie stosownych przepisów orzeczono o kosztach postępowania (k. 122 akt).

Przedmiotowy wyrok zaskarżył **apelacją obrońca oskarżonego**, kwestionując go w całości i zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na uznaniu sprawstwa i zawinienia oskarżonego odnośnie zarzuconego mu czynu, obrazę prawa procesowego, mającą wpływ

na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy, a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. przez błędną ocenę materiału dowodowego, zwłaszcza w zakresie zeznań A. Ł., M. B., K. B., P. B. oraz art. 5 § 2 k.p.k. poprzez nierozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego, jak również obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 217 § 1 i 2 k.k. poprzez błędne przyjęcie, że oskarżony nie został sprowokowany przez wyzywające zachowanie A. Ł. i niezastosowanie art. 217 § 2 k.k.

W rezultacie podniesionych zarzutów apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonego od postawionego mu zarzutu bądź odstąpienie od wymierzenia mu kary na podstawie art. 217 § 2 k.k., ewentualnie zaś o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji (k. 136-143 akt).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego zasługiwała na uwzględnienie w zakresie obrazu przez Sąd I instancji przepisu prawa materialnego tj. art. 217 § 2 k.k. i w konsekwencji doprowadziła do częściowej zmiany zaskarżonego wyroku, zaś w pozostałej części zarzuty podniesione w apelacji okazały się bezzasadne.

Na wstępie Sąd Okręgowy chciałby stwierdzić, że nie ma zastrzeżeń odnośnie pełności materiału dowodowego, który został w sprawie zgromadzony. W tej mierze nie można Sądowi I instancji poczynić żadnych zarzutów, albowiem przeprowadzając postępowanie dowodowe dążył on ze wszelkich miar do wykorzystania wszystkich źródeł dowodowych mogących rzutować na odpowiedzialność karną oskarżonego J. K.. Następnie Sąd I instancji rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku przewodu sądowego, a na ich podstawie zasadniczo dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych (z jednym wyjątkiem, o którym niżej). Sąd Rejonowy do przypisanego oskarżonemu czynu zastosował też prawidłową kwalifikację prawną. Należy przy tym wykazać winę i sprawstwo oskarżonego, a swoje stanowisko w sposób całkowicie przekonujący umotywował w pisemnym uzasadnieniu. Uzasadnienie to jako pełne, jasne i logiczne, odpowiada wymogom z art. 424 k.p.k., umożliwiając kontrolę odwoławczą zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Wbrew stanowisku obrońcy oskarżonego, Sąd odwoławczy nie dostrzegł w rozumowaniu Sądu I instancji żadnych błędów, czy nieprawidłowości, które miałyby rzutować na treść zaskarżonego orzeczenia w zakresie określenia sprawstwa oskarżonego. Natomiast konieczność korekty zaskarżonego wyroku, dokonana przez Sąd II instancji, dotyczyła ustalenia zachowania pokrzywdzonego, z uwzględnieniem kontekstu i okoliczności towarzyszących czynowi oskarżonego, co przełożyło się zmianą rozstrzygnięcia o karze i zostanie omówione w dalszej części niniejszych rozważań.

Przechodząc do analizy poszczególnych argumentów mających świadczyć zdaniem obrońcy oskarżonego o błędnym przesądzeniu, iż J. K. naruszył nietykalność cielesną A. Ł., należy na wstępie stwierdzić, że żaden z nich, nie zasługiwał na uwzględnienie.

W pierwszym rzędzie Sąd odwoławczy odniesie się do podniesionych przez apelującego zarzutów naruszenia przepisów prawa procesowego i związanych z nimi błędnych ustaleń faktycznych, przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia mogących mieć wpływ na treść wyroku.

Należy wskazać, iż błędne ustalenia faktyczne mogą powstać w dwóch sytuacjach, a mianowicie: gdy sąd orzekający dokonał nieprawidłowej oceny zgromadzonych dowodów albo co prawda gdy poprawnie oceniono materiał dowodowy (co do wiarygodności poszczególnych dowodów), lecz na skutek wadliwego rozumowania wyciągnięto błędne wnioski. W przedmiotowej sprawie żaden z tych przypadków nie miał miejsca.

