

Sygnatura akt VI Ka 585/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **17 lipca 2018** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Marcin Schoenborn

Protokolant Anna Badura

przy udziale Katarzyny Hałabuzy - Kalety Prokuratora Prokuratury Rejonowej w T.

po rozpoznaniu w dniu 17 lipca 2018 r.

sprawy **J. K.** ur. (...) w L.

syna B. i K.

oskarżonego z art. 209 § 1 kk przy zast. art. 31 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach

z dnia 18 kwietnia 2018 r. sygnatura akt II K 914/17

na mocy art. 437 § 1 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz r.pr. A. K. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz r.pr. M. B. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżycielce posiłkowej w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 585/18

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 17 lipca 2018 r. sporządzone w całości na wniosek obrońcy oskarżonego

Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach wyrokiem z dnia 18 kwietnia 2018 r. sygn. akt II K 947/17 uznał oskarżonego J. K. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 209 § 1a kk w zw. z art. 31 § 2 kk polegającego na tym, że w okresie od 10 listopada 2016 r. do 12 czerwca 2017 r. w T. uchylał się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego na rzecz

byłej żony L. K. określonego co do wysokości wyrokiem Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 7 marca 2011 r. III RC 675/10, przy czym łączna wysokość powstałych wskutek tego zaległości przekroczyła równowartość trzech świadczeń okresowych, przez co naraził L. K. na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, a w czasie popełnienia tego czynu miał w znacznym stopniu ograniczoną zdolność rozpoznania jego znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem i za to na mocy art. 209 § 1a kk w zw. z art. 34 § 1 i 1a pkt 1 kk i art. 35 § 1 kk wymierzył oskarżonemu karę 4 lat ograniczenia wolności polegającej na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym. Na mocy art. 72 § 1 pkt 3 kk w zw. z art. 34 § 3 kk zobowiązał oskarżonego do wykonywania ciężącego na nim obowiązku łączenia na utrzymanie L. K.. Na mocy art. 22³ ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych zasądził od Skarbu Państwa na rzecz r. pr. A. K. kwotę 619,92 złotych w tym podatek VAT tytułem nieopłaconej obrony oskarżonego z urzędu. Z kolei na podstawie art. 624 § 1 kpk i art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych, którymi obciążył Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku złożył obrońca oskarżonego. Zaskarżył orzeczenie w całości i zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść wyroku, a polegający na mylnym przyjęciu przez Sąd I instancji, iż na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a w tym w szczególności opinii sądowo-psychiatrycznej z dnia 22 listopada 2017 r. można było przyjąć, iż oskarżony w dacie zarzucanego mu czynu dysponował realną możliwością wypełnienia ciężącego na nim obowiązku alimentacyjnego względem L. K., podczas gdy z materiału dowodowego (a w tym zwłaszcza w/w opinia sądowo-psychiatrycznej) wynika, że względu na uraz głowy jakiego doznał J. K. w wyniku pobicia w 1994 r. i związaną z tym padaczkę pourazową trwającą do dnia dzisiejszego oskarżony w dacie przypisanego mu przez Sąd I instancji czynu nie miał zdolności do wypełnienia ciężącego na nim obowiązku alimentacyjnego,

2. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 kpk mającą wpływ na treść wyroku, poprzez dokonani przez Sąd I instancji oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego z naruszeniem wiedzy i doświadczenia życiowego, w szczególności nielogicznie Sąd I instancji przyjął na podstawie zeznań pokrzywdzonej L. K., że oskarżony uchylał się umyślnie od ciężącego na nim obowiązku alimentacyjnego, albowiem L. K. opisała przebieg spotkania z oskarżonym, podczas którego miał on wyraźnie zaznaczyć, iż nie ma on zamiaru wywiązywać się z obowiązku alimentacyjnego wobec pokrzywdzonej, tymczasem pokrzywdzona przesłuchiwana jako świadek w postępowaniu jurysdykcyjnym nie była w stanie odpowiedzieć na pytanie kiedy po raz ostatni rozmawiała z oskarżonym, a co za tym idzie Sąd nie miał podstaw do ustaleń, że w czasie zarzucanego J. K. czynu zachowanie oskarżonego znamionowała negatywne nastawienie psychiczne do kwestii wypełnienia przedmiotowego obowiązku alimentacyjnego, również wyjaśnienia oskarżonego przesłuchiwanego w postępowaniu przygotowawczym nie dały podstawy, iż zachowanie oskarżonego znamionowała nacechowana złą wolą chęć nieświadczenia przedmiotowego zobowiązania alimentacyjnego,

