

Sygn. akt II K 102/18

PR Ds (...).2017

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 maja 2018r.

Sąd Rejonowy w Świnoujściu II Wydział Karny w składzie:

Przewodnicząca: Sędzia Sądu Rejonowego Kamilla Gajewska

Protokolant: Dorota Bocian

bez udziału Prokuratora

po rozpoznaniu w dniu 8 maja 2018r

sprawy **L. M.**,

s. P. i U. z d. F.,

ur. (...) w B.,

oskarżonego o to, że:

- w okresie od 1 września 2016r. do 27 listopada 2017r. w Ś. uchylał się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego wobec małoletniego syna K. M. określonego co do wysokości wyrokiem Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 8.05.2009r. sygn. XC 2008/08, wskutek czego łączna wysokość powstałych zaległości na skutek zaniechania łożenia alimentów w pełnej wysokości przekroczyła równowartość 3 świadczeń okresowych, a małoletni K. M. został narażony na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, czym działał na szkodę małoletniego K. M.,

tj. o czyn z art. 209 § 1a k.k.

I. oskarżonego L. M. uznaje za winnego dokonania zarzucanego mu czynu, tj. występku z art. 209 § 1a k.k. i za to na podstawie tego przepisu wymierza mu karę 10 (dziesięciu) miesięcy ograniczenia wolności;

II. na podstawie art. 34 § 1a pkt 1 k.k. oraz art. 35 § 1 k.k. nakłada na oskarżonego obowiązek wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze po 30 (trzydzieści) godzin w stosunku miesięcznym przez okres trwania kary ograniczenia wolności,

III. na podstawie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 3 k.k. zobowiązuje oskarżonego do wykonywania ciężącego na nim obowiązku łożenia rat alimentacyjnych na utrzymanie syna K. M.;

IV. zwalnia oskarżonego od kosztów postępowania i opłaty, którymi obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt II K 102/18

UZASADNIENIE

L. M. i M. G. (1) w przeszłości byli małżeństwem. Z ich związku w dniu (...) urodził się syn K. M.. W dniu 08.05.2009r. małżeństwo zostało rozwiązane przez rozwód wyrokiem Sądu Okręgowego w Bydgoszczy (...). Zgodnie z wyrokiem L. M. został zobowiązany do łożenia rat alimentacyjnych po 300 zł miesięcznie na rzecz syna. L. M. rat nie uiszczał i M. G. (1) złożyła wniosek do (...) o wypłatę świadczeń alimentacyjnych zastępczo, a nadto założyła sprawę egzekucyjną. L. M. nadto nie interesował się dzieckiem, nie odwiedzał syna, nie telefonował do niego, nie interesował się jego potrzebami, rozwojem. M. G. (1) starała się zapewnić potrzeby dziecka, jednak wielokrotnie musiała rezygnować z zakupów przyborów szkolnych, żywności, nie wystarczało jej pieniędzy na potrzeby podstawowe syna. Musiała opłacać media, żywność, kupować odzież.

L. M. został uznany decyzją z dnia 30.05.2017r. za dłużnika alimentacyjnego. L. M. nigdy nie był pozbawiony wolności. Nie korzystał on z pomocy (...) w czasie nie alimentacji. Ostatnią wpłatę u komornika uiscił 31.08.2016r. Od tego czasu zaniechał całkowicie wpłat. W okresie od 01.09.2016r. do 01.05.2017r. L. M. nie miał zawartej umowy o pracę czy umowy zlecenia. Mimo tego nie zarejestrował się on jak bezrobotny. Oskarżony ma 51 lat. Ma wykształcenie średnie, jest rozwiedziony, z zawodu jest opiekunem medycznym. Nie posiada nieruchomości ani wartościowych ruchomości. Odbył służbę wojskową, jest zdrowy, nie był leczony odwykowo ani psychiatrycznie. Nie ma nikogo na utrzymaniu.

