

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 października 2018 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym – Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Piotr Gerke

Protokolant : apl. radc. P. R.

przy udziale Prokuratora Prok. Okręg. Marzanny Woltmann-Frankowskiej

po rozpoznaniu w dniu 22 października 2018 r.

sprawy **S. J.**,

oskarżonego z art. 209§1 k.k. w zw. z art. 64§1 k.k.,

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Wągrowcu z dnia 18 czerwca 2018 r., sygn. akt II K 179/18,

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. zwalnia oskarżonego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

SSO Piotr Gerke

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 18 czerwca 2018 r., sygn. akt. II K 179/18 , Sąd Rejonowy w Wągrowcu uznał oskarżonego **S. J.** za winnego tego, że w okresie od 20 maja 2016 r. do 23 stycznia 2018 r. m. B. gm. G. uchylał się od wykonania obowiązku alimentacyjnego wobec swojej córki M. G., poprzednio S., określonego co do wysokości ugodą zawartą przed Sądem Rejonowym w Szubinie w dniu 26 maja 2009 r. w sprawie o sygn. akt III RC 99/09 na kwotę po 350 zł miesięcznie, tym samym uporczywie uchylając się od wykonania obowiązku opieki ciężącego na nim z mocy ustawy poprzez niełożenie na utrzymanie córki, gdzie łączna wysokość powstałych wskutek tego zaległości alimentacyjnych przekracza równowartość trzech świadczeń okresowych, przez co naraził swoją córkę na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych - to jest popełnienia przestępstwa z art. 209 § 1a k.k. i za to na podstawie art. 209 § 1a k.k. wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz rozstrzygnął w przedmiocie kosztów sądowych, zwalniając oskarżonego od obowiązku ich uiszczenia.

Powyższy wyrok pisemną **apelacją** w części co do kary zaskarżył **obrońca oskarżonego**, zarzucając rażącą niewspółmierność wymierzonej kary polegającej na zastosowaniu kary najbardziej dolegliwej dla S. J., pomimo możliwości zastosowania kary o charakterze wolnościowym, która pozwalałaby oskarżonemu na realizowanie obowiązku alimentacyjnego wobec uprawnionej małoletniej M. jak również dziecka z obecną partnerką, a także zaległości na rzecz Funduszu Alimentacyjnego.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja okazała się bezzasadna, a do tego wewnętrznie sprzeczna.

Na wstępie należy wskazać, że wniesienie środka odwoławczego, niezależnie od jego granic i zakresu, każdorazowo obliguje Sąd odwoławczy do zbadania ewentualności wystąpienia uchybień, o jakich mowa w art. 439 k.p.k. i 440 k.p.k. W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy nie stwierdził wskazanych tam uchybień, osobnych zarzutów co do ich występowania nie formułował zresztą skarżący.

Odnosząc się zaś wprost do treści apelacji w zakresie zasadniczego jej zarzutu należy wskazać, iż w orzecznictwie trafnie podkreśla się, że zarzut **rażącej niewspółmierności kary** (dotyczy to również innych środków), 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” (wyrok SN z dnia 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 1985, nr 7-8, poz. 60). Niewspółmierność zachodzi zatem wówczas, gdy suma zastosowanych kar i innych środków, wymierzonych za przypisane przestępstwo, nie odzwierciedla należycie stopnia szkodliwości społecznej czynu i nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary (wyrok SN z dnia 30 listopada 1990 r., Wr 363/90, OSNKW 1991, nr 7-9, 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” (wyrok SN z dnia 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, LEX nr 20739). Chodzi natomiast o „znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną)” (zob. wyrok SN z dnia 22 października 2007 r., SNO 75/07, LEX nr 569073) czy jeszcze inaczej taką, której dysproporcja jest wyraźna, bijąca w oczy czy osłepiająca (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 28 maja 2010 r., II AKa 82/10, LEX nr 621421).