3. rażącą niewspółmierność kary w stosunku do winy oskarżonego i stopnia społecznej szkodliwości zarzucanego oskarżonemu czynu, tj. sytuacji gdy wina i społeczna szkodliwość czynu przemawiały za orzeczeniem kary łagodniejszej względem oskarżonego, w szczególności w wymiarze 1 miesiąca ograniczenia wolności polegającej na wykonywaniu nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 10 godzin w stosunku miesięcznym,

wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył co następuje.

Apelacja obrońcy jako niezasadna na uwzględnienie nie zasługiwała.

Wbrew wywodom obrońcy, sąd merytoryczny kompletnie zgromadzony materiał dowodowy poddał wszechstronnej i wnikliwej ocenie, wyprowadzając z niego trafne wnioski końcowe. Tok rozumowania i sposób wnioskowania Sądu Rejonowego przedstawiony w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, jest jak najbardziej prawidłowy pod względem logicznym i zgodny ze wskazaniem wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Sąd odwoławczy nie

doszukał się najmniejszych podstaw do odmiennej od dokonanej przez Sąd I instancji oceny dowodów, ani też do zakwestionowania trafności jego istotnych dla rozstrzygnięcia ustaleń faktycznych. Sąd Rejonowy dochodząc do ostatecznych wniosków nie przekroczył bowiem ram swobodnej oceny dowodów, jak i nie popełnił innych uchybień prawa procesowego, które mogłyby rzutować na treść wydanego przez niego merytorycznego rozstrzygnięcia.

Z kolei już tylko pobieżna lektura uzasadnienia środka odwoławczego w konfrontacji z treścią zgromadzonych dowodów i ich oceną zaprezentowaną w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku nie pozostawiała najmniejszej wątpliwości, że podniesione w apelacji zarzuty i twierdzenia były chybionymi, nie wspominając, że w oczywistej kontrze do uregulowania art. 437 § 2 zd. drugie kpk pozostawał wniosek o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, kiedy nawet wedle skarżącego nie zachodziła w sprawie żadna z bezwzględnych przyczyn odwoławczych z art. 439 § 1 kpk, jak i potrzeba przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego w całości, a nadto w przypadku kwestionowania wyroku skazującego nie mogła wchodzić w rachubę przeszkoda, o której mowa w art. 454 § 1 kpk.

Nie aprobował skarżący ustalenia, że oskarżony w przypisanym mu okresie uchylał się od płacenia na byłą żonę alimentów w kwocie po 80 złotych miesięcznie zasądzonych wyrokiem Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach w sprawie III RC 675/10. Twierdził, że zaniechania w płatnościach nie były wyrazem złej woli oskarżonego oraz negatywnego stosunku do ciężącego na nim obowiązku alimentacyjnego, ale efektem obiektywnej niemożliwości wywiązywania się z tego obowiązku, determinowanej jego stanem zdrowia. Uważa, że oskarżony nie mógł w związku z tym zarobić na alimenty na byłą żonę, nawet jeśli te wynosiły tylko 80 złotych miesięcznie. Akcentował zdiagnozowaną u oskarżonego padaczkę pourazową. Nadto podkreślał, iż Sąd I instancji zbyt daleko idące wnioski wyciągnął z deklaracji, jaką podczas jednego ze spotkań miał oskarżony złożyć byłej już żonie, a mianowicie, że nie będzie jej płacił zasądzonych alimentów. Nie jest przecież wiadomym, w jakiej dacie ta sytuacja miała miejsca. Zatem nie można przesądzać, że z nią należy również wiązać nie wywiązywanie się przez oskarżonego z obowiązku alimentacyjnego w okresie od 10 listopada 2016 r. do 12 czerwca 2017 r..