Dowód:

- zeznania świadka M. G. (1) k. 23-25, 106-107, 147-148 akt,
- częściowo wyjaśnienia oskarżonego k.124-127 akt,
- wniosek o ściganie z załącznikami z (...) k. 1-12 akt,
- wydruk (...) k. 18-19 akt,
- informacja z (...) B. k. 33 akt,
- akta sprawy KMP 59/14 k. 36-91 akt,
- informacja z ZUS k. 92-93, 108-109 akt,
- informacja z PUP k. 94-96, 110-112 akt,
- informacja z US k. 98-100 akt,

W toku postępowania zarzucono L. M. popełnienie czynu z art. 209§1 k.k. tj. to, że w okresie od 1 września 2016r. do 27 listopada 2017r. w Ś. uchylał się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego wobec małoletniego syna K. M. określonego co do wysokości wyrokiem Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 8.05.2009r. sygn. XC 2008/08, wskutek czego łączna wysokość powstałych zaległości na skutek zaniechania łożenia alimentów w pełnej wysokości przekroczyła równowartość 3 świadczeń okresowych, a małoletni K. M. został narażony na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, czym działał na szkodę małoletniego K. M., tj. czyn z art. 209 § 1a k.k.

L. M. przyznał się do zarzucanego mu czynu i wyjaśnił, że nie płacił alimentów, bo nie pracował.

Dowód:

- wyjaśnienia oskarżonego k. 125-127 akt

Zdaniem Sądu wyjaśnienia oskarżonego są wiarygodne, oskarżony do czynu przyznał się, a jego wyjaśnienia są zgodne z ustaleniami faktycznymi. Podnieść trzeba, że to decyzja oskarżonego o tym, że nie będzie pracował skutkowałą zaniechaniem wpłat. Oskarżony w żaden sposób tego zaniechania pracy nie wytłumaczył.

W postępowaniu przesłuchano w charakterze świadka **M. G. (1)** (k. 23-25, 106-107, 147-148). Świadek wskazała kiedy nastąpił rozwód, kiedy zostały zasądzone raty alimentacyjne, od kiedy oskarżony nie płacił rat, jaki jest jego stosunek do dziecka i do obowiązku alimentacyjnego. Świadek opisała jakie miała dochody a jakie wydatki i jakich konkretnie potrzeb dziecko nie miało zaspokojonych. Zdaniem Sądu zeznania tego świadka są wiarygodne, a świadek mimo braku zainteresowania dzieckiem nie wypowiadała się pejoratywnie o byłym mężu, starała się tylko przytaczać fakty, z jej zeznań nie wynika negatywny stosunek do oskarżonego, nie używała określeń wobec oskarżonego, nie wysuwała roszczeń, a jedynie zdała relację z okresu niealimentacji, która to co najistotniejsze potwierdzona została i wyjaśnieniami i dowodami z dokumentów. Zdaniem Sądu nie nasunęły się żadne wątpliwości co do wiarygodności zeznań tego świadka.

W sprawie zgromadzono dokumenty tj. wniosek o ściganie z załącznikami z (...) k. 1-12 akt, wydruk (...) k. 18-19 akt, informacja z (...) B. k. 33, akta sprawy KMP 59/14 k. 36-91 akt, informacja z ZUS k. 92 – 93, 108-109 akt, informacja z PUP k. 94-96, 110-112 akt, informacja z US k. 98-100 akt.

Zdaniem Sądu w niniejszej sprawie należało dać wiarę tym dowodom, albowiem nie nasuwały się z urzędu żadne wątpliwości co ich wiarygodności, ani też strony tegoż zarzutu nie podnosiły. Należało zatem uznać, że zostały one sporządzone przez uprawniony organ i w sposób przewidziany prawem.

Oskarżony ma 51 lat. Ma wykształcenie średnie, jest rozwiedziony, z zawodu jest opiekunem medycznym. Aktualnie pracuje w (...) i osiąga dochody w wysokości 1.500 zł. Nie posiada nieruchomości ani wartościowych ruchomości. Odbył służbę wojskową, jest zdrowy, nie był leczony odwykowo ani psychiatrycznie. Nie ma nikogo na utrzymaniu. L. M. nie był dotąd karany sądownie.

