

Sygn. akt VI Ka 411/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 października 2016 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodnicząca:	SSO Elżbieta Kosecka - Sobczak (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sądowy Kamila Obuchowicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Jerzego Adamowskiego

po rozpoznaniu dnia 27 października 2016r., w E.

sprawy:

A. O. (1) syna J. i S. ur. (...) w E.

oskarżonego z art. 209 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Elblągu

z dnia 27 czerwca 2016 r., sygn. akt VIII K 568/15

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

Sygn. **VI Ka 411/16**

UZASADNIENIE

A. O. (1) został oskarżony o to, że w okresie od kwietnia 2001 roku do dnia 05 września 2013 roku w E. i S., będąc zobowiązanym Wyrokiem Sądu Rejonowego w Elblągu z dnia 27.03.2001 roku sygn. akt III RC 1298/00 do płacenia świadczeń alimentacyjnych na rzecz I. O. w kwocie po 400 złotych miesięcznie, następnie obniżonych wobec I. O. do kwoty po 200 złotych miesięcznie Wyrokiem Sądu Okręgowego w Elblągu z dnia 27.09.2001 roku sygn. akt I Ca 79/01, uporczywie uchylał się od ciążącego na nim obowiązku, przez co naraził pokrzywdzonego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, tj. o czyn z art. 209§1kk.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Elblągu z dnia 27 czerwca 2016r. sygn. VIII K 568/15 oskarżonego A. O. (1) uniewinniono od popełnienia zarzucanego mu czynu, a kosztami procesu obciążono skarb Państwa.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł prokurator i powyższy wyrok zaskarżył w całości, na niekorzyść oskarżonego. Wyrokowi temu zarzucił obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia tj. art. 7 kpk poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie całkowicie dowolnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego polegającego na bezkrytycznym przyjęciu oceny zgromadzonego materiału dowodowego polegającego na bezkrytycznym przyjęciu za wiarygodne wyjaśnienia oskarżonego A. O. (1) i zeznań matki oskarżonego – S. D. (1) oraz na bezzasadnym przyjęciu, iż oskarżony swoim zachowaniem nie wyczerpał znamion zarzucanego

czynu- jego zachowaniu nie można przypisać umyślności oraz uznaniu, że w niniejszej sprawie nie wystąpiło bezpośrednie narażenie pokrzywdzonego na niemożności zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, co w konsekwencji doprowadziło do uniewinnienia oskarżonego, podczas gdy wnikliwa i zgodna z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku przeciwnego.

Podnosząc ten zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja wniesiona przez prokuratora skutkować musiała uchyleniem zaskarżonego wyroku z jednoczesnym przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Analizując materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, to należy zgodzić się ze skarżącym, że nie wszystkie okoliczności czynu zarzucanego oskarżonemu, a wynikające z zebranych dowodów, to miały taką wymowę, że należało przyjąć, iż oskarżony jest niewinny, że brak po jego stronie umyślności w działaniu, że brak płacenia alimentów nie wynikał ze złej woli oskarżonego, tylko z nieformalnego podziału obowiązków do jakiego doszło pomiędzy A. O. a jego byłą żoną.

Na wstępie należy wskazać, że A. O. zarzucono czyn z art. 209§1kk. Warunkiem odpowiedzialności karnej za takie przestępstwo jest ciężący na sprawcy z mocy ustawy lub orzeczenia sądowego obowiązek opieki w postaci łżenia na utrzymanie osoby uprawnionej. Przy czym ustawowy obowiązek alimentacji wynika z przepisów kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, a do stwierdzenia przez sąd karny uchylenia się od obowiązku alimentacyjnego wynikającego z ustawy nie jest nawet konieczne wydanie orzeczenia sądowego ustalającego taki obowiązek. Ponadto to na obojgu rodzicach ciąży obowiązek łżenia na utrzymanie dzieci i trudno uznać za właściwy pogląd by dany rodzic miał tylko łożyć na utrzymanie wybranego dziecka. Przestępstwo z art. 209 § 1 kk zachodzi m.in. wtedy, gdy uchylenie się od obowiązku alimentacyjnego jest uporczywe, tzn. trwa dłuższy czas, a ponadto sprawca, mając możliwość łżenia na utrzymanie osoby najbliższej, nie czyni tego, wykazując tym samym złą wolę.