Takie stanowisko skarżącego nie jest jednak w stanie się obronić w konfrontacji ze zgromadzonym materiałem dowodowym poddanym właśnie ocenie swobodnej z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Po pierwsze odwołuje się obrońca do opinii sądowo-psychiatrycznej z dnia 22 listopada 2017 r. fragmentarycznie. Pozostaje poza sporem, że u oskarżonego po urazie głowy w 1994 r. rozpoznano padaczkę pourazową. Bynajmniej jednak z tej okoliczności nie mogło wynikać, że nie może pracować. W wywiadzie podał, że zażywa leki przeciwpadaczkowe, a napady średnio występują jedynie dwa razy w miesiącu. Jednocześnie wyłącznie lekki stopień niepełnosprawności miał orzeczony do sierpnia 2016 r. (k. 39). Do tego czasu, już po rozpoznaniu padaczki, były jednak okresy, kiedy pracował, co pozwala wnioskować, że w/w choroba nie mogła stanowić ku temu przeciwwskazań. Brak aktualnego orzeczenia o stopniu niepełnosprawności po sierpniu 2016 r. li tylko w takim przeświadczeniu musiało utwierdzać. Stąd także rozpoznany u oskarżonego zespół psychoorganiczny objawiający się łagodnym obniżeniem funkcji poznawczych i organicznymi zaburzeniami afektywnymi nie mógł świadczyć o takiej niedyspozycji zdrowotnej, która uniemożliwiała mu zarobkowanie. Obrońca zdaje się też przemilczać, iż cytowana opinia sądowo-psychiatryczna wskazywała na problemy oskarżonego z alkoholem, diagnozowała jego szkodliwe używanie. Akurat nie może to dziwić. Powołanie się bowiem na tą okoliczność rozumowanie skarżącego czyniłoby pozbawionym logiki, wręcz niedorzecznym. Usprawiedliwia bowiem bierność oskarżonego na rynku pracy jego stanem zdrowia, a jednocześnie zdaje się nie widzieć przeciwwskazań do spożywania przez niego alkoholu. Wiadomo natomiast, że osoby z padaczką powinny stronić od alkoholu. Jeśli więc stan zdrowia ma oskarżonemu nie przeszkadzać w szkodliwym używaniu alkoholu, tym bardziej powinien mu pozwalać na wykonywanie pracy zarobkowej.

Nie dostrzega też obrońca, iż oskarżony nie krył się z tym, że podejmował prace dorywcze polegające na zbieraniu złomu. Niewątpliwie tego rodzaju zajęcie wymagało od niego niemałego zaangażowania, a nierzadko i pewnie sporego wysiłku fizycznego. Skoro oskarżony czuł się na siłach wykonywać tego rodzaju prace, niewątpliwie musiał być zdolny podjąć także zatrudnienie, które przysporzyłoby mu realnych dochodów, właściwych zarobkom osób pracą

pozyskujących środki na swoje utrzymanie, choćby na poziomie minimalnego wynagrodzenia. Z tych zaś już na pewno powinno być oskarżonego stać na płacenie żonie 80 złotych alimentów miesięcznie. Oskarżony ma wyuczony zawód – jest tokarzem. W okresie przypisanej mu przestępnej niealimentacji liczył sobie raptem 48 lat. Nie był to wiek, przy którym, uwzględniając nawet wszystkie wyżej naprowadzone mankamenty jego zdrowia, nie był on na siłach pracować, a taki na nim w istocie ciążył przecież obowiązek, kiedy orzeczeniem sądu zobligowany został do lożenia na utrzymanie byłej żony nawet te wręcz symboliczne kwoty, a nikt inny nie był skory go wspomóc. W tym kontekście należy przywołać wyrok Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 28 grudnia 2017 r. podwyższający oskarżonemu alimenty na żonę do kwoty 300 złotych miesięcznie od dnia 23 czerwca 2016 r. (k. 320 akt sprawy Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach sygn. III RC 414/15), oparty o przekonanie, że usprawiedliwione potrzeby uprawnionej i możliwości płatnicze zobowiązanego pozwalały na określenie obowiązku alimentacyjnego oskarżonego względem byłej żony na kwotę aż 300 złotych miesięcznie i to z datą wsteczną, nawet jeśli nie pracował na stałe, uzyskiwał jedynie niewielkie dochody z zajęć dorywczych, faktycznie pozostając na utrzymaniu konkubiny, otrzymującej stałe świadczenie w postaci renty. Dokumenty w tamtym postępowaniu zgromadzone, a ujawnione na rozprawie (k. 93v), potwierdzały w istocie, że oskarżony z wyuczonym zawodem nie powinien mieć większych trudności ze znalezieniem zatrudnienia. Mogły mu przecież zostać również zaoferowane prace dla osób bez wyuczonego zawodu i kwalifikacji nawet za minimalne wynagrodzenie. Tymczasem oskarżony zarejestrowany w urzędzie pracy jako osoba bezrobotna pozostawał jedynie od 16 marca 2016 r. do 9 listopada 2016 r. i ponownie dopiero od dnia 13 czerwca 2017 r. do nadal, przy czym z dniem 10 listopada 2016 r. został wyłączony z ewidencji z powodu braku gotowości podjęcia pracy – niestawienia się w wyznaczonym terminie (k. 10). W tych okolicznościach ewidentnym nadużyciem jest wywodzenie przez skarżącego z zeznań J. B., który podał, że oskarżony przed laty pracował u niego w firmie (...) w Ś., iż potwierdzają one niemożność znalezienia przez J. K. zatrudnienia pozwalającego mu płacić alimenty na byłą żonę. Tak naprawdę brak temu twierdzeniu elementarnej logiki. Poza tym abstrahowało ono od rzeczywistej treści zeznań w/w świadka. Podał on przecież, że zwolnił oskarżonego za to, że wolał pić alkohol, niż pracować, nierzadko pojawiał się w pracy pod jego wpływem, a jak dostał wypłatę to nawet przestawał przychodzić do pracy (k. 31v).