Dowód:

- wyjaśnienia oskarżonego k. 124-127 akt,

- dane o karalności k. 114 akt,

W związku z powyższym, mając na uwadze całokształt materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, według Sądu L. M. dopuścił się czynu bezprawnego, zagrożonego karą, którego społeczna szkodliwość jest więcej niż znikoma.

Mając na względzie, że oskarżony jest zdalny do przypisania mu winy, Sąd uznał, że dopuścił się on zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu wyżej opisanego.

Przedmiotem ochrony art. 209 k.k. są rodzina i instytucja opieki, chodzi o zabezpieczenie materialnych podstaw egzystencji dla osób najbliższych sprawcy oraz tych, których prawa w tym zakresie wynikają z orzeczenia sądowego lub ustawy. Strona przedmiotowa przestępstwa stypizowanego w § 1 wyraża się w uchylaniu się od ciężącego na sprawcy wykonania obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości. Uchylanie się od obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości może być określone: orzeczeniem sądowym, albo ugodą zawartą przed sądem, lub ugodą zawartą przed innym organem, albo też inną umową.

W aktualnym stanie prawnym dla bytu przestępstwa z art. 209 § 1 konieczne jest, aby łączna wysokość zaległości powstałych wskutek uchylania się od wykonania obowiązku alimentacyjnego stanowiła równowartość co najmniej trzech świadczeń okresowych albo jeżeli opóźnienie zaległego świadczenia innego niż okresowe wynosi co najmniej 3 miesiące.

Jak słusznie zauważył Sąd Najwyższy w uchwale z 9.06.1976 r., VI KZP 13/75, OSNKW 1976/7–8, poz. 86: „Uchylanie się od obowiązku łożenia na utrzymanie osoby uprawnionej do alimentacji zachodzi wtedy, gdy zobowiązany mając obiektywną możliwość wykonania tego obowiązku, nie dopełnia go ze złej woli” (nadto wyrok SN z 5.01.2001 r., V KKN 504/00, Prok. i Pr.-wkl. (...), poz. 3, oraz wyrok SA we Wrocławiu z 16.03.2016 r., II AKa 7/16, LEX nr 2025526). Artykuł 209 § 1a ustanawia kwalifikowany typ przestępstwa niealimentacji. Surowszej odpowiedzialności

podlega ten, kto uchylając się od wykonania obowiązku alimentacyjnego z § 1, naraża osobę uprawnioną na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Analizując znamię narażenia osoby uprawnionej na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, należy wskazać, że chodzi o konkretne narażenie na to niebezpieczeństwo; mamy zatem do czynienia z przestępstwem skutkowym z zaniechania (a skutkiem jest właśnie to narażenie na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych). Fakt zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych uprawnionego kosztem znacznego wysiłku osoby współzobowiązanej do alimentacji albo przez inne osoby, niezobowiązane, nie wyłącza ustawowego znamienia narażenia na niemożność zaspokojenia tych potrzeb" (uchwała SN z 9.06.1976 r., VI KZP 13/75, OSNKW 1976/7–8, poz. 86).

N. jest przestępstwem indywidualnym, jego sprawcą może być bowiem jedynie osoba, na której ciąży obowiązek alimentacyjny (określony co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową). Przestępstwo niealimentacji może być popełnione jedynie umyślnie, w obu postaciach zamiaru.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że L. M. wyczerpał znamiona zarzucanego mu czynu i orzekł wobec L. M. na podstawie art. 209 § 1 k.k. karę 10 (dziesięciu) miesięcy ograniczenia wolności, a na podstawie art. 34 § 1a pkt 1 k.k. oraz art. 35 § 1 k.k. nałożył na oskarżonego obowiązek wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze po 30 (trzydzieści) godzin w stosunku miesięcznym przez okres trwania tej kary. Nadto na podstawie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 72§ 1 pkt 3 k.k. Sąd zobowiązał oskarżonego do wykonywania ciężącego na nim obowiązku łożenia rat alimentacyjnych na utrzymanie syna K. M.. Sąd zwolnił oskarżonego od kosztów postępowania i opłaty, którymi obciążył Skarb Państwa.