W realiach niniejszej sprawy w związku z tym stwierdzić wypada, iż Sąd Rejonowy przy kary pozbawienia wolności odwołał się do ustawowych dyrektyw ich wymiaru oraz ustalił katalog okoliczności zarówno obciążających, jak i łagodzących w odniesieniu do oskarżonego.

Polemizując z tymi ustaleniami, apelujący popada w ewidentną sprzeczność, myląc przy tym okoliczności wpływające na wymiar kary z elementami składającymi się na ustalenie co do winy.

Dla uporządkowania powstałego w ten sposób chaosu podkreślić zatem wpieryw trzeba, iż wyrok zaskarżony został w części co do kary, a więc skarżący zakresem apelacji nie objął winy oskarżonego i ustaleń faktycznych, z których wina ta wynika, nie kwestionował też kwalifikacji prawnej. Tymczasem w uzasadnieniu wskazał on wpieryw, że ustalenia Sądu Rejonowego, iż oskarżony świadomie dopuścił się zarzucanego mu czynu są niepoparte dowodami, tym samym zakwestionował on istnienie zamiaru po stronie oskarżonego, co jest twierdzeniem zmierzającym do podważenia jego winy. Wskazał również, że pomimo „rozciągnięcia w czasie”, wobec oskarżonego zastosowano art. 209 § 1a k.k., tym samym zakwestionował on kwalifikację prawną czynu oskarżonego. Jednak w kolejnym fragmencie uzasadnienia apelujący wskazuje, że „nie budzi wątpliwości”, iż oskarżony swoim zachowaniem wypełnił stronę podmiotową czynu zabronionego z art. 209 § 1a k.k.

Celem ucięcia powyższych niespójności Sąd Okręgowy podkreśla, że z uwagi na zakres zaskarżenia wyroku brak jest podstaw do badania zasadności przypisania oskarżonemu winy i przyjętej kwalifikacji prawnej. Jedynie na marginesie Sąd Okręgowy wskazuje, że w przypadku przestępstw trwających w dłuższym czasie miarodajny dla ustalenia właściwej kwalifikacji prawnej czynu jest moment końca działalności przestępnej i tym należy tłumaczyć zastosowaną w niniejszej sprawie kwalifikację prawną (co Sąd I instancji należycie uzasadnił, choć jak się wydaje niepotrzebnie pozostawił tu pole do pewnych spekulacji w tym zakresie, odwołując się do dość odosobnionych poglądów odmiennych na tę kwestię) – nie ma więc żadnych podstaw, by czyn oskarżonego można było kwalifikować z art. 209§1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do 31 maja 2017 r., zresztą i tak nie miałoby to żadnego wpływu na kwestię wymiaru kary oskarżonemu za to przestępstwo (wręcz przeciwnie – w obecnym stanie prawnym wprowadzono dodatkowe możliwości odstąpienia od wymierzenia kary, nieistniejące przed nowelizacją, tak więc w obecnym stanie prawnym sprawcy przestępstwa niealimentacji przy spełnieniu określonych wymogów ustawowych łatwiej uniknąć kary, niż przed nowelą). Dodać też należy, iż ustalenia Sądu Rejonowego co do zawinienia oskarżonego są obszerne oraz

kategoryczne i nie zostały ostatecznie w ogóle skutecznie podważone w apelacji (abstrahując już nawet od jej zakresu). Żadnego znaczenia dla tych ustaleń nie ma w szczególności to, czy dziecko miało zapewnione środki utrzymania kosztem zaangażowania innego podmiotu, niezobowiązanego do alimentacji (obecnego partnera matki czy funduszu alimentacyjnego), bowiem ich aktywność jest wyłącznie pochodną nierealizowania obowiązku alimentacyjnego przez oskarżonego, tak więc nie może go w żaden sposób ekskulpować.