Dodać należy, iż ustalenia faktyczne wyroku nie wykraczają poza ramy swobodnej oceny dowodów, gdy poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, a nadto jest zgodna ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz prowadzi do sędziowskiego przekonania, odzwierciedleniem, którego powinno być uzasadnienie orzeczenia. Przekonanie sądu

orzekającego o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje zatem pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k. tylko wtedy, gdy jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.), a jednocześnie stanowi wynik wyczerpującego i logicznego rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 1996r., sygn. akt II KRN 199/95, opubl. w ip 1996/10/10 oraz z dnia 16 grudnia 1974r. sygn. akt Rw 618/74, opubl. w OSNKW 1975/3-4/47). Krytyka odwoławcza, aby była skuteczna, winna więc wykazać błędy w rozumowaniu Sądu I instancji. Jeśli tego nie czyni, a ogranicza się do zapewnienia, że badane zdarzenia miały inny przebieg, nie można oczekiwać, że zostanie ona uwzględniona. Byłoby to, bowiem postępowanie dowolne, przenoszące gołosłowne zapewnienia i tym podobne pseudo – argumenty na działalność racjonalną, opartą na dowodach (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 01 czerwca 1992r., sygn. akt II Aka 116/92, opubl. w KZS 1992/3-9/129).

Odnosząc powyższe rozważania prawne do realiów przedmiotowej sprawy, należy stwierdzić, iż obrońca oskarżonego nie wykazał takich błędów w rozumowaniu Sądu I instancji. Apelacja zawierała wyłącznie gołosłowną i całkowicie subiektywną polemikę z prawidłowymi ustaleniami Sądu Rejonowego. Nie została poparta rzeczową argumentacją opierającą się na zebranych dowodach. Motywy przedstawione w apelacji w żaden sposób nie podważały poprawności toku rozumowania przedstawionego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Dokonując kontroli instancyjnej Sąd Odwoławczy uznał zatem, iż ustalenia faktyczne Sądu I instancji były całkowicie prawidłowe.

Przede wszystkim należy wskazać, że nieprawidłowo, a w konsekwencji nieskutecznie postawiono w złożonej przez obrońcę oskarżonego apelacji zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k. Sąd Najwyższy wielokrotnie wypowiadał się już na temat sposobu formułowania w środkach odwoławczych zarzutu naruszenia art. 5 § 2 k.p.k., stwierdzając między innymi, że: „Nie można zasadnie stawiać zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k., podnosząc wątpliwości strony co do treści ustaleń faktycznych lub co do sposobu interpretacji prawa. Dla oceny, czy nie został naruszony zakaz in dubio pro reo nie są bowiem 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.” (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu postanowienia z dnia 4 kwietnia 2008r., w sprawie V KK 24/08, LEX nr 395213).

Do naruszenia reguły in dubio pro reo mogłoby zatem dojść jedynie wtedy, gdyby Sąd Rejonowy w niniejszej sprawie dostrzegł istnienie nie dających się usunąć wątpliwości, a mimo to nie rozstrzygnął ich na korzyść oskarżonego. Sytuacja taka w sprawie nie zaistniała, nie wskazywano więc na nią w apelacji. Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie, możliwe było ustalenie stanu faktycznego w sposób stanowczy, bez konieczności tworzenia alternatywnych wersji zdarzenia z dnia 12 maja 2016r. (k. 128 akt, strona 1-2 uzasadnienia). Natomiast, należy wyraźnie stwierdzić, iż z takimi wątpliwościami, o jakich mowa w przepisie art. 5 § 2 k.p.k. nie można utożsamiać odmiennej oceny przebiegu zdarzeń manifestowanej w apelacji przez jej autora. W przedmiotowej sprawie istniały wprawdzie dwie grupy przeciwstawnych sobie dowodów, ale Sąd I instancji ustalając przebieg wydarzeń, oparł się na dowodach, które wspierały przyjęty stan faktyczny z jednoczesnym przedstawieniem argumentacji przemawiającej za takim wyborem i wskazaniem, dlaczego nie dał wiary dowodom przeciwnym. Zatem, w zaistniałej sytuacji nie mogło dojść do naruszenia dyrektywy zawartej w art. 5 § 1 i 2 k.p.k., natomiast mogły zajść wątpliwości związane z problemem oceny dowodów.