Wskazać należy, że skazany nie był dotąd karany. Biorąc pod uwagę prymat kar wolnościowych Sąd uznał, że zasadnym będzie orzeczenie wobec oskarżonego kary ograniczenia wolności. Kara grzywny z uwagi na to, że skazany ma obowiązek alimentacyjny a i zadłużenia z tego tytułu byłaby niecelowa i trudna do wykonania. Kara zaś ograniczenia wolności zdaniem Sądu spełni swoje cele wychowawcze – cele prewencji przede wszystkim indywidualnej. Wykonując tę karę skazany będzie miał świadomości tego, że jego czyn spotkał się z reakcją prawnokarną. Sąd orzekł karę 10 miesięcy ograniczenia wolności, uwzględniając zasady wymiaru kary. L. M. został oskarżony o niełożenie alimentów przez okres niemal roku. Z materiału dowodowego wynika, że nie interesuje się on dzieckiem nie tylko w zakresie realizacji jego potrzeb materialnych, a w ogóle nim się nie interesuje. Faktycznie pozostawił ciężar wychowania dziecka matce. Wymiar kary tj. wykonywanie 30 godzin miesięcznie pozwoli jednocześnie wykonywać pracę zarobkową. Ażeby zaś wzmocnić funkcję prewencyjną wyroku i wpłynąć na oskarżonego Sąd orzekł dodatkowo obowiązek realizowania zobowiązania alimentacyjnego. Decyzja Sądu o zwolnieniu od kosztów postępowania i opłat była podyktowana tymi samymi względami co decyzja o nie wymierzaniu kary grzywny. Oskarżony ma zadłużenia alimentacyjne, musi je realizować.

Nadto wskazać należy, że w sprawie stroną postępowania nie był Zastępca Prokuratora Rejonowego w Świnoujściu, będący mężem sędziego. W sprawie akt oskarżenia sporządziła i podsiała Prokurator Rejonowa M. P.. Stroną postępowania sądowego jest oskarżyciel publiczny, a nie prokurator. W prawie karnym istnieje zakaz wykładni rozszerzającej, co jest bezsporne i w której to kwestii wypowiadał się wielokrotnie Sąd Najwyższy. Prokurator uzyskuje status strony, a więc oskarżyciela publicznego dopiero z chwilą wniesienia do sądu aktu oskarżenia. Jeśli więc prokurator którego małżonkiem jest sędzia rozpoznający sprawę dokonywał jedynie czynności w postępowaniu przygotowawczym, a nie występował przed sądem, to w takim układzie procesowym sędzia nie jest małżonkiem strony (tak W. J., „Bezstronności sądu”, Wyd. W. K. Polska, 01.09.2009r. s. 291; K. P. O., Wyłączenie uczestników procesu karnego Wyd. (...) G. 01.01.2007r., s. 116-117). Za takim stanowiskiem przemawia również to, że kwestia wyłączenia sędziego w sytuacji, gdy małżonek sędziego dokonywał czynności w postępowaniu przygotowawczym innych niż sporządzenie lub zatwierdzenie aktu oskarżenia była przedmiotem rozważań, ale nie jako bezwzględnej przyczyny odwoławczej a jako przyczyny do wyłączenia sędziego na mocy art. 41 § 1 k.p.k.

