

Sygn. akt IX Ka 1033/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 września 2013 roku

Sąd Okręgowy w Kielcach IX Wydział Karny-Odwoławczy w składzie:

**Przewodniczący: SSO Bogusław Sędkowski**

**Protokolant: sekr. sądowy Anna Misztal**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Kielcach Augustyna Pindziaka

po rozpoznaniu w dniu 24 września 2013 roku

sprawy **M. F.**

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

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Sandomierzu

z dnia 26 marca 2013 roku sygn. akt II K 95/13

na podstawie przepisów art. 437§1 i 2 kpk, art. 438 pkt 2 kpk, art. 440 kpk, art. 456 kpk i art. 624 §1 kpk

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. w pkt I wyroku okres niealimentacji określony w drugim zarzucie aktu oskarżenia ustala na okres od 9 lipca 2008 roku do 31 maja 2012 roku i orzeczoną za ten czyn – z art. 209 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk – karę łagodzi do 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności;
2. orzeczoną w pkt. II wyroku karę łączną pozbawienia wolności łagodzi do 10 (dziesięciu) miesięcy;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego M. F. od obowiązku zapłaty kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym.

Sygn. akt IX Ka 1033/13

## UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Sandomierzu oskarżył **M. F.** o to że:

I. w okresie od 13 grudnia 2005r. do 7 stycznia 2008r. w Z. woj. (...) uporczywie uchylał się od wykonania ciężącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki przez nielożenie na utrzymanie syna Ł. F., przez co naraził go na niemożności zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych – to jest o czyn z art. 209 § 1 kk

II. w okresie od 9 lipca 2008r. do 30 września 2012r. w Z. woj. (...) uporczywie uchylał się od wykonania ciężącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki przez nielożenie na utrzymanie syna Ł. F., przez co naraził go na niemożności zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne za które był już skazany, orzeczonej

wyrokiem Sądu Rejonowego w Sandomierzu sygn. akt VI K 936/05 z dnia 27.01.2006r., która odbywał w okresie od 8.01.2008r. do 8.07.2008r. – to jest o czyn z art. 209 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

**Sąd Rejonowy w Sandomierzu wyrokiem zaocznym z 26 marca 2013r. roku wydanym w sprawie II K 95/13** uznał M. F. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów i za czyn opisany w punkcie I aktu oskarżenia na podstawie art. 209 § 1 kk wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, a za czyn z punktu II – na podstawie art. 209 § 1 kk karę 10 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd na mocy art. 85 kk i 86 § 1 kk połączył orzeczone wobec M. F. kary pozbawienia wolności i orzekł wobec niego karę łączną jednego roku pozbawienia wolności. Zwolnił też oskarżonego od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku wywiódł **oskarżony** M. F., jednak nie sprecyzował wprost zarzutów odwoławczych. Z treści apelacji wynika, że oskarżony skarży wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze zarzucając jej rażącą surowość i wnosi o warunkowe zawieszenie jej wykonania.

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

Apelacja nie jest zasadna, skutkuje jednak zmianą zaskarżonego wyroku w oparciu o przepis art. 440 kpk, obligujący sąd do zmiany zaskarżonego orzeczenia jeśli jego utrzymanie byłoby oczywiście niesprawiedliwe.

Sąd pierwszej instancji dokonując ustaleń co do okresów niealimentacji przyjął te, które wskazano w akcie oskarżenia. Ustalenia te są w zasadzie poprawne z wyjątkiem jednak końcowej części drugiego z zarzuconych okresów ( zarzutu z art. 209 § 1 kk w związku z art. 64 § 1 kk). Z dowodów z zeznań choćby pokrzywdzonego Ł. F. wynika wyraźnie – ustala to też sąd pierwszej instancji w uzasadnieniu wyroku ( k: 80) - że Ł. F. ma 23 lata i w maju 2012 roku skończył naukę i nie podjął pracy. Jest wprawdzie osobą niepełnosprawną ( niedosłuch) lecz nie wyklucza to możliwości podjęcia przez niego pracy, zresztą zarejestrowany jest jako bezrobotny. Nic nie stoi na przeszkodzie by pracował w gospodarstwie rolnym matki, która – jak oboje twierdzą – go utrzymuje. Wprawdzie obowiązujące przepisy uprawniały go do otrzymywania określonych świadczeń, także alimentów, do końca września 2012 roku, a więc roku w którym skończył naukę, jednak czym innym jest prawo do świadczeń, czym innym zaś niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych – przesłanka odpowiedzialności za przestępstwo niealimentacji z art. 209 § 1 kk. Skoro pokrzywdzony skończył naukę w maju 2012 roku i jest człowiekiem dorosłym oraz mogącym pracować – sam winien od tego czasu zabiegać o swoje utrzymanie. Fakt, że nie znalazł pracy nie może być podstawą karnej odpowiedzialności jego ojca przez kolejne okresy czasu.

Dlatego sąd odwoławczy w oparciu o przepis art. 440 kpk, oraz mając na względzie błąd w ustaleniach sądu pierwszej instancji co do okresu nie- alimentacji a co za tym idzie też rażącą surowość kary – zmienił zaskarżony wyrok określając koniec okresu niealimentacji co do drugiego z zarzutów ( z art. 209 § 1 kk w związku z art. 64 § 1 kk) na koniec maja 2012 roku i łagodząc w związku z tym orzeczoną za ten czyn karę do 8 miesięcy. Konsekwencją tego rozstrzygnięcia było też stosowne zmodyfikowanie / złagodzenie / łącznej kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego.

Odnośnie zawartego w apelacji oskarżonego zarzutu rażącej surowości bezwzględnej kary pozbawienia wolności zważyć należy, że warunkiem zawieszenia wykonania kary jest istnienie pozytywnej prognozy kryminologicznej co do osoby oskarżonego, to jest przeświadczenie sądu, że pomimo niewykonania kary oskarżony będzie w przyszłości przestrzegał porządku prawnego. W tej sprawie takiej prognozy nie znalazł sąd pierwszej instancji i nie widzi jej też sąd odwoławczy. Oskarżony jest sprawcą niepoprawnym. Będąc już skazanym za przestępstwo niealimentacji, właśnie z warunkowym zawieszeniem jej wykonania ( w sprawie VI K 936/05 Sądu Rejonowego w Sandomierzu) dalej niełożył na utrzymanie syna co skutkowało zarządzeniem wykonania warunkowo zawieszony kary – a po odbyciu kary oskarżony także nie zmienił postępowania, w wyniku czego popełnił kolejne przestępstwo niealimentacji, już w warunkach recydywy. Zważywszy, że i wcześniej oskarżony kilkakrotnie wchodził w konflikt z prawem i był karany za przestępstwa – brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, że w przypadku zawieszenia wykonania kary będzie przestrzegał prawa.

Orzeczona kara nie razi surowością, zważywszy że kary jednostkowe orzeczone zostały w dolnych granicach zagrożenia a kara łączna bliska jest absorpcji kar jednostkowych. Z drugiej zaś strony długi ( łącznie ponad pięcioletni) okres niealimentacji i działanie w warunkach recydywy przemawiają za karą surową.

Sąd odwoławczy zwolnił oskarżonego, na podstawie przepisu art. 624 § 1 kpk, od obowiązku zapłaty kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym mając na względzie fakt, że nie posiada on majątku a ma znaczące zadłużenie z tytułu niezapłaconych alimentów wobec pokrzywdzonego.

SSO Bogusław Sędkowski