

Sygn. akt V.2 Ka 656/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 stycznia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku

Wydział V Karny Sekcja Odwoławcza

w składzie:

Przewodniczący: SSO Lucyna Pradelska-Staniczek

Protokolant: Ewelina Grobelny

w obecności Grzegorza Sobika Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Żorach

po rozpoznaniu w dniu 18 stycznia 2018 r.

sprawy: **R. S. /S./,**

syna J. i D.,

ur. (...) w O.

oskarżonego o przestępstwo art. 209 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Żorach

z dnia 4 października 2017r. sygn. akt II K 240/17

I utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II zasądza od Skarbu Państwa na rzecz r. pr. A. J. kwotę 420 (czterysta dwadzieścia) złotych oraz 23% podatku VAT w kwocie 96,60 złotych (dziewięćdziesiąt sześć złotych sześćdziesiąt groszy), łącznie kwotę 516,60 złotych (pięćset szesnaście złotych sześćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

III zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO Lucyna Pradelska-Staniczek

Sygn. akt V.2 Ka 656/17

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Żorach wyrokiem z dnia 4 października 2017r., sygn. akt II K 240/17 uznał oskarżonego R. S. za winnego tego, że w okresie od kwietnia 2015 r. do sierpnia 2015 r. w Ż. uporczywie uchylał się od wykonania ciążącego na nim z mocy ustawy i wyroków sądowych obowiązku lożenia na małoletnią córkę K. S. przez co naraził ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w okresie 5 lat od odbycia kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne z art. 209 § 1 k.k. będąc skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Żorach z dnia 11 czerwca 2010r. sygn. akt II K 192/10 na karę 1

roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, którą to odbywał w okresie od 18 maja 2012 r. do 28 lutego 2013 r., tj. czynu z art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na mocy art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności.

Równocześnie Sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnego A. J. kwotę 1136,52 złotych tytułem zwrotu kosztów wynagrodzenia obrońcy z urzędu.

Nadto Sąd zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych w całości, obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając go w całości. Powyższemu wyrokowi zarzucił:

1) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 209 § 1 k.k. poprzez przyjęcie, że oskarżony dopuścił się przestępstwa uporczywego uchylania się od wykonania obowiązku łożenia na małoletnią córkę K. S., podczas gdy nie wykazano zaistnienia wszystkich znamion przestępstwa z art. 209 § 1 k.k.

2) naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na wynik spraw, tj. art. 7, art. 366 k.p.k. oraz art. 167 k.p.k. poprzez niezachowanie przez przewodniczącego składu orzekającego szczególnej staranności, aby wyjaśnić wszystkie istotne okoliczności sprawy, w szczególności nie dopuszczenie z urzędu dowodów, które pozwoliłyby na wykazanie, iż R. S. umyślnie i uporczywie nie łożył na utrzymanie swojej córki K. S., pomimo, iż miał taką realną możliwość,

3) rażącą niewspółmierność orzeczonej kary pozbawienia wolności w stosunku do stopnia winy oskarżonego.

Podnosząc powyższe obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie R. S. od zarzucanego mu czynu, a ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Żorach.

Ponadto obrońca oskarżonego wniósł na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. o zwolnienie oskarżonego w całości od zapłaty kosztów sądowych w postępowaniu apelacyjnym, a także o zasądzenie na rzecz obrońcy oskarżonego kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu w postępowaniu odwoławczym według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

apelacja obrońcy oskarżonego okazała się niezasadna. Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd I instancji w sposób prawidłowy i wyczerpujący rozważył wszystkie okoliczności sprawy i dowody ujawnione w toku rozprawy, dokonując następnie na ich podstawie właściwych ustaleń faktycznych. Postępowanie zostało przeprowadzone odpowiednio dokładnie i starannie. Ocena materiału dowodowego, dokonana przez Sąd Rejonowy nie wykazuje błędów logicznych i nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów, uwzględnia zasady prawidłowego rozumowania, wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego, pozostaje więc pod ochroną art. 7 k.p.k. Z przeprowadzonej oceny dowodów Sąd Rejonowy wywiódł słuszny wniosek o winie i sprawstwie oskarżonego R. S..

Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd Rejonowy wykazał oskarżonemu uporczywość w jego działaniu. Niezbędnym warunkiem przypisania sprawcy przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. jest przyjęcie, że zachowanie jest powtarzalne, nacechowane złą wolą i nieustępliwe. Musi być ono też umyślne. Sąd Rejonowy w pisemnych motywach wyroku wskazał dlaczego w przypisanym oskarżonemu okresie zachowanie polegające na niepłaceniu alimentów było uporczywe, nacechowane złą wolą.