Na marginesie nadmienić można, że wprost z treści art. 55 § 4 k.p.k. dotyczącego subsydiarnego aktu oskarżenia wynika, że prokurator staje się oskarżycielem publicznym wstępując do postępowania sądowego, a nie że jest nim z urzędu: Do sprawy wszczętej na podstawie aktu oskarżenia wniesionego przez oskarżyciela posiłkowego może w

każdym czasie wstąpić prokurator, stając się oskarżycielem publicznym. Postępowanie toczy się wówczas z oskarżenia publicznego (...). Gdyby prokurator był stroną postępowania sądowego z urzędu tylko biorąc udział w postępowaniu przygotowawczym, nie musiałby wyrażać woli wstępowania do postępowania sądowego.

Reasumując stwierdzić należy, że stroną postępowania sądowego jest oskarżyciel publiczny, a nie prokurator. Oskarżycielem publicznym zaś prokuratur, który oskarżył podejrzanego.

Instytucja zaś z art. 41 § 1 k.p.k. nie powinna być nadużywana, a co najważniejsze winny wystąpić nie tylko wątpliwości co do bezstronności, a uzasadnione wątpliwości sędziego.

I tu należy przywołać orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 08.08.2016r. II AKo 81/16 gdzie Sąd stwierdził, że nie jest uzasadniona obawa o stronniczość sędziów w sprawie o odszkodowanie i zadośćuczynienie za tymczasowe aresztowanie, uzasadniona tym tylko, że jedna z sędziów w sądzie właściwym jest żoną prokuratora, który prowadząc przeciw wnioskodawcy postępowanie przygotowawcze wnosił o aresztowanie go. Bezstronność sędziego w znaczeniu art. 41 k.p.k. należy rozumieć jako obiektywną bezstronność, w czym mieści się zarówno subiektywne poczucie sędziego co do własnej bezstronności, jaki i odbiór zewnętrzny oparty na zobiektywizowanych przesłankach, wyrażanych przez odwołanie się do oceny przeciętnego, rozsądnie rozumującego obserwatora procesu. W praktyce domniemywa się, że sędziowie są wolni od uprzedzeń i od stronniczości, zatem nie ma uprzedzeń do stron bądź przedmiotu, o którym orzekają. Wątpliwość co do bezstronności sędziego musi być uzasadniona, zatem dyspozycję art. 41 § 1 k.p.k. można uznać za spełnioną, o ile zostanie wykazane, że wątpliwość co do bezstronności w danej sprawie istnieje obiektywnie, a nie tylko w przeświadczeniu strony wnioskującej o wyłączenie sędziego.

Odnosząc się do realiów niniejszej sprawie Zastępca Prokuratora Rejonowego M. G. (2) w postanowieniu o przedłużeniu okresu trwania dochodzenia wskazał, że do akt należy załączyć materiały ze zleconych KP B. W. czynności z udziałem podejrzanego. Trudno znaleźć uzasadnienie do uznania, że polecenie załączenia materiałów z już zleconych czynności przez małżonka sędziego w jakikolwiek sposób wpłynęło na bezstronność sądu. Wątpliwość co do bezstronności musi być uzasadniona, musi rodzić jakieś podejrzenie, że czynność wykonana przez małżonka sędziego mogła wpłynąć na jego decyzję w sprawie, na ocenę sprawy. Logicznym jest, że w żaden sposób na obiektywizm sędziego nie może wpłynąć polecenie załączenia dokumentów, których zebranie już inny prokurator polecił. Polecenie to było w zasadzie wtórne, można wręcz rzec, że było tylko ponagleniem o dokumenty. Zdaniem Sądu, wynikającym z subiektywnego poczucia sędziego to polecenie nie wpłynęło na stosunek sędziego do sprawy, a złożenie wniosku o wyłączenie od sprawy stanowiłoby nadużycie art. 41 § 1 k.p.k. I też zdaniem Sądu obiektywnie ww. czynność – wtórna, następcza, nie mająca żadnego znaczenia dla oceny materiału dowodowego, czynność wręcz techniczna – nie wzbudziła uzasadnionych wątpliwości co do bezstronności sędziego obiektywnie, a jedynie zabrakło owego rozsądnego rozumowania, o ile to jest przyczyną złożenia wniosku o uzasadnienie wyroku.