Odnosząc te uwagi do wymowy zebranego materiału dowodowego to nie można zgodzić się z sądem I instancji by materiał ten nie pozwalał na przyjęcie, że oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu, choćby w pewnym okresie. Bowiem A. O. zarzucono niealimentację w okresie od kwietnia 2001 roku do 05 września 2013r. tj. przez okres 12 lat. Sąd I instancji oceniając materiał dowodowy nie zauważył zaś, że relacje poszczególnych osób były zmienne, a nadto niektóre z nich wskazywały na to, że w okresie do 2006r. to oskarżony prawie nie łożył na utrzymanie synów ze związku z I. O. (1). Znamienne są tu zeznania starszego syna oskarżonego tj. K. O., który zeznał, że początkowo, gdy ojciec wyjechał do S., to on mieszkał z matką u rodziców matki, potem był z na utrzymaniu babci tj. matki ojca S.D., która utrzymywała go ze swoich pieniędzy, a dopiero gdy skończył 13 lat (czyli od 2006r.) to ojciec zaczął się nim interesować i pomagać w jego utrzymaniu, a od lat 2011-2012 tj. od początku studiów oskarżony zaczął go regularnie wspierać przekazując mu co miesiąc po 600zł. Również I. O. (2) podał, że do 2006r. nie miał kontaktu z ojcem, a dopiero w późniejszym okresie zaczął spotykać ojca przy okazji wizyt u babci, również takie okoliczności jak to, że dostał rower na I Komunię, to odnoszą się do okresu późniejszego niż wskazany w zarzucie początkowy okres niealimentacji. Tymczasem sąd I instancji wymowy tych dowodów nie dostrzegł, w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku oceniając poszczególne dowody, w tym zeznania świadków, oceniał dowody ogólnie w odniesieniu do postawionego zarzutu, nie odnosząc się do poszczególnych okresów, a w szczególności nie dostrzegając zeznań synów oskarżonego co do początkowego okresu z zarzutu dot. lat 2001-2006. Dał za to wiarę wyjaśnieniom oskarżonego, w których A. O. nie przyznał się on do popełnienia zarzucanego mu czynu i twierdził, że na utrzymanie synów łożył, a w szczególności syna K. O..

Trzeba w tym miejscu zaznaczyć, że ustalenia faktyczne wyroku tylko wtedy nie wykraczają poza ramy swobodnej oceny dowodów, gdy poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, zgodna jest ze wskazaniem wiedzy i doświadczenia

życiowego oraz prowadzi do sędziowskiego przekonania, odzwierciedleniem którego powinno być uzasadnienie orzeczenia (wyr. SN z 5.9.1974 r., II KR 114/74, OSNKW 1975, nr 2, poz. 28). Tymczasem sąd I instancji, co wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, nie dostrzegł wymowy części dowodów, w tym relacji synów oskarżonego, a w szczególności K. O., i nie uwzględnił ich przy konstruowaniu stanu faktycznego co do opisu lat 2001-2006 w kontekście tego kto ponosił, kiedy i w jakim zakresie koszty utrzymania i pokrzywdzonego I. i jego brata K..

Nie można też nie zgodzić się z prokuratorem, że to sąd I instancji bezkrytycznie potraktował i wyjaśnienia oskarżonego i zeznania matki oskarżonego tj. S. D. (1) (szczególnie te z rozprawy) i w oparciu o nie wywiódł, że oskarżony przekazywał swojej matce pieniądze z przeznaczeniem dla syna I.. Bowiernie i oceniając zeznania S.D., to sąd I instancji ocenił je ogólnie, a nie dostrzegł tego, że zeznania te ewaluowały, że w miarę upływu czasu zeznania te stawały się coraz bardziej korzystne dla jej syna tj. oskarżonego. O ile w pierwszych zeznaniach S.D. nie była w stanie nawet wskazać gdzie jej syn mieszka i z czego się utrzymuje i nie wspominała wówczas by łożył on na utrzymanie I. O. jakieś kwoty poza kieszonkowym (nie potrafiła wskazać wysokości tych kwot), które oskarżony przekazywał synowi podczas okazjonalnych spotkań, zaznaczyła też, że wnuk K. mieszka z nią odkąd skończył 4 lata i to ona ponosi koszty utrzymania K., a „z synem nie ma najlepszego kontaktu i nie utrzymuje z nim bliższych relacji”, to w kolejnych zeznaniach podawała już takie szczegóły jak to, że oskarżony odwiedzał synów u matki podczas ferii czy świąt, czy to, że syn dawał pieniądze z przeznaczeniem dla synów K. i I.. Wczytując się jednak w zeznania S.D., to należy zauważyć, że świadek ta nie wskazywała dokładnie w jakich latach oskarżony przekazywał pieniądze dla syna I., ponadto gdy zaczęła zeznawać o pieniądzach przekazywanych przez oskarżonego dla pokrzywdzonego, to najpierw wskazywała, że były to kwoty rzędu od 50 do 200zł, by w kolejnych zeznaniach opisać, że były to kwoty po 200, 300 a nawet 500 złotych. Nie precyzowała też czy kontakt oskarżonego z synami, przekazywanie pieniędzy na ich utrzymanie to miał miejsce od początku okresu wskazanego w zarzucie, czy np. dopiero od 2006r., jak to wynika z zeznań K. i I. O., czy nastąpiło to w latach późniejszych i czy pieniądze te oskarżony przekazywał regularnie czy też raz na jakiś czas. Świadek ta podała też, że nie ma przekazów na potwierdzenie tego, że syn dawał jej pieniądze dla swoich synów, że jak przyjechał to dawał jej te pieniądze.