Oskarżony we wskazanym okresie czasu nie miał stałej pracy i - co istotne - nie był zarejestrowany w PUP jako bezrobotny. Jak to ustala Sąd Rejonowy zupełnie nie kontaktował się z córką. Z zeznań A. S. wynika, iż R. S. nie przekazywał córce nawet drobnych, symbolicznych sum pieniędzy, czy prezentów. W żaden sposób nie partycypował w utrzymaniu dziecka, nie troszczył się o rozwój córki i o jej potrzeby. Matka dziecka, która przez cały okres objęty zarzutem pracowała, zmuszona była dodatkowo korzystać z pomocy rodziców.

Znamie „uporczywości” uchylania się od płacenia alimentów w rozumieniu art. 209 k.k. wyczerpuje taka sytuacja, gdy sprawca, mając ku temu realne i faktyczne możliwości nie płaci rat alimentacyjnych i czyni to celowo. Zatem chodzi tu o psychiczny stosunek sprawcy do obowiązku alimentacyjnego wyrażający się w nierealizowaniu tego obowiązku, pomimo realnej możliwości jego spełnienia (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 stycznia 2001 r., V KKN 504/00).

Jak wskazał Sąd I instancji oskarżony przyznał, że nie był zarejestrowany w urzędzie pracy, co dałoby mu szansę poszukiwania stałego zajęcia, a jednocześnie wyjaśnił, że pracował w okresie zarzutu, jednakże bez umowy. Podkreślić należy, że oskarżony posiada wyuczony zawód – mechanik pojazdów samochodowych, co z pewnością zwiększa jego szanse na obecnym rynku. Ponadto z wyjaśnień oskarżonego wynika, że w okresie zarzutu wydawał pieniądze na alkohol. Zatem – jak słusznie wskazał Sąd Rejonowy - musiał on dysponować środkami pieniężnymi, pozwalającymi nie tylko na zaspakajanie swoich podstawowych potrzeb życiowych, ale również na zakup alkoholu, który z pewnością do takich potrzeb nie należy. Co istotne, oskarżony nie twierdził, że w okresie obejmującym zarzut nie posiadał środków finansowych i by to było przyczyną nie łożenia przez niego rat alimentacyjnych.

Podnieść należy, że na osobie zobowiązanej do alimentacji ciąży powinność dzielenia się ze swoim małoletnim dzieckiem nawet najniższymi dochodami uzyskiwanymi stosownie do możliwości majątkowych i zarobkowych. Niezależnie więc od tego, czy zachowanie oskarżonego polegające na braku starań o znalezienie "legalnej" pracy i jednocześnie podejmowanie się nie rejestrowanych, trudnych do ujawnienia zajęć wynikało z braku pracy na rynku, czy też niechęci oskarżonego do zatrudnienia się na podstawie umowy o pracę i intencji ukrycia realnych zarobków, z których mógłby być realizowany obowiązek alimentacyjny, nie ulega wątpliwości, że pomimo możliwości, chociażby częściowego regulowania obowiązku alimentacyjnego, oskarżony tego nie czynił. Wszystkie naprowadzone okoliczności wskazują na negatywne nastawienie oskarżonego do zapłaty alimentów i umyślne uchylanie się od powinności łożenia na utrzymanie małoletniej córki mimo możliwości wykonywania tego obowiązku choćby w ograniczonym zakresie.

Ze zgromadzonego materiału dowodowego jasno wynika, że w okresie objętym zarzutem oskarżony pracował oraz dysponował takimi środkami pieniężnymi, które wystarczały na regulowanie chociażby częściowo rat alimentacyjnych.

Istota przestępstwa uporczywego uchylania się od obowiązku alimentacji polega na narażeniu (bezpośrednim, konkretnym) osoby uprawnionej na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, zatem nie usuwa skutku przestępstwa fakt, iż potrzeby te są zaspokajane przez inną osobę np. drugiego z rodziców, który czyni to kosztem znacznych poświęceń. Rodzic nie może uchylić się od obowiązku alimentacyjnego na tej tylko podstawie, że wykonywanie obowiązku stanowiłoby dla niego nadmierny ciężar. Rodzice obowiązani są dzielić się z dzieckiem nawet najmniejszymi dochodami.

