

Sygn. akt VI Ka 391/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 grudnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodnicząca:	SSO Elżbieta Kosecka - Sobczak
Protokolant:	st. sekr. sądowy Joanna Prabucka - Ochniak

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Ryszarda Maziuka

po rozpoznaniu dnia 10 grudnia 2015r. w E.

sprawy:

M. S. (1) s. M. i T. ur. (...) w I.

oskarżonego z art. 209 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez Prokuratora Rejonowego w I.

od wyroku Sądu Rejonowego w I.

z dnia 11 maja 2015 r., sygn. akt II K 178/15

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w I. do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt VI Ka 391/15

UZASADNIENIE

M. S. (1) oskarżony został o uporczywe uchylanie się od alimentacji córki S. S. w okresie od lutego 2014r. do stycznia 2015r. tj. o czyn z art. 209§1kk.

Na rozprawie oskarżony złożył wniosek w trybie art. 387 kpk i wniósł o wymierzenie mu kary 4 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym jej zawieszeniem na okres próby 3 lat, przy zobowiązaniu go do wykonywania ciężącego na nim obowiązku łożenia bieżących alimentów na rzecz córki.

Sąd Rejonowy w I. postanowił wniosek ten uwzględnić, po czym wydał wyrok w dniu 11 maja 2015r. w sprawie II K 178/15, którym:

I. oskarżonego M. S. (1) uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 209 § 1 kk i za to na podstawie art. 209 § 1 kk skazał go na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności,

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk w zw. z art. 70 § 1 pkt. 1 kk wykonanie wymierzonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 3 lat,

III. na podstawie art. 72 § 1 pkt. 3 kk zobowiązał oskarżonego do wykonywania ciężącego na nim obowiązku łożenia bieżących alimentów na utrzymanie córki S. S..

Nadto zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych.

Apelację od powyższego wyroku wniósł Prokurator Rejonowy w I. zaskarżając orzeczenie o karze na niekorzyść oskarżonego. W apelacji na zasadzie art. 427 kpk, art. 437 kpk i art. 438 pkt. 4 kpk zarzucił wyrokowi rażącą niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego, gdyż prawidłowa analiza dotychczasowej postawy i karalności oskarżonego, w tym okoliczności popełnienia zarzucanego mu przestępstwa wskazują, że tak ukształtowana kara nie odpowiada stopniowi winy i społecznej szkodliwości czynu oraz nie spełni swych celów zapobiegawczych oraz wychowawczych, a także nie będzie kształtować w sposób właściwy świadomości prawnej społeczeństwa i stawiając taki zarzut skarżący wniósł o zmianę wyroku Sądu Rejonowego poprzez podwyższenie kary do 7 miesięcy pozbawienia wolności i wyeliminowanie rozstrzygnięcia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności i zobowiązaniu do bieżącego łożenia alimentów, zaś w pozostałym zakresie o utrzymanie wyroku w mocy.

Natomiast prokurator sesyjny zmodyfikował wniosek końcowy i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja Prokuratora Rejonowego jako zasadna zasługiwała na uwzględnienie, gdyż rozpoznając przedmiotową sprawę Sąd Rejonowy, dopuścił się uchybienia w zakresie dotyczącym orzeczonej kary, przy czym uwzględnienie apelacji skutkowało uchyleniem zaskarżonego orzeczenia.

Sąd Odwoławczy podzielił zasadność zarzutu podniesionego w apelacji przez Prokuratora odnośnie orzeczenia kary rażąco niewspółmiernej. Przypadek rażącej niewspółmierności kary, zachodzi wówczas gdyby na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji, a karą jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej, w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary. Stwierdzić należy, iż nie chodzi tu o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnice tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać byłoby można – również w potocznym tego słowa znaczeniu – „rażąco” niewspółmierną, tj. niewspółmierną w stopniu nie dającym się zaakceptować (OSNPG 1974/3-4/51; OSNPK 1995/6/18). Sytuacja taka dot. nadmiernej, rażącej niewspółmierności kary wymierzonej M. S. (1), zachodzi - zdaniem Sądu Okręgowego - w przedmiotowej sprawie. Apelujący zwrócił uwagę na dotychczasową karalność oskarżonego, w tym za czyny z art. 209§1kk, i permanentne – mimo uprzednich skazań za uchylanie się od alimentacji- lekceważenie wykonywania obowiązku alimentacyjnego i wskazał, że w tych okolicznościach sąd I instancji zbyt pochopnie i bez przekonywujących racji uznał, że wobec M. S. zachodzi pozytywna prognoza kryminologiczna. Z argumentacją taką należy w pełni się zgodzić. Analiza informacji o osobie z K. przekonuje, że faktycznie M. S. jest sprawcą niepoprawnym, wobec którego dotychczas orzekane za przestępstwo uchylania się od alimentacji kary wolnościowe nie odniosły żadnego skutku prewencyjno-wychowawczego. Nie można też pominąć tego, że czas niealimentacji przypisany mu w zaskarżonym wyroku dotyczył okresu od lutego 2014r. do stycznia 2015r. i że wynika z tego, że oskarżony nie płacił alimentów nadal, mimo zapadłego w dniu 28.07.2014r. w sprawie II K 416/14 SR w I. wyroku za przestępstwo z art. 209§1kk skazującego M. S. na karę 10 miesięcy ograniczenia wolności (wyrok ten uprawomocnił się 07.08.2014r.). Okoliczność ta nie pozwala więc uznać argumentacji leżącej u podstaw warunkowego zawieszenia kary pozbawienia wolności z zaskarżonego wyroku, a przedstawionej w pisemnym uzasadnieniu wyroku sądu I instancji, za trafną. O pozytywnej prognozie, uzasadniającej zastosowanie warunkowego zawieszenia wykonania kary, decyduje całościowa ocena przesłanek wskazanych w art. 69 § 2 kk i o ile sprawca nie musi charakteryzować się zupełnie "nienagannym" trybem życia, to w kontekście powtarzalności karalności oskarżonego za czyny z art. 209§1kk i niewywiązywania się z obowiązku alimentacyjnego w okresach bezpośrednio następujących po uprzednim skazaniu za tożsame przestępstwo z art. 209§1kk, to trudno przyjąć za uzasadnione i prognozę pozytywną i przekonanie, że oskarżony do popełnienia takiego przestępstwa nie powróci. Stąd stanowisko sądu I instancji z powołaniem się na postawę oskarżonego z