Przechodząc natomiast do twierdzeń obrońcy wprost odnoszących się do okoliczności mających wpływ na wymiar kary, wskazać należy, że oskarżony jest osobą uprzednio 4-krotnie karaną za przestępstwa, tak niealimentacji, jak i prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości, a więc przeciwko różnym dobrom prawnie chronionym. Oskarżony miał możliwość poprawy swojej nienajlepszej sytuacji finansowej, albowiem będąc zarejestrowany jako bezrobotny, miał możliwość podjęcia pracy za wynagrodzeniem 2.000 zł miesięcznie, czego jednak nie uczynił. Należy również zauważyć, że kwota alimentów 350 zł uregulowana ugodą zawartą w 2009 r. w chwili obecnej powinna być oceniona jako bardzo niska i z całą pewnością jej zdobycie leżało w granicach możliwości oskarżonego, który jest człowiekiem młodym i zdrowym. Fakt, że oskarżony obok córki M., ma również zobowiązania alimentacyjne wobec innego dziecka, w żaden sposób nie zmniejsza jego winy w zakresie popełnionego przestępstwa, nie jest bowiem tak, że decyzja o posiadaniu kolejnego dziecka w nowym związku zmniejsza czy wręcz wyłącza obowiązek alimentacyjny wobec dziecka z poprzedniego związku. Dziecko takie nie może być bowiem traktowane jako „gorsze”, choćby oskarżony miał inne wyobrażenie na ten temat.

Kara pozbawienia wolności wobec oskarżonego wynika z faktu, że pomimo uprzedniej, kilkukrotnej karalności wkroczył on ponownie na drogę przestępstwa, co świadczy o jego oporności na resocjalizację i przemawia za orzeczeniem kary rodzajowo najsurowszej. Skutek w postaci ewentualnego uniemożliwienia oskarżonemu zarobkowania w czasie odbywania kary, co utrudni mu spłacanie alimentów, nie stanowi okoliczności łagodzącej, przemawiającej za instancyjnym obniżeniem oskarżonemu wymiaru orzeczonej kary, czy wręcz za wymierzeniem mu kary rodzajowo łagodniejszej.

To, iż oskarżony, jak wynika z przedłożonych przez obrońcę dokumentów, podejmuje obecnie zatrudnienie czy dokonuje wpłat na poczet alimentów, z pewnością jest godne uwagi, jednak okres zwiększonej aktywności zawodowej S. J. jest zbyt krótki, by można było uznać, iż w sposób trwały postanowił on zmienić dotychczasowe funkcjonowanie i swój niewłaściwy stosunek do ciężącego na nim obowiązku alimentacyjnego, co ewentualnie uzasadniałoby jakieś złagodzenie orzeczonej wobec niego represji karnej.

Na marginesie należy również wskazać, że wymierzona kara nie oznacza, iż oskarżony na pewno trafi do zakładu karnego. Ma on bowiem możliwość złożenia wniosku o odbycie kary w warunkach dozoru elektronicznego, co pozwoli mu kontynuować pracę zawodową i spłacać zadłużenie wynikające z obowiązku alimentacyjnego. To właśnie w takim wniosku, a nie w apelacji od kary, powinien on wskazać na chęć pracy celem realizacji powyższego obowiązku.

Tym samym orzeczonej karze 8 miesięcy pozbawienia wolności stanowi trafną prawnokarną reakcją na inkryminowany czyn i nie ma żadnych powodów, by ją w jakikolwiek sposób łagodzić w postępowaniu odwoławczym. Tylko bowiem taka reakcja może być uznana za adekwatną do zawinienia S. J. i społecznej szkodliwości jego czynu, tylko takie oddziaływanie zapewni też należytą realizację dyrektyw wymiaru kary.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy rozstrzygnął jak w pkt I wyroku, **utrzymując w mocy zaskarżone orzeczenie.**

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze Sąd Okręgowy rozstrzygnął jak w pkt II wyroku, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. z zw. z art. 634 k.p.k., zwalniając oskarżonego z obowiązku ich zapłaty z uwagi na jego trudną sytuację majątkową spowodowaną zadłużeniem alimentacyjnym.

SSO Piotr Gerke