W świetle powyższego nie mogło zaś dziwić, że była żona oskarżonego odbierała go jako osobę, która stroni od pracy, a jak już podejmuje prace zarobkowe, stara się z tym ukryć, aby nie musieć się z nią dzielić swoimi dochodami. Całokształt naprowadzonych okoliczności uprawniał również do wnioskowania, iż także w okresie przestępnej niealimentacji oskarżony postępował tak, jak kiedyś to oznajmił byłej żonie, że pomimo nałożonego na niego takiego obowiązku, nie będziełożył na jej utrzymanie. Nic przecież nie stało na przeszkodzie, aby zarobił na alimenty na byłą żonę. Stąd wcale nie trzeba było wiedzieć, kiedy konkretnie oskarżony ową „złą nowinę” przekazał byłej małżonce.

Nie sposób było się również nie zgodzić z ustaleniem Sądu I instancji, że oskarżony naraził pokrzywdzoną na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Jeśli uwzględnić niewysoki dochód pokrzywdzonej oraz jej kłopoty ze zdrowiem nie mogło dziwić, że nawet skromne 80 złotych było jej potrzebne w codziennej egzystencji. Wskazywała choćby wydatki na leki, na zakup których często brakowało jej środków.

Za okoliczność bezsporną uchodziło z kolei ustalenie, że oskarżony nie płacił byłej żonie alimentów w okresie od 10 listopada 2016 r. do 12 czerwca 2017 r. mając w znacznym stopniu ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia czynu oraz w znacznym stopniu ograniczoną zdolność pokierowania swoim postępowaniem. Okoliczność ta wynika pewnie z opinii sądowo-psychiatrycznej.

W tym stanie rzeczy nie budziło najmniejszej wątpliwości pociągnięcie przez Sąd Rejonowy oskarżonego do odpowiedzialności karnej za popełnienie w warunkach ograniczonej poczytalności w rozumieniu art 31 § 2 kk występku z art. 209 § 1a kk. Przepis ten przewiduje odpowiedzialność tego, kto uchyla się od wykonania obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową, jeżeli łączna wysokość powstałych wskutek tego zaległości stanowi równowartość co najmniej 3 świadczeń okresowych albo jeżeli opóźnienie zaległego świadczenia innego niż okresowe wynosi co

najmniej 3 miesiące, przez co dochodzi do narażenia osoby uprawnionej na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych.