Tymczasem sąd I instancji, pomimo, że ujawnił wcześniejsze zeznania składane przez tego świadka, to nie dążył do tego by wyjaśnić różnice jakie w nich występowały, a nadto nie dostrzegł tych różnic przy ocenie zeznań tego świadka. Uwzględnił zaś ostatecznie te fragmenty relacji matki oskarżonego, które potwierdzały linię obrony oskarżonego. Zasada swobodnej oceny dowodów nie daje zaś podstaw do apriorycznego preferowania lub dyskwalifikowania jednych dowodów na rzecz drugich, zarówno według klucza najkorzystniejszego dla oskarżyciela lub oskarżonego, jak też przeciwnego kryterium. O wartości procesowej dowodu przesądza wyłącznie jego treść w aspekcie jego wewnętrznej spójności, jak i w konfrontacji z treścią innych dowodów, a zeznania S.D. nie były wewnętrznie spójne, ponadto te z rozprawy różniły się chociażby od relacji K. O. dotyczącego łożenia przez oskarżonego na utrzymanie synów w latach 2001-2006.

Prokurator zarzucił też, że sąd bezzasadnie przyjął, że zachowaniu oskarżonego nie można przypisać umyślności i że nie nastąpiło bezpośrednie narażenie pokrzywdzonego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, podczas gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku przeciwnego. Ze stanowiskiem takim należy się zgodzić.

Sąd I instancji bowiem przyjął, że skoro z zeznań matki I. O. wynikało, że dziecko miało co jeść, że nie korzystano z pomocy opieki społecznej, że nawet bez alimentów to potrzeby dziecka były zaspokajane, to że nie doszło do narażenia syna I. na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych (w sytuacji gdy przestępstwo określone w art. 209 § 1 kk jest przestępstwem materialnym, a warunkiem jego dokonania jest to, żeby uchylenie się od obowiązku alimentacyjnego spowodowało skutek w postaci narażenia pokrzywdzonego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych). Rację ma bowiem prokurator dostrzegając, że i I. O. (2) i jego matka, byli utrzymywani przez konkubenta byłej żony oskarżonego tj. osobę, na której nie ciążył ustawowy obowiązek utrzymania I. O., który przecież nie był jego synem. A to prowadzi do wniosku, że gdyby zabrakło tych środków utrzymania pochodzących od niezobowiązanego do utrzymywania I. O. konkubenta jego matki tj. R. B., to pokrzywdzony z pewnością byłby narażony na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Ponadto nawet to, że

dziecko miało co jeść, miało gdzie mieszkać i w co się ubrać, nie wskazuje na zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Trzeba tu wyraźnie zaznaczyć, za poglądem zawartym w wyroku SA we Wrocławiu z 16.03.2016r. w spr. II AKa 7/16 (LEX nr 2025526), że zakres pojęcia "podstawowe potrzeby życiowe", użytego w art. 209 § 1 kk, wyznaczają warunki społeczne, poziom rozwoju gospodarczego, technologicznego, stan świadomości społecznej, że im wyższy jest stopień rozwoju społeczeństwa, przeciętny poziom życia, tym większe i bardziej zróżnicowane są potrzeby uznawane powszechnie za podstawowe. A gdy doszło do takiego zadłużenia mieszkania konkubenta matki pokrzywdzonego, w wyniku którego mieszkanie trzeba było sprzedać by spłacić dług, to trudno uznać, by warunki materialne w jakich wzrastał pokrzywdzony I. O. (2) zapewniały mu zaspokojenie potrzeb wynikających z warunków społecznych, poziomu rozwoju gospodarczego, technologicznego, czy stanu świadomości społecznej. Tym bardziej, że np. używany laptop dostał od starszego brata a nie od oskarżonego.