Wracając do zarzutu błędnej oceny dowodów, Sąd Okręgowy stwierdza, że i w tej kwestii stanowisko apelującego nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd Okręgowy nie podziela stanowiska skarżącego, jakoby Sąd Rejonowy potraktował wybiórczo materiał dowodowy, pomijając całkowicie okoliczności przemawiające na korzyść oskarżonego, a koncentrując się li tylko na dowodach go obciążających.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, Sąd Rejonowy w sposób trafny i uzasadniony uwzględnił przy ocenie wartości dowodowej zarówno wyjaśnień oskarżonego J. K., jak i zeznań świadka P. B., pozostającej w związku z pokrzywdzonym A. Ł. oraz świadków M. B. i K. B. fakt nieukrywanego i silnego konfliktu, jaki ma miejsce między stronami w kontekście opieki nad wspólnym małoletnim synem oskarżonego i P. B.. Okoliczność ta powinna szczególnie uczulić Sąd orzekający przy analizie i ocenie dowodów z ich przesłuchania, tym bardziej, iż zarzucany oskarżonemu

czyn pozostaje w bezpośrednim związku z przedmiotem owego konfliktu. Sąd Rejonowy podołał temu zadaniu, dokonując wyważonej, celnej i skrupulatnej oceny całości materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, nie zapominając o ewentualnym wpływie konfliktu rodzinnego na treść składanych wyjaśnień i zeznań. Wnikliwa lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku pozwala stwierdzić, że Sąd I instancji miał na uwadze jak konflikt między byłymi partnerami wpływa na składane przez nich relacje, mając na uwadze zarówno postawę oskarżonego w toku procesu, jak i postawę P. B. oraz pokrzywdzonego. Prawidłowo, wbrew twierdzeniom apelującego, Sąd I instancji nie dostrzegł zasadniczych niespójności w zeznaniach świadków, które mogłyby wpłynąć negatywnie na ocenę ich wiarygodności.

Nadto, wbrew twierdzeniom apelującego, należy się zgodzić ze stanowiskiem Sądu I instancji, że jego zadaniem w niniejszej sprawie nie było badanie relacji, motywów postępowania i ocena wypełnienia obowiązków prawnorodzinnych pomiędzy uczestnikami procesu, lecz kwestia odpowiedzialności karnej w przedmiocie wypełnienia znamion zarzuconemu oskarżonemu przestępstwa. Dlatego, abstrahując od prawdziwości twierdzeń apelacyjnych negatywnie oceniających zachowanie P. B. w tym względzie, należy stwierdzić stanowczo, iż nie mogły one odnieść spodziewanego skutku. Stąd należy kategorycznie powiedzieć, że nietrafnie obrońca oskarżonego w złożonej apelacji powoływał się na inne zdarzenia, które zaistniały między oskarżonym, a jego byłą partnerką, a które – jego zdaniem – dowodzą negatywnej postawy P. B. i jej rodziny względem niego. Zdarzenia te i zachowania nie są przedmiotem niniejszej sprawy i zadaniem Sądu orzekającego nie jest przesądzenie ich nie/istnienia, zatem bezzasadne byłoby – jako w sposób oczywisty zmierzające do przedłużenia postępowania, nadto nie mające znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy – przeprowadzenie dowodów wnioskowanych przez oskarżonego w postępowaniu przed Sądem I instancji. Należy jeszcze raz podkreślić, iż rolą Sądu Rejonowego w przedmiotowej sprawie było li tylko rozstrzygnięcie o odpowiedzialności oskarżonego za zarzucony mu występki z art. 217 § 1 k.k.

Należy wyraźnie podkreślić, na co wskazano wyżej, że zeznania pokrzywdzonego A. Ł., oceniane z należytą ostrożnością, uwzględniającą stosunek do oskarżonego, są jasne i spójne, w szczególności co do kluczowych okoliczności dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, a w efekcie pozwalają na dokonanie stanowczych ustaleń faktycznych. Przede wszystkim należy stwierdzić, że pokrzywdzony z możliwą precyzją opisał przebieg inkryminowanego zdarzenia, jak i zachowanie oskarżonego oraz swoje własne w trakcie zajścia. Jego relacja w pełni korespondowała z zeznaniami świadków, w szczególności P. B., M. B. i K. B.. Jakkolwiek świadków łączy bliska relacja z pokrzywdzonym, z uwagi na bliską relację A. Ł. z P. B., nie sposób uznać, by mieli oni zamiar niesłusznie czy nadmiernie obciążać oskarżonego.