Okoliczność, że zamiast oskarżonego środki na realizację podstawowych potrzeb życiowych jego córki są dostarczane przez inne osoby nie wyłącza jego odpowiedzialności (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1976 r., VI KZP 13/75 OSNKW 1976, nr 7-8, poz. 86 i wyrok tego Sądu z dnia 27 marca 1987 r., V KRN 54/87, OSNPG 1987, Nr 8, poz. 103). S. narażenia na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych córki oskarżonego, poprzez niepłacenie przez oskarżonego rat alimentacyjnych nie zniweluje przecież to, że w pewnym zakresie potrzeby pokrzywdzonej zaspokajała jej matka (która również jest zobowiązana do łożenia na pokrzywdzoną), jeżeli sama, kosztem swych potrzeb świadczyła ponad własne zobowiązanie. Nie niweluje tego również pomoc dziadków pokrzywdzonej w jej utrzymaniu, którzy są osobami nie obciążonymi takim obowiązkiem, a także świadczenia z funduszu alimentacyjnego.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 366 k.p.k. na wstępie wskazać należy, iż obowiązek nałożony na przewodniczącego rozprawy w ramach przywołanego artykułu obejmuje wyjaśnienie istotnych okoliczności sprawy, ocenianych przez pryzmat realizacji zasady prawdy materialnej, a więc poprzez ocenę dokonanych ustaleń

faktycznych. Należy zatem rozpatrzyć, czy niewyjaśnienie danej okoliczności mogłoby mieć wpływ na ustalenia faktyczne i czy gdyby ją wyjaśniono, to te ustalenia mogłyby być inne.

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy stwierdzić należy, iż Przewodniczący zadośćuczynił obowiązkowi określonymu w przywołanym powyżej artykule. W toku rozprawy przeprowadzono bowiem wszelkie dowody, które służyły wyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy.

O naruszeniu art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. można mówić dopiero wtedy, gdy dowód, którego sąd nie przeprowadził z urzędu, dotyczy okoliczności o takim znaczeniu dla rozstrzygnięcia sprawy, że brak jego przeprowadzenia i w konsekwencji niewyjaśnienie danej kwestii ze znacznym prawdopodobieństwem grozi wydaniem orzeczenia niesprawiedliwego. Strona, która w środku odwoławczym podnosi zarzut nieprzeprowadzenia określonego dowodu z urzędu, powinna wykazać te szczególne okoliczności uzasadniające obowiązek przeprowadzenia dowodu z urzędu, a czego skarżący nie uczynił.

Jak wskazuje obrońca w apelacji, Sąd powołał się na wyjaśnienia oskarżonego i jego przyznanie, iż w okresie zarzutu pracował bez umowy, to jednak brak jest informacji o tym, w jakich miejscach pracował i dokładnie w jakich okresach, jakiej wysokości otrzymywał zarobki, czy były to kwoty, które pozwalały na jego podstawowe utrzymanie i łóżenie jeszcze na utrzymanie córki.

Odnosząc się do powyższego zarzutu, należy wskazać, że Sąd I instancji uznał za szczere wyjaśnienia oskarżonego dotyczące tego, że nie był on w czasie zarzutu zarejestrowany w Powiatowym Urzędzie Pracy, a nadto, że podejmował pracę bez umowy.

Pierwsza z powyższych okoliczności potwierdzona została przez dokumentację otrzymaną z PUP Ż.. Z dokumentacji tej wynika, że oskarżony dnia 18 marca 2015 roku został pozbawiony statusu osoby bezrobotnej z powodu podjęcia pracy sezonowej krótkookresowej, co tym bardziej uprawdopodobnia wyjaśnienia oskarżonego dotyczące podjęcia przez niego pracy bez umowy. Wskazać ponadto należy, że oskarżony pozostawał wyrejestrowany z ewidencji bezrobotnych w okresie od 18 marca 2015 roku do dnia 31 maja 2016 roku, a nie - jak podniesiono w apelacji - do dnia 31 maja 2015 roku. Zarzut popełnienia przez oskarżonego przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. obejmuje czas od kwietnia do sierpnia 2015 roku. Zatem jest to okres, w którym oskarżony nie był zarejestrowany w urzędzie pracy. Natomiast jak wyjaśniał sam oskarżony (k.42) czasami wykonywał on pracę, a czasami nie, jednakże w okresach kiedy był bezrobotny rejestrował się w urzędzie pracy. W toku przesłuchania dnia 21 czerwca 2017 roku oskarżony wyjaśnił, iż przez okres 5 miesięcy, które obejmuje zarzut „alimentów nie płacił, pracował na czarno, mieszkał z taką panią, dawał jej pieniądze, a ona przez te 5 miesięcy nie płaciła, było też trochę alkoholu, więc nie zwracał uwagi, czy ona płaci, czy nie”. I dalej: „ja w okresie z aktu oskarżenia pracowałem, ale nie byłem legalnie zatrudniony, nie mam kontaktu z moją byłą konkubiną, która miała płacić te alimenty” (przy czym słusznie stwierdzeniu jakoby oskarżony przekazywał pieniądze na alimenty swojej konkubinie Sąd I instancji odmówił wiary). Już chociażby w świetle przywołanych wyjaśnień oskarżonego, ale także wszystkich powyżej zaprezentowanych kwestii nieistotne w niniejszej sprawie jest ustalenie, w jakich konkretnie miejscach oskarżony w okresie zarzutu pracował i ile dokładnie zarabiał. Podkreślić dodatkowo należy, iż przepis art. 366 § 1 k.k. nie może zastępować inicjatywy stron w przeprowadzeniu dowodów stosownie do treści art. 167 k.p.k. Obrońca oskarżonego, ani też sam oskarżony podczas trwania procesu nie zgłaszali wniosku o przeprowadzenie dowodów ani na wyżej wskazane okoliczności, ani na żadne inne. Co więcej w toku pierwszego rozpoznania sprawy oskarżony składając wniosek o dobrowolne poddanie się karze stwierdził nawet, iż w sprawie „nie trzeba słuchać świadków”. Podkreślenia wymaga również fakt, że obrońca oskarżonego na rozprawie w dniu 27 września 2017r. trzykrotnie oświadczył, że nie zgłasza żadnych wniosków, w tym dowodowych (k. 152-153).