Przypomnieć zaś trzeba, że uchylanie się od obowiązku łożenia na utrzymanie osoby uprawnionej do alimentacji - w ujęciu art. 209 kk - zachodzi wtedy, gdy zobowiązany, mając obiektywną możliwość wykonania tego obowiązku, nie dopełnia go ze złej woli. W pojęciu „uchyla się” zawarty jest negatywny stosunek psychiczny osoby zobowiązanej do świadczenia - sprawca obowiązku tego nie wypełnia, gdyż go wypełnić nie chce lub lekceważy ten obowiązek. Musi to więc być zachowanie umyślne, w którym wyraża się szczególne nastawienie psychiczne sprawcy (element subiektywny), a z drugiej strony - stan uchylania się trwający przez określony dłuższy czas (element obiektywny) (zob. uchwała SN z dnia 9 czerwca 1976 r., VI KZP 13/75, OSNKW 1976/7 - 8/86; wyrok SN z dnia 5 stycznia 2001 r., V KKN 504/00, Prok. i Pr.- wkł. 2001/6/3; wyrok SN z dnia 27 lutego 1996 r., II KRN 200/95, Prok. i Pr. 1996/10/8; wyrok SN z dnia 9 maja 1995 r., III KRN 29/95, OSNKW 1995/9 - 10/64; wyrok SN z dnia 28 listopada 1995 r., III KRN 137/95, Prok. i Pr. 1996/6/5; wyrok SN z dnia 19 grudnia 1979 r., V KRN 297/79, OSNPG 1980/6/79; postanowienie SN z dnia 17 kwietnia 1996 r., II KRN 204/96, Prok. i Pr.- wkł. 1996/11/4; postanowienie SN z dnia 7 listopada 2017 r., II KK 11/17, LEX nr 2417590; zob. również Kodeks Karny. Komentarz, pod red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2017, s. 1016 - 1017; Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II, pod red. A. Zolla, Zakamycze 2006, s. 738 - 739; Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom I, pod red. A. Wąska i R. Zawłockiego, Warszawa 2010, s. 1244 - 1246).

Niebezpieczeństwo „niemożności zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych” obejmuje zaś wszelkie przypadki, a nie tylko bezpośrednie, zagrożenia zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Wystarczy zatem samo narażenie uprawnionego do alimentacji na niemożność zaspokojenia jego podstawowych potrzeb, pozostające w związku przyczynowym z uchylaniem się sprawcy od ciężącego na nim obowiązku łożenia na utrzymanie tej osoby. Nie ma więc potrzeby stwierdzenia niemożności zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych uprawnionej osoby do alimentacji na skutek niedopełnienia tego obowiązku przez sprawcę, ale wystarczy, by sprawca naraził ją na taką sytuację (zob. Kodeks karny. Komentarz. Tom II, pod red. O. Górniok, Gdańsk 2005, s. 230 - 231; Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom II, pod red. A. Zolla, Zakamycze 2006, s. 740 - 741; Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. Tom I, pod red. A. Wąska i R. Zawłockiego, Warszawa 2010, s. 1249, tezy 28 - 30, s. 1251, teza 35; Z. Siwik (w) Kodeks Karny. Komentarz pod red M. Filara, Warszawa 2016, s. 1299 - 1300; wyrok SN z dnia 29 maja 2012 r., II KK 10/12, OSNKW 2012,/10/107; wyrok SN z dnia 11 lipca 2012 r., II KK 179/12, Prok. i Pr.- wkł. 2012/10/5).

Odnosząc się natomiast do zarzutu rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu, Sąd odwoławczy wyraża stanowisko, iż jest on całkowicie chybiony.

Byłby on zasadny tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można byłoby przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji, a karą jaką należałoby wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego. Rażąca niewspółmierność kary, to uchybienie dotyczące reakcji prawnej na czyn, leżącej w sferze swobodnego uznania sądu, a więc gdy ustawa pozwala sądowi orzekać w określonych granicach kary. W orzecznictwie trafnie podkreśla się, że zarzut niewspółmierności kary, jako zarzut z kategorii ocen, można zasadnie podnosić wówczas, gdy kara jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy - gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą (zob. wyrok SN z 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 7-8/1985, poz. 60). Niewspółmierność zachodzi zatem wówczas, gdy suma zastosowanych kar i innych środków, wymierzona za przypisane przestępstwa, nie odzwierciedla należycie stopnia szkodliwości społecznej czynu i nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary (zob. wyrok SN z 30 listopada 1990 r., Wr 363/90, OSNKW 7-9/1991, poz. 39). Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę co do jej wymiaru, 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 (zob. wyrok SN z 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, OSNPP 6/1995, poz. 18).

