

Sygn. akt VI Ka 6/23

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 marca 2023 r.

**Sąd Okręgowy w Elblągu VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:**

Przewodniczący: sędzia SO Marek Nawrocki

Protokolant: sekr. sąd. Anna Pikulska

**przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Elblągu Krzysztofa Piwowarczyka**

po rozpoznaniu w dniu 9 marca 2023 r. w Elblągu

**sprawy przeciwko M. K., s. T. i B., ur. (...) w I.**

**oskarżonemu o czyn z art. 209 § 1a k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.**

**na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego**

**od wyroku Sądu Rejonowego w Iławie z dnia 25 listopada 2022 r. sygn. akt II K 286/22**

**I. zmienia zaskarżony wyrok w pkt. I w ten sposób, że w miejsce orzeczonej kary pozbawienia wolności, na mocy art. 209 § 1a k.k. w zw. z art. 34 § 1 i § 1a pkt 1) k.k. w zw. z art. 35 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego M. K. karę 6 (sześciu) miesięcy ograniczenia wolności, zobowiązując go do wykonywania w tym okresie nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym;**

**II. utrzymuje zaskarżony wyrok w pozostałej części w mocy;**

**III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii adwokackiej adw. P. O.**

**wynagrodzenie w kwocie 840 zł brutto tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu M. K. z urzędu w postępowaniu odwoławczym;**

**IV. zwalnia oskarżonego w całości od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.**

<b>UZASADNIENIE</b>		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	VI Ka 6/23
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	

**1. CZĘŚĆ WSTĘPNA****1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji**

Wyrok Sądu Rejonowego w Łławie z dnia 25 listopada 2022 r. sygn. akt II K 286/22

**1.2. Podmiot wnoszący apelację**

# oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# oskarżyciel posiłkowy

# oskarżyciel prywatny

# obrońca

# oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# inny

**1.3. Granice zaskarżenia****1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia**

# na korzyść

# na niekorzyść

# w całości

# w części

#

co do winy

#

co do kary

#

co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia

<b>1.3.2. Podniesione zarzuty</b>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

#### **1.4. Wnioski**

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

**2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy**

**2.1. Ustalenie faktów**

<b>2.1.1. Fakty uznane za udowodnione</b>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
<b>2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</b>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	

**2.2. Ocena dowodów**

<b>2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</b>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu

<b>2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz</b>	
---	--

<b>niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</b>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwiążle o powodach nieuwzględnienia dowodu

<b>STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</b>		
Lp.	Zarzut	
1.	Obraza prawa materialnego, tj. art. 209 § 5 k.k.	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny
Zwiążle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		
<p>Zgodnie z art. 209 § 5 k.k., Sąd odstępuje od wymierzenia kary, jeżeli nie później niż przed upływem 30 dni od pierwszego przesłuchania w charakterze podejrzanego sprawca przestępstwa określonego w § 1a uiszczył w całości zaległe alimenty, chyba że wina i społeczna szkodliwość czynu przemawiają przeciwko odstąpieniu od wymierzenia kary. Jak wskazuje się w doktrynie, mając na uwadze cel jaki przyświecał wprowadzeniu klauzuli niekaralności i odstąpienia od wymierzenia kary, należy uznać, że „chodzi o całkowitą redukcję zadłużenia w zamian za łagodniejsze potraktowania sprawcy niealimentacji. W art. 209 § 4 i 5 k.k. mowa jest o uiszczeniu w całości zaległych alimentów. W rachubę wchodzi</p>		

zatem wszystkie zobowiązania wynikające z tego tytułu. Całość w znaczeniu słownikowym to: wszystkie części czegoś, fragmenty, składniki, szczegóły wzięte razem, połączone ze sobą w samodzielną jednostkę, ogół komplet wszystko. ( S. Dubisz. Uniwersalny, t.3, 2003, s. 368) Taki kierunek interpretacyjny zdaje się mieć także potwierdzenie w motywach ustawodawczych, w których wyraźnie podkreślono, że chodzi o uiszczenie „wszystkich zaległych alimentów w całości” { uzasadnienie do ZmKK2017(5)}. Stąd też uprawniona jest teza, iż skorzystanie z dobrodziejstwa , jakie dają wspomniane instytucje prawnokarne, uzależnione być powinno od całkowitej redukcji zadłużenia, niezależnie od tego jak przedstawia się ono w treści zarzutu”. ( zob. Kodeks karny. Komentarz pod red. Prof. dr hab. Ryszarda A. Stefańskiego wyd. 6, Warszawa 2023.)