Reasumując, w ocenie Sądu Okręgowego wszystkie istotne okoliczności w niniejszej sprawie zostały wyjaśnione, w stopniu pozwalającym poczynić prawidłowe ustalenia faktyczne.

Obrońca oskarżonego zarzucił także w apelacji, że nie jest jasne, czy zarzut obejmuje czas np. od 1 kwietnia do 31 sierpnia 2015 roku czy np. od 30 kwietnia do 1 sierpnia 2015 roku, co stanowi ogromną różnicę 2 miesięcy w okresie, w którym oskarżony miał popełnić przestępstwo. Wbrew twierdzeniom obrońcy okres, w którym oskarżony uchylał

się od obowiązku alimentacyjnego został w zarzucie wskazany w sposób prawidłowy. Należy bowiem zauważyć, że zgodnie z wyrokiem Sądu Rejonowego w Żorach (sygn. akt III RC 358/09), zasądzającym od oskarżonego wysokość rat alimentacyjnych na rzecz małoletniej córki, oskarżony winien płacić raty alimentacyjne do dnia 15-go każdego miesiąca. Zatem zaległość w ratach alimentacyjnych powstaje w momencie gdy nie dokonano ich zapłaty w terminie wskazanym w powyższym orzeczeniu. Należy przez to rozumieć, że wskazany w zarzucie okres od kwietnia do sierpnia 2015 roku, obejmuje czas, w którym oskarżony, wbrew orzeczeniu Sądu, nie uiszczał na rzecz małoletniej córki rat alimentacyjnych, począwszy od raty należnej w miesiącu kwietniu 2015 roku, aż do raty należnej w miesiącu sierpniu 2015 roku, a zatem zaległości alimentacyjne oskarżonego stanowią równowartość 5 świadczeń okresowych.

Odnosząc się z kolei do wymierzonej kary przyjąć należy, że została ona wymierzona po rozważeniu przez Sąd I instancji szeregu okoliczności mających wpływ na jej rodzaj i w żadnej mierze nie można jej uznać za rażąco surową. Dlatego i w tej części brak jest podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku. Zważywszy na fakt, iż oskarżony był wcześniej karany, czynu dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa nie sposób przyjąć, by kara 1 roku pozbawienia wolności była rażąco niewspółmiernie surowa.

Niewspółmierność kary zachodzi wówczas, gdy suma zastosowanych kar (i środków karnych), wymierzona za przypisane oskarżonemu przestępstwo, nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary określonych w art. 53 k.k., w którym określono cztery ogólne dyrektywy, którymi winien kierować się Sąd przy wymierzaniu kary. Do dyrektyw tych należy: stopień winy, społeczna szkodliwość czynu oraz prewencja indywidualna i ogólna. Sąd orzekając o wymiarze kary winien uzyskać efekt tzw. trafnej reakcji karnej, uwzględniając wszystkie z wyżej wymienionych dyrektyw sądowego wymiaru kary.

Sąd I instancji wskazał, że wymierzając oskarżonemu karę, jako okoliczności obciążające przyjął charakter naruszonych dóbr jakimi są rodzina i obowiązek opieki nad małoletnią córką oraz trzykrotną uprzednią karalność za tożsame przestępstwo. Natomiast jako okoliczności łagodzące Sąd przyjął to, że oskarżony przyznał się i częściowo złożył wyjaśnienia pomocne w ustaleniach faktycznych oraz żałował tego co zrobił.

W ocenie Sądu Okręgowego wymierzona kara jest odpowiednia do stopnia winy i społecznej szkodliwości, uwzględnia wszystkie elementy jakie są istotne dla jej wymiaru, jest karą odpowiednią i sprawiedliwą, nie uzasadniająca ingerencji sądu odwoławczego.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Sąd Odwoławczy orzekł jak w sentencji.

SSO Lucyna Pradelska-Staniczek