Całkowicie chybione są argumenty mające na celu zdyskredytować zeznania ww. świadków. Apelujący nietrafnie eksponując drobne nieścisłości w relacjach świadków składanych na przestrzeni całego postępowania, nie bierze pod uwagę, że co do kluczowych okoliczności zajścia, jego przebiegu i zachowania oskarżonego, świadkowie zeznawali stanowczo i ich relacje korespondowały ze sobą. Natomiast należy stwierdzić, że sytuacja była niewątpliwie dynamiczna, rozegrała się szybko, uczestnicy inkryminowanego zdarzenia byli pod wpływem dużych emocji, co mogło spowodować, że – zwłaszcza z upływem czasu – mogli zapomnieć pewnych szczegółów, czy też zapamiętać je w określony sposób, związany z subiektywnym odbiorem zaistniałej sytuacji, także co do długości trwania zajścia, co w żaden sposób nie podważa wiarygodności ich zeznań. Uwzględniając powyższe, należy stwierdzić, iż chybiony jest argument apelującego, jakoby fakt nieudania się oskarżyciela prywatnego na obdukcję lekarską miał świadczyć o tym, że oskarżony nie dopuścił się zarzucanego mu czynu, zresztą A. Ł. podał racjonalne powody dla których tego nie zrobił, w szczególności wskazał, iż funkcjonariusz policji dał mu wolny wybór w tej kwestii, stwierdzając, że obrażenia są niewielkie (k. 114-115 akt). Należy przy tym wskazać, że obrońca oskarżonego niezasadnie podkreśla i rozważa w uzasadnieniu apelacji kwestię rzekomego duszenia oskarżonego, która miała trwać 30 sekund, podczas gdy Sąd Rejonowy ustalił, że oskarżony chwycił A. Ł. za koszulę i zaczął szarpać, następnie zaś chwycił za szyję i przytrzymał, po czym mężczyźni rozdzielili świadka P. B.. Podsumowując, należy stwierdzić, że Sąd I instancji prawidłowo ustalił przebieg zdarzenia i oparł stan faktyczny na trafnie uznanych za wiarygodne zeznaniach pokrzywdzonego i świadków, z którymi korespondował pośrednio dowód w postaci dostarczonego do akt sprawy nagrania, który przede wszystkim dostarczył informacji o atmosferze, w jakiej doszło do zajścia i emocjach jakie towarzyszyły uczestnikom zdarzenia.

Nowych informacji jeśli chodzi o konkretne zachowania oskarżonego nie dostarczył również dowód z nagrania dostarczony przez oskarżonego i przeprowadzony na rozprawie apelacyjnej w dniu 8 listopada 2017r. (k. 160 akt).