Sąd Okręgowy nie miał najmniejszych zastrzeżeń do rodzaju i wysokości wymierzonej oskarżonemu kary. Właśnie m.in. ze względu na obniżony stopień zawinienia oskarżonego w związku z popełnieniem przypisanego czynu w warunkach ograniczonej poczytalności Sąd Rejonowy słusznie nie sięgnął po rodzajowo najdolegliwszą karę i skorzystał z alternatywy przewidzianej w art. 209 § 1a kk wymierzając oskarżonemu karę 4 miesięcy ograniczenia wolności w postaci obowiązku wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w rozmiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym.

Stopień społecznej szkodliwości czynu też nie był takim, aby mógł skłonić do złagodzenia kary już i tak nie mogącej przedstawiać dla oskarżonego zbytnej dolegliwości.

Obrońca zdawał się natomiast nie dostrzegać, że oskarżony dotychczas dwukrotnie już był karany za niealimentację. Nawet jeśli kto inny był w tych przypadkach pokrzywdzonym, była to okoliczność dość znamienna, mocna świadcząca na niekorzyść oskarżonego także i z tego względu, że orzeczone kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania każdorazowo zostały zarządzone do wykonania. Tak więc oskarżony uchylając się od alimentowania byłej żony był już świadom negatywnych konsekwencji, jakie wiążą się z pobytem w warunkach izolacji więziennej. Pomny tego, po raz kolejny popadł w konflikt z prawem karnym w związku z niepłaceniem alimentów. Zaznaczenia jeszcze wymaga, że ma on również „w dorobku” skazanie za przestępstwo z art. 178a §1 kk, za które wymierzoną karę pozbawienia wolności też ostatecznie odbył. W tych warunkach nieporozumieniem było oczekiwanie skarżącego jeszcze łagodniejszego potraktowania oskarżonego. Przy okazji zdawał się nawet nie zauważać, że zgodnie z art. 35 § 1 kk minimalny miesięczny wymiar nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne to 20 godzin.

Wymierzona oskarżonemu kara nie mogła więc uchodzić za dolegliwość ponad miarę i potrzebę determinowaną celami kary. Nie jest więc karą rażąco niewspółmiernie surową. Oceniając zarówno jej rodzaj, wysokość i charakter w aspekcie przedstawionych powyżej uwag, należy stwierdzić, iż odpowiada ona w pełni dyrektywom i przesłankom wymiaru kary określonym w art. 53 § 1 i 2 kk. Nie można też Sądowi Rejonowemu wytknąć, iż jakiegokolwiek okoliczności istotne dla wymiaru kary z niekorzyścią dla oskarżonego pominął, względnie przecenił lub przydał im niedostateczną wagę.

Słusznie też oskarżony został zobowiązany do wykonywania ciężącego na nim obowiązku łożenia na byłą żonę.

Nie dostrzegając natomiast innych powodów, które przemawiałyby za potrzebą dokonania korekty zaskarżonego wyroku, a tym bardziej czyniły koniecznym jego uchylenie, Sąd odwoławczy utrzymał go w mocy.

Ponieważ apelacja obrońcy nie została uwzględniona, powinien oskarżony co do zasady również ponieść koszty sądowe postępowania odwoławczego (art. 636 § 1 kpk). Sprzeciwiały się temu jednak zasady słuszności. Lepiej będzie, jak wszelkie zarobione pieniądze przeznaczy na bieżące, jak i zaległe alimenty na byłą żonę. Stąd został od kosztów sądowych postępowania odwoławczego zwolniony po myśli art. 624 § 1 kpk.

Zasądzając koszty pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym, wobec ich nieopłacenia przez oskarżonego i oskarżycielkę posiłkową i złożenia stosownych wniosków przez obrońcę, Sąd odwoławczy kierował się zaś uregulowaniami art. 22³ ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych oraz przepisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz.U. z 2016 r. poz. 1715). W konsekwencji w każdym przypadku objęły one opłatę w wysokości stawki minimalnej należnej za obronę przed sądem okręgowym jako II instancją podwyższoną o stawkę podatku VAT obowiązującą w dacie orzekania.