rozprawy (która nie do końca ma wymowę tak pozytywną jak to przedstawił w uzasadnieniu Sąd Rejonowy) nie może przysłonić niepoprawności dotychczasowego zachowania oskarżonego, który przecież mimo nakładanych uprzednio wyrokami zobowiązań do bieżącego łożenia na utrzymanie dzieci nie wywiązał się z tych zobowiązań, a na rozprawie w omawianej sprawie nie potrafił wytłumaczyć dlaczego podejmując prace dorywcze i osiągając z nich dochód, to „nie płacił na dzieci”. Dlatego wynikający z takiej postawy M. S. psychiczny stosunek tego sprawcy do inkryminowanego mu czynu wskazuje, że zastosowanie dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary i to kary pozbawienia wolności orzeczonej w dolnej granicy ustawowego zagrożenia z sankcji przepisu art. 209§1kk, mimo przypisania oskarżonemu kolejnego prawie rocznego okresu niealimentacji, nie było uzasadnione w przypadku prawidłowego odczytania treści art. 69§1i2 kk. A to czyni podniesiony zarzut rażącej niewspółmierności kary zasadnym.

Stwierdzenie jednak tego naruszenia nie mogło doprowadzić do postulowanej przez autora apelacji zmiany zaskarżonego wyroku. Nie można bowiem zapominać, że zapadł on w warunkach uwzględnienia wniosku oskarżonego złożonego w trybie art. 387kpk. Z powyższych rozważań wynika, że sąd I instancji godząc się na karę zaproponowaną przez oskarżonego i nie przeprowadzając rozprawy doprowadził do nietrafnego zastosowania środków karnych służących zapobieżeniu przestępstwu. Ale sąd odwoławczy rozpatrując apelację wniesioną na niekorzyść oskarżonego od orzeczenia wydanego w trybie konsensualnym nie jest władny w tej sprawie do wydania rozstrzygnięcia reformatoryjnego przez wymierzenie innej kary niż wcześniej wnioskowana przez oskarżonego, gdyż stanowiłoby to wyjście poza granice porozumienia zawartego przez strony. Zmiana wyroku wydanego przez sąd I instancji w warunkach konsensualizmu procesowego byłaby możliwa przed sądem odwoławczym, gdyby strony wyraziły ponownie zgodę na wymierzenie kary - tym razem współmiernej - na nowych warunkach. Natomiast brak takiego porozumienia w sytuacji, gdyby sąd odwoławczy uznał argumenty apelacji prokuratora za uzasadnione, winien prowadzić do uchylecia wyroku sądu pierwszej instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. W niniejszej sprawie oskarżony M. S. nie stawiał się na rozprawę apelacyjną, a oskarżyciel w apelacji domagał się znacznej modyfikacji wyroku, m.in. poprzez uchylene rozstrzygnięć o warunkowym zawieszeniu wykonania kary i zobowiązaniu do łożenia bieżących alimentów i orzeczenie kary wyższej (7 miesięcy pozbawienia wolności), niż tą, którą zaproponował oskarżony w swoim wniosku (4 miesiące pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania). Stąd sąd II instancji był nieuprawniony do takiej modyfikacji wyroku jaką postulował autor apelacji i wymierzenia, po rozprawie apelacyjnej na której nieobecny był oskarżony i w sytuacji gdy nie uzyskano zgody oskarżonego na proponowane w apelacji zmiany w wyroku, kary surowszej od tej proponowanej we wniosku o dobrowolne poddanie się odpowiedzialności karnej, co do której wcześniej aprobatę wykazał oskarżony.

Z tych też względów Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 kpk uwzględnił wniosek prokuratora sesyjnego i uchylił zaskarżony wyrok, kierując sprawę do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji.

Uchylene zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania nie pozbawia sądu pierwszej instancji możliwości procedowania w trybie art. 387 § 2 kpk. Warunkiem jednak ewentualnego rozstrzygnięcia na podstawie tego przepisu jest spełnienie wszystkich przesłanek w nich określonych, z rozpatrzeniem przedstawionej woli stron, w tym oskarżyciela. Ponadto przy ponownym rozpoznaniu sprawy sąd I instancji winien mieć na uwadze by w sposób bardziej drobiazgowy podejść do kwestii wymiaru i postaci kary, poprzez m.in. prawidłowe odczytanie art. 69§1i2 kk.