Sąd I instancji uznał też, że oskarżony mając realną możliwość łożenia na utrzymanie I. O. to nie łożąc na jego utrzymanie czynił tak nieumyślnie, skoro doszło do faktycznego podziału kosztów utrzymania synów między I. O. (1) (przy której pozostał syn oskarżonego I. O. (2), a który faktycznie był na utrzymaniu konkubenta I. O.) a rodziną A. O. (1) (tj. jego matki S.D., która wzięła na utrzymanie drugiego syna oskarżonego tj. K. O.). Trzeba jednak wyraźnie zaznaczyć, że to przecież oskarżony jako rodzic dziecka był zobowiązany do utrzymania obu synów. I oskarżony miał obiektywne możliwości wywiązania się z tego obowiązku o czym świadczą wyjaśnienia samego A. O., w których opisywał on, gdzie pracował i ile zarabiał. A to, że zamiast zobowiązanego do alimentacji oskarżonego środki na realizację podstawowych potrzeb życiowych uprawnionych synów oskarżonego były dostarczane przez inne osoby, nie wyłącza odpowiedzialności zobowiązanego za występki niealimentacji. To bowiem sam oskarżony, mimo, że pracował i osiągał zarobki pozwalające na płacenie alimentów na obu synów, to ich nie płacił, a więc mimo obiektywnej możliwości wykonania obowiązku, oskarżony obowiązku tego nie wypełnił, co wynika z zeznań K. O., a wiedział zaś przecież, że jest ojcem dwóch synów i że utrzymanie dzieci kosztuje. Uchylanie się stanowiące znamię przestępstwa z art. 209§1kk oznacza zaś umyślne niewykonywanie tego, co się powinno i może wykonywać. A skoro oskarżony mając na to środki, to alimentów na synów nie płacił (i to na obu synów do 2006r., co wynika z zeznań K. O.), to nawet okoliczność, że wiedział iż inne osoby wzięły na siebie ciężar utrzymania jego dzieci, to tym samym zmanifestował swój negatywny stosunek psychiczny do wykonania nałożonego na niego obowiązku, świadczący wyraźnie o złej woli zobowiązanego, a to powoduje, że nie można przyjąć, że brak przesłanek by przyjąć nieumyślność działania oskarżonego, w szczególności w zakresie dot. okresu do 2006r.. W tym miejscu jeszcze raz dobitnie trzeba zaznaczyć, że z zeznań synów oskarżonego wynika, że nie łożył on na ich utrzymanie do 2006r. i nie interesował się wówczas ich losem. Tak więc „faktyczny podział kosztów utrzymania synów między I. O. a rodziną oskarżonego” nie mógł wpłynąć na przyjęcie, że w tym czasie, to oskarżony nieumyślnie uchylał się od płacenia alimentów. Bowiem odpowiedzialności oskarżonego i stanu zagrożenia spowodowanego niepłaceniem rat alimentacyjnych nie niweluje przecież to, że w pewnym zakresie potrzeby uprawnionych synów oskarżonego zaspokajała, co do syna I. jego matka tj. osoba współzobowiązana do łożenia na utrzymanie dziecka, a faktycznie jej konkubent, a odnośnie syna K. to matka i siostra oskarżonego, a więc osoby nie obciążone takim obowiązkiem czy też później fundusz alimentacyjny.

Natomiast co do pozostałego okresu nie alimentacji wskazanej w a/o tj. między 2007r. a 5 września 2013r., to należałoby również zastanowić się czy to, że oskarżony miał przekazywać synom prezenty, zabrać ich na wakacje, czy dawać pieniądze na utrzymanie syna K., to powodowało, że nie popełnił on umyślnego przestępstwa niealimentacji wobec osoby I. O., skoro elementem obiektywnym pojęcia uporczywości jest pewien czas trwania przestępstwa niealimentacji (długotrwałość, wielokrotność uchylania się), np. wstrzymanie się z zapłatą kolejnych rat alimentacyjnych co najmniej przez 3 miesiące. Bowiem nie rozpytano osób przesłuchiowanych co do tego jak dokładnie wyglądało to, że po 2006r. oskarżony miał włączyć się w utrzymanie syna K., a także częściowo I. (co wynika z późniejszych zeznań S.D.). A w sytuacji, gdy sąd I instancji uznał, że łożenie na utrzymanie syna K. zwalniało A. O. od łożenia na utrzymanie syna I., to wymagało to dokładnego ustalenia czy faktycznie i od kiedy A. O. przejął na siebie pełny, comiesięczny, regularny koszt utrzymania K. O.. W sytuacji bowiem, gdy karalna niealimentacja dotyczy zwłoki w łożeniu na utrzymanie przez okres 3 miesięcy, to trzeba było dokładnie ustalić w jakim stopniu i czy regularnie oskarżony przyczyniał się do utrzymania K. O., tym bardziej, że niespójne i niekonsekwentne zeznania co do tej okoliczności składała S.D.. Ewentualnie bowiem dopiero wykazanie materiałem dowodowym, że oskarżony wziął

