

Sygn. akt VI Ka 541/17

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 stycznia 2018 r.

Sąd Okręgowy w E. VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

|                        |                                       |
|------------------------|---------------------------------------|
| <b>Przewodnicząca:</b> | <b>SSO Elżbieta Kosecka - Sobczak</b> |
|------------------------|---------------------------------------|

**Protokolant: st. sekr. sądowy Kamila Obuchowicz**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w E. J. H.

po rozpoznaniu dnia 18 stycznia 2018r. w E.

sprawy:

K. S. (1) s. M. i H. ur. (...) w E.

oskarżonego z art. 209 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w E.

z dnia 28 sierpnia 2017 r., sygn. akt VIII K 364/17

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 541/17

## UZASADNIENIE

K. S. (1) został oskarżony o to, że w okresie od marca 2013 r. do 02 czerwca 2016 r. w E. uporczywie uchylał się od płacenia rat alimentacyjnych na rzecz swoich dzieci P. S., S. na S. i N. S., będąc do tego zobowiązanym na mocy wyroku Sądu Rejonowego w E. z dnia 5 czerwca 2013 r. wydanego w sprawie III RC 287/13, przez co naraził je na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, tj. o czyn z art. 209 § 1 kk.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w E. z dnia 28 sierpnia 2017r. w spr. VIII K 364/17 oskarżonego uniewinniono od popełnienia zarzucanego mu czynu, a kosztami postępowania obciążono Skarb Państwa.

Z wyrokiem tym nie zgodził się oskarżyciel publiczny, który zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego i wyrokowi temu zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych będący skutkiem bezkrytycznego przyznania waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego, wbrew zasadom logiki i doświadczenia życiowego i w konsekwencji orzeczenie wyroku uniewinniającego go od zarzucanego czynu.

Stawiając ten zarzut skarżący wniósł o przekazanie sprawy sądowi rejonowemu do ponownego rozpoznania.

### **Sąd okręgowy zważył, co następuje:**

Wniesiona apelacja z zarzutem w niej postawionym nie mogła doprowadzić do postulowanego przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Ponieważ apelacja pochodziła od oskarżyciela, to sąd miał obowiązek orzec w granicach zaskarżenia. Oskarżyciel zaś zaskarżonemu wyrokowi zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych będący skutkiem bezkrytycznego przyznania waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego.

Błąd w ustaleniach faktycznych może mieć dwie postacie, tj. błąd „braku” albo błąd „dowolności” (por. Z. Doda, A. Gaberle, *Kontrola odwoławcza...*, t. 2, s. 129). W obu przypadkach to uchybienie dotyczy sytuacji, gdy prawidłowo ujawniono dowody stanowiące podstawę orzeczenia, a także dokonano prawidłowej ich oceny. Oznacza to, że sąd, ustalając stan faktyczny, wziął pod uwagę wszystkie ujawnione dowody, a także prawidłowo je ocenił w myśl art. 7kpk, przy czym ustalając stan faktyczny na podstawie tych dowodów, sąd pominął wynikające z nich fakty (okoliczności) istotne w sprawie albo ustalił fakty, które wcale z danego dowodu nie wynikały, ale zostały zniekształcone (przeinaczone). W pierwszym przypadku błąd („braku”) polega na nieustaleniu określonego faktu, który wynika z dowodu. W drugim przypadku błąd („dowolności”) ma miejsce wówczas, gdy w ustaleniach faktycznych został wskazany fakt, który nie wynika z przywołanego dowodu, albo gdy z przywołanego dowodu wynika określony fakt, ale został on w ustaleniach faktycznych zniekształcony (przeinaczony). Błąd dowolności może polegać również na wadliwym wnioskowaniu z prawidłowo ustalonych faktów (tzw. faktów ubocznych) co do istnienia lub nieistnienia faktu głównego (kwestii sprawstwa) w procesach poszlakowych (patrz: komentarz do art. 438 kpk, autor: Dariusz Świecki, stan prawny: 2017.10.30, Lex 2017).

W ocenie sądu odwoławczego nie można zgodzić się autorem apelacji by postawiony tam zarzut był zasadny i mógł doprowadzić do korekty zaskarżonego wyroku czy postulowanego przekazania sprawy sądowi rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Skarżący uważa, że nie można dać wiary wyjaśnieniom oskarżonego, iż nie wiedział o wyroku którym zasądzono od niego alimenty. Na poparcie tej tezy wskazał, że oskarżony jako ojciec dzieci, to powinien mieć świadomość, że jako rodzic ma obowiązek lożenia na utrzymanie dzieci, a gdyby wykazał się dobrą wolą i skontaktował z matką dzieci, to dowiedziałyby się o treści wyroku i że dlatego nie można dać wiary oskarżonemu, że nie wiedział o ciąży na nim obowiązku.

Jednak analizując wyjaśnienia oskarżonego to należy je odnieść nie do faktu, że oskarżony był ojcem, ale do postawionego mu zarzutu. Zarzut ten zaś nie odnosił się ogólnie do uchylania przez oskarżonego od płacenia przez niego alimentów na dzieci tj. obowiązku wynikającego z ustawy, tylko do uchylania się od płacenia alimentów wynikających z wyroku Sądu Rejonowego w E. w sprawie III RC 287/13. I w nawiązaniu do takiego zarzutu oskarżony złożył wyjaśnienia, w których podał, że nic nie wiedział o wyroku zasądzającym alimenty, gdyż matka dzieci nie informowała go nawet, że chce składać sprawę o alimenty, a po tym jak uznał córkę N. to jego kontakt z matką dzieci się urwał, wyjechał za granicę, nikt nie informował go by przychodziła korespondencja z sądu. A taka treść wyjaśnień oskarżonego została potwierdzona i innymi dowodami, w tym zeznaniami matki dzieci oskarżonego, co pozwalało uznać za wiarygodne wyjaśnienia oskarżonego dotyczące tego, że nie wiedział o wyroku zasądzającym alimenty, który został wskazany w zarzucie.