W przekonaniu Sądu odwoławczego, słusznie zatem Sąd I instancji w kluczowym zakresie odmówił waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego, a swoje stanowisko w tym względzie należy i logicznie uzasadnił. Sąd odwoławczy w całości podziela ocenę tych wyjaśnień i aby jej nie powielać, na nią się powołuje (k. 128v-129 akt, str. 2-3 uzasadnienia). Sąd I instancji wyciągnął prawidłowe wnioski ze składanych przez oskarżonego wyjaśnień i trafnie odmówił waloru wiarygodności w tym zakresie, w którym oskarżony negował swoje sprawstwo. Należy wskazać w tym miejscu, że zaprzeczanie przez oskarżonego dowodom przyznającym fakty go obciążające nie może automatycznie powodować wyeliminowania ich z materiału dowodowego, bez wniknięcia w konkretne okoliczności w nich zawarte. Obowiązkiem bowiem sądu orzekającego w takiej sytuacji jest ustosunkowanie się, który ze sprzecznych dowodów uznaje za wiarygodny, a decyzja w tej kwestii powinna być oparta na rozważeniu konkretnych okoliczności danej sprawy. W ocenie Sądu odwoławczego, Sąd I instancji zadaniu temu sprostał, czego wynikiem jest racjonalna, rzeczowa i prawidłowa analiza dowodu w postaci wyjaśnień oskarżonego w powiązaniu z pozostałym zgromadzonym w niniejszej sprawie materiałem dowodowym. Nadto, sama tylko okoliczność, że oskarżony zasadniczo zaprzeczał swojemu sprawstwu, nie może być wystarczającym powodem do przyznania jego twierdzeniom waloru wiarygodności, jak chce apelujący, w sytuacji gdy pozostałe zgromadzone dowody w niniejszej sprawie, wersji lansowanej przez oskarżonego przeczą. Nieprzyznanie się przez J. K. do popełnienia zarzucanego mu czynu, jest jego prawem jako oskarżonego i nie budzi wątpliwości, że z samego faktu negowania sprawstwa nic ujemnego dla niego w procesie nie może wynikać. Jednakże inną rzeczą jest ocena dowodów, zwłaszcza, że oskarżony zdecydował się składać wyjaśnienia, w której wolno posługiwać się argumentacją opartą na braku zaprzeczenia, na przemilczeniu przez oskarżonego pewnych szczegółów, na sposobie reagowania itd., bowiem obowiązkiem Sądu orzekającego jest dogłębna analiza wszystkich zebranych w sprawie dowodów, w tym z wyjaśnień oskarżonego, a w konsekwencji uznanie, czy zasługują one na przymiot wiarygodności i mogą stać się podstawą do poczynienia stanowczych ustaleń faktycznych. W przedmiotowej zaś sprawie, Sąd Rejonowy poddał złożone przez oskarżonego wyjaśnienia dogłębnej i wnikliwej ocenie, konfrontując je z pozostałymi zgromadzonymi dowodami, tak osobowymi, jak i rzeczowymi, wyszczególniając wszelkie niespójności i sprzeczności dostrzeżone w złożonych relacjach i dopiero taka analiza doprowadziła go do słusznego wniosku o odmówieniu przymiotu wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego we wskazanym zakresie.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy podzielił ustalenia faktyczne i ocenę zarówno wyjaśnień oskarżonego J. K., jak i zeznań przesłuchanych w sprawie świadków oraz dowodów rzeczowych, dokonaną przez Sąd I instancji. W ocenie Sądu odwoławczego, wbrew twierdzeniom zawartym we wniesionej apelacji, nie ma żadnych podstaw ani do skutecznego kwestionowania dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, ani też poczynionych na podstawie tego materiału ustaleń faktycznych w sprawie. Sąd I instancji dokonując oceny wiarygodności złożonych w sprawie wyjaśnień, zeznań i zgromadzonych dokumentów, stanowisko swoje w tej kwestii należy i przekonująco uzasadnił w prawidłowo sporządzonym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Na marginesie Sąd Okręgowy pragnie podkreślić, że wszechstronna ocena wszystkich dowodów i wynikających z nich okoliczności jest nie tylko obowiązkiem sądu orzekającego. Zasada ta obowiązuje także przy wyciąganiu wniosków przez strony procesowe, które przedstawiając własne stanowisko nie mogą opierać się na fragmentarycznej ocenie dowodów z pominięciem tego wszystkiego, co może prowadzić do innych wniosków. Skarżący zaś w sposób uznany dla oskarżonego za korzystny, wybiórczy, formułuje zarzuty apelacyjne i je uzasadnia, przedstawia własny pogląd co do sposobu oceny materiału dowodowego nie uwzględniając przy tym całokształtu materiału dowodowego. Jednakże, co jeszcze raz należy podkreślić, bez wykazania, że ocena dowodów wyrażona przez sąd orzekający jest sprzeczna z zasadami logiki i doświadczeniem życiowym, żadna ze stron procesowych nie uzyskuje uprawnienia do podważenia stanowiska sądu (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 19 października 1999 r. w sprawie o sygn. II AKa 71/99, opubl. OSPriP nr 9, poz. 23).

Konkludując, w oparciu o prawidłową ocenę dowodów, Sąd I instancji poprawnie ustalił stan faktyczny, uznając, iż J. K. dopuścił się zarzucanego mu czynu, wypełniającego znamiona przestępstwa z art. 217 § 1 k.k.

Przechodząc w tym miejscu do zarzutu obrazy prawa materialnego, tj. art. 217 § 2 k.k., poprzez jego niezastosowanie, podniesionego w apelacji obrońcy oskarżonego, należy stwierdzić, że zasługiwał on na uwzględnienie.

W tym miejscu należy wskazać, iż zarzut naruszenia prawa materialnego ma rację bytu wyłącznie wówczas, gdy odwołujący nie kwestionuje treści poczynionych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych. Obraza prawa materialnego może polegać na błędnej wykładni zastosowanego przepisu, zastosowaniu nieodpowiedniego przepisu, a także na niezastosowaniu określonego przepisu w sytuacji, gdy jego zastosowanie jest obowiązkowe. Stylizacja przepisu art. 438 pkt 1 k.p.k. przekonuje, że ustawa nie wymaga stwierdzenia istnienia związku między naruszeniem prawa materialnego a treścią zaskarżonego orzeczenia. W ocenie ustawodawcy, z istoty prawa karnego materialnego wynika, że jego naruszenie ma wpływ na treść rozstrzygnięcia.