na siebie faktyczny, regularnie ponoszony koszt utrzymania jednego z synów mógłby spowodować, że pozostawienie drugiego z synów na utrzymaniu byłej żony, byłoby podstawą do przyjęcia, że w zachowaniu oskarżonego po 2006r. nie można by stwierdzić cech umyślnej karalnej niealimentacji z art. 209§1kk. Jednak i w tym zakresie występują niedostatki materiału dowodowego, którymi w sposób jasny nie wykazano czy od 2006r. to oskarżony całkowicie przejął trud utrzymania starszego syna, czy też nadal koszty utrzymania K. O. przede wszystkim obciążały matkę i siostrę oskarżonego.

Skoro zaś przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego (art. 7) m.in. wtedy, gdy:

– jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410), i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2),

– stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4),

– jest wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt 1)

(por. (...) 149/90, OSNKW 1991, nr 7–9, poz. 41 oraz SN V KK 375/02, OSN Prok. i Pr. 2004, nr 1, poz. 6), to brak dokładnego wypełnienia ww zaleceń a pozwalających na przyjęcie, że nie doszło do naruszenia przez Sąd Rejonowy reguły z art. 7 kpk, musiało doprowadzić do wniosku, że sąd I instancji nie sprostował temu by właściwie wyjaśnić a następnie ocenić całokształt okoliczności sprawy. A to spowodowało konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Bowiem w sytuacji, gdyż sąd orzekający wydał wyrok całkowicie uniewinniający oskarżonego, a w toku kontroli apelacyjnej przyjęto, że należałoby wyjaśnić dokładnie pewne okoliczności sprawy i gdy stwierdzono niedostatki w ocenie poszczególnych dowodów, które nie pozwalają na zaakceptowanie wyroku uniewinniającego, to w myśl art. 454§1kpk sąd odwoławczy nie mógł uzupełniać materiału dowodowego i skazać oskarżonego (choćby w zakresie dot. części okresu z zarzutu), który został uniewinniony w pierwszej instancji.

Z tych też względów sąd odwoławczy na mocy art. 437§2kpk w zw. z art. 454§1kpk uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy winien przeprowadzić postępowanie dowodowe w całości od nowa, a przede wszystkim szczegółowo przesłuchać:

- oskarżonego (o ile będzie chciał składać wyjaśnienia) co do okresów przekazywania środków na utrzymanie synów, sposobu ich przekazywania, wskazania kwot itp., a w szczególności co do lat 2001-2006,

- matkę oskarżonego S. D. tak by odniosła się szczegółowo co do całego okresu z zarzutu w kontekście tego jak wyglądał wkład oskarżonego w utrzymanie synów K. i I. w poszczególnych latach, jak wyglądało przekazywanie pieniędzy, jakich kwot dotyczyło i jak często, przy uwzględnieniu potrzeby ujawnienia wszystkich poprzednich jej zeznań i wezwania świadka do wyjaśnienia różnic w tych zeznaniach,

- K. O., I. O. i I. O. (1) by również i oni odnieśli się szczegółowo co do całego okresu z zarzutu w kontekście tego jak wyglądał wkład oskarżonego w utrzymanie synów K. i I. w poszczególnych latach, jak wyglądało przekazywanie pieniędzy, jakich kwot dotyczyło i jak często;

- winien też mieć na względzie treść apelacji i powyższe rozważania, w kontekście potrzeby sprawdzenia i wyjaśnienia wszelkich wątpliwości oraz ponownego rozważenie ustalonych już okoliczności, w tym dokładnie co do początkowego okresu niealimentacji.

- po wydaniu w sprawie wyroku, w przypadku zaskarżenia wyroku, sporządzić pisemne uzasadnienie m.in. z uwzględnieniem potrzeby dokładnego zweryfikowania wszystkich dowodów, zgodnie z regułą z art. 7 kpk.