Należy też zaznaczyć, że i oskarżony złożył wyjaśnienia w nawiązaniu do postawionego mu zarzutu i sąd I instancji rozpoznawał sprawę mając na uwadze treść zarzutu sformułowanego w akcie oskarżenia. Stąd nie można się zgodzić z oskarżycielem by nie można było dać wiary wyjaśnieniom oskarżonego, że nie wiedział o wyroku zasądzającym alimenty, skoro nie przedstawiono żadnego dowodu, który by wyjaśnienia oskarżonego co do tej okoliczności podważył. A skoro zarzucono K. S. czyn polegający na uchylaniu się od płacenia alimentów wynikających z treści wyroku, który to czyn z uwagi na zasadę z art. 4§1kk, należało rozpatrywać przez pryzmat względniejszej aktualnej treści przepisu art. 209 § 1 kk, która penalizuje obecnie uchylanie się od wykonania obowiązku alimentacyjnego

określonego co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową, to zamiar oskarżonego należało odnieść do tego czy miał on świadomość istnienia obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości orzeczeniem sądowym, a nie tego czy miał świadomość –wyeksponowanego w apelacji- obowiązku łóżenia na utrzymanie dzieci wynikającego z ustawy.

Jak bowiem wynika z uzasadnienia projektu ustawy o zmianie ustawy - Kodeks karny (druk sejmowy nr (...)), to nowelizacja art. 209§1kk obejmowała świadomą rezygnację z przywołania w tym przepisie ustawy jako samoistnego źródła obowiązku alimentacyjnego, a nadto, że celowym zabiegiem projektodawcy była rezygnacja z penalizacji uchylania się od wszelkiego rodzaju świadczeń alimentacyjnych jedynie na rzecz świadczeń określonych co do wysokości. Ponadto i w Komentarzu aktualizowanym do art.209 kodeksu karnego, autorstwa M. M. (2), wskazano, że przed nowelizacją z 23.03.2017 r. przepis art. 209 kk wskazywał dwa źródła obowiązku alimentacyjnego: ustawę i orzeczenie sądowe, zaś obecnie w art. 209§1kk wyraźnie wskazano, że chodzi o uchylanie się od obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości: orzeczeniem sądowym, albo ugodą albo też inną umową a zrezygnowano z przywołania w art. 209 § 1 kk ustawy jako samoistnego źródła obowiązku alimentacyjnego.

Skoro zaś ze względniejszego przepisu aktualnego obowiązującego art. 209§1kk wynika, że obecnie źródłem obowiązku łóżenia – wskazanym w tym przepisie karnym-nie może być sama ustawa, to argumentacja oskarżyciela odwołująca się właśnie do ustawy tj. treści art. 128 kro, nie mogła skutecznie spowodować zakwestionowania wiarygodności wyjaśnień oskarżonego odnoszącego się do postawionego mu zarzutu, a w konsekwencji poprawności zapadłego orzeczenia.

Przestępstwo niealimentacji może być bowiem popełnione jedynie umyślnie, w obu postaciach zamiaru: sprawca ma zamiar jego popełnienia albo przewidując możliwość jego popełnienia na to się godzi. Tymczasem z zebranych dowodów wynika, że matka dzieci nie informowała oskarżonego, że chce założyć mu sprawę o alimenty, a oskarżony i matka dzieci nie kontaktowali się – nawet telefonicznie - od uznania przez oskarżonego ostatniego dziecka w marcu 2013r. Nie wykazano też zebranymi dowodami by oskarżony wiedział o toczącym się postępowaniu w sprawie III RC 287/1. Stąd należało dać wiarę wyjaśnieniom K. S., że o wyroku zasadzającym alimenty dowiedział się, gdy został zatrzymany do sprawy. Ponadto i z akt sprawy III RC 287/13 SR w E. wprost wynika, że pozew o alimenty wpłynął do sądu w dniu 11.04.2013r., a w toku postępowania w sprawie pozwany oskarżony nie odbierał pism wysyłanych na adres T. ul. (...), że wracały one awizowane, a w sprawie tej zapadł wyrok zaoczny. Nadto z akt sprawy Kmp 34/13 wynika, że ustalono, iż dłużnik-oskarżony od 10 lat nie przebywał pod adresem T. ul. (...) czy E. ul. (...) i nie ustalono gdzie przebywa, nie doręczono mu skutecznie korespondencji w postępowaniu egzekucyjnym, pisma były awizowane. A wymowa takich dowodów skutecznie dowodzi, że oskarżony wyjaśniał wiarygodnie o tym, że nie miał wiedzy o tym, że ciąży na nim – w okresie wskazanym w zarzucie- wynikający z treści wyroku ze sprawy III RC 287/13 SR w E. określony co do wysokości obowiązek alimentacyjny, stąd nie można mu było przypisać umyślnego popełnienia przestępstwa z art. 209§1kk- w nowym i względniejszym brzmieniu tego przepisu obowiązującym w czasie orzekania, który to przepis sąd musiał brać pod uwagę, z uwagi na regułę z art. 4§1kk.

Z przytoczonych wyżej względów nie można było uwzględnić postawionego w apelacji zarzutu i uznać za zasadne argumentów wskazanych w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego. Dlatego też na podstawie art. 437§1kpk sąd odwoławczy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, a w konsekwencji tego kosztami postępowania odwoławczego obciążył Skarb Państwa (art. 636§1kpk).