Sąd odwoławczy podziela teoretyczne rozważania przedstawione w uzasadnieniu Sądu Rejonowego, który przywołał stanowisko Sądu Najwyższego, wyrażone w wyroku z dnia 17 czerwca 1971r., w sprawie Rw 612/71 (OSNKW 1971/10/159), w którym stwierdzono, iż z prowokacją, która może skutkować odstąpieniem od wymierzenia kary w rozumieniu art. 217 § 2 k.k. mamy do czynienia wówczas, gdy „(...) działanie sprawcy w swym zewnętrznym jakościowym kształcie nie różni się w sposób istotny od rodzaju zachowania się pokrzywdzonego”, niemniej nie zgadza się ze stwierdzeniem, iż w zachowaniu pokrzywdzonego nie można doszukać się żadnej bezprawności w postaci wyzywającego zachowania. Mając bowiem na uwadze napięte stosunki między oskarżonym, a jego byłą partnerką i jej rodziną, które z jednej strony znajdują swój wyraz w licznych postępowaniach sądowych między stronami, zaś z drugiej strony uwidaczniają się w każdym niemal kontakcie byłych partnerów, który konieczny jest choćby przy przekazywaniu sobie małoletniego dziecka, należy uznać, iż to właśnie aktywna obecność pokrzywdzonego na miejscu zdarzenia, który zdecydował się niejako uczestniczyć w odbiorze dziecka i wziął chłopca na ręce, aby go zabrać do domu, w efekcie spowodowała inkryminowane zachowanie oskarżonego. Jest rzeczą oczywistą, że z uwagi na jakość relacji między J. K., a P. B. i wyczulenie obu stron na wszelkie kwestie związane z dzieckiem, w tym także techniczne związane z kontaktem i przekazywaniem sobie małoletniego między rodzicami, że A. Ł., który jest co prawda związany z P. B., niemniej nie jest ojcem małoletniego A. K., swoim zachowaniem, zaognił niepotrzebnie i tak napiętą sytuację, powodując, że oskarżony chcąc odebrać mu syna, którego w świetle prawa, oddać miał jego matce, dopuścił się bezprawnego zachowania.

Dlatego w przekonaniu Sądu Okręgowego, wyrazem słusznego uwzględnienia okoliczności towarzyszących zdarzeniu, będącemu przedmiotem niniejszego postępowania jest ustalenie sprawstwa oskarżonego J. K. odnośnie zarzuconego mu występkę z art. 217 § 1 k.k. z jednoczesnym odstąpieniem od wymierzenia mu kary, a to na podstawie art. 217 § 2 k.k., o czym orzekł Sąd Okręgowy w pkt 1 wyroku. Należy wyraźnie podkreślić, że Sąd odwoławczy stoi na stanowisku, iż w warunkach niniejszej sprawy, w której zdecydowanie nadrzędnym priorytetem dla wszystkich zważających stron winno być dobro małoletniego dziecka, nie ma potrzeby dodatkowo zaogniać sytuacji konfliktowej, zaś rozstrzygnięcie niniejsze winno dać wszystkim uczestnikom zdarzenia impuls do refleksji nad swoim postępowaniem i wpłynąć w pozytywny i wychowawczy sposób na ich postawy.

W pozostałym zakresie Sąd odwoławczy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy, nie znajdując innych podstaw do jego zmiany lub uchylecia (pkt 2 wyroku).

Nadto, Sąd Okręgowy, na podstawie § 11 ust. 2 pkt 4 i ust. 7 w zw. z § 15 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. 2015.1804.), zasądził od oskarżonego J. K. na rzecz oskarżyciela prywatnego A. Ł. kwotę 840 zł tytułem zwrotu kosztów ustanowienia pełnomocnika z wyboru w postępowaniu apelacyjnym (pkt 3 wyroku).

Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 5 w zw. z art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. z 1983 r. Nr 49 poz. 223 z późn. zm.) Sąd Okręgowy obciążył oskarżonego J. K. kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze w zakresie poniesionym, odstępując od wymierzenia mu opłaty za drugą instancję i uchylając rozstrzygnięcie w zakresie opłaty za pierwszą instancję (pkt 4 wyroku).

/-/Alina Siatecka /-/Jerzy Andrzejewski /-/Sławomir Olejnik