Podzielając powyższy pogląd jako w pełni uzasadniony stwierdzić należy, że oskarżony nie spełnił wymaganych przepisem art. 209 § 5 k.k. warunków, które pozwalałyby na odstąpienie od wymierzenia mu kary. Jak wynika z akt sprawy, oskarżony został przesłuchany po raz pierwszy w charakterze podejrzanego o popełnienie czynu z art. 209 § 1a k.k. w dniu 8 marca 2022 r., gdzie został pouczone o treści art. 209 § 5 k.k. Następnie w dniu 9 marca 2022 r., na konto Komornika prowadzącego egzekucję alimentów należnych uprawnionej L. K., przelana została przez A. M. kwota 3.640 zł tytułem zaległych alimentów za okres od czerwca 2020 r. do lipca 2021 r. (k.58). Jednocześnie jak wynikało z informacji o stanie zadłużenia z dnia

7 lutego 2022 r. (k.36), w sprawie o egzekucję świadczenia pieniężnego z wniosku wierzyciela E. D., alimenty zaległe na rzecz wierzyciela stanowiły kwotę 11.467, 31 zł, a świadczenia wypłacone z Funduszu Alimentacyjnego kwotę 20.092,34 zł. Następnie w dniu 24 listopada 2022 r., a więc już po upływie terminu, o którym mowa w art. 209 § 5 k.k., dokonano następnego przelewu tytułem spłaty zadłużenia alimentacyjnego w kwocie 28.260 zł. Tym samym stwierdzić należy, że zaległe alimenty na rzecz uprawnionej L. K. w wysokości na chwilę pierwszego przesłuchania oskarżonego zostały w istocie uiszczone w całości, ale po upływie 30 dni od daty tego przesłuchania, a zatem nie mógł on skorzystać z dobrodziejstwa, o którym mowa w art. 209 § 5 k.k.

Wniosek

Wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez umorzenie postępowania.

# zasadny  
# częściowo zasadny  
# niezasadny

Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.

Wniosek niezasadny. Brak było podstaw do umorzenia postępowania i nie zostały spełnione warunki z art. 209 § 5 k.k., które pozwalałyby na zmianę zaskarżonego wyroku poprzez odstąpienie od wymierzenia kary.

4. **OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE  
UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU**

	Rażąca niesprawiedliwość orzeczenia w zakresie kary.
Zwiąże o powodach uwzględnienia okoliczności	
<p>Zgodnie z art. 440 k.p.k., jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlega ono niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów zmianie na korzyść oskarżonego albo w sytuacji określonej w art. 437 § 2 zd. drugie uchyleniu.</p> <p>Z uwagi, że przedmiotem rozpoznania nie mógł być wobec treści art. 447 § 5 k.p.k. zarzut rażącej niewspółmierności kary sformułowany w apelacji oskarżonego, zaskarżony wyrok należało skontrolować pod tym względem w trybie art. 440 k.p.k. i kontrola ta wykazała, że orzeczona wobec oskarżonego kara ma charakter rażąco niesprawiedliwy.</p> <p>Występek z art. 209 § 1a k.k. zagrożony jest alternatywnymi karami grzywny, ograniczenia wolności oraz pozbawienia wolności do lat 2. Niezależnie od tego, że oskarżony jest osobą wielokrotnie karaną, w tym za przestępstwa niealimentacji, a przypisanego mu czynu dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k., w ocenie Sądu odwoławczego, wymierzona mu najsurowsza z katalogu kar, kara pozbawienia wolności, nosi cechy rażąco niesprawiedliwej, zwłaszcza w kontekście postawy oskarżonego. Okoliczność, że oskarżony spłacił zadłużenie nie uszła uwadze Sądu Rejonowego, lecz nadano jej zdecydowanie zbyt niską rangę. Zgodnie art. 53 § 2 k.k., wymierzając karę Sąd uwzględnia w szczególności m.in. staranie o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie w innej formie społecznemu poczuciu sprawiedliwości. Sam fakt, iż środki finansowe nie pochodziły od oskarżonego, lecz od jego konkubiny, nie oznacza jeszcze, że nie należy potraktować postawy oskarżonego jako zmierzającej do realizacji ciężących na nim zobowiązań alimentacyjnych, a zatem okoliczność ta winna znaleźć swoje odzwierciedlenie przy ferowaniu rozstrzygnięcia o karze. Także zawarte w Kodeksie karnym regulacje ustawowe, o których mowa w art. 209 § 4 i 5 k.k. przekonują, że jednym z głównych celów ich wprowadzenia była chęć osiągnięcia skutku w postaci spłaty całości zadłużenia alimentacyjnego, co w realiach niniejszego postępowania zostało osiągnięte.</p> <p>Tym samym, zdaniem Sądu odwoławczego, dla osiągnięcia wszystkich celów kary, wystarczającym</p>	



będzie wymierzenie oskarżonemu kary 6 miesięcy ograniczenia wolności, z obowiązkiem wykonywania w tym okresie nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cel społeczny w wymierze 30 godzin w stosunku miesięcznym. Takie rozstrzygnięcie spełni swój cel wychowawczy, jak i zapobiegawczy wobec oskarżonego, a także zadośćuczyni potrzebom w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Ponadto zmiana ta powoduje, że nie zachodzi potrzeba ingerencji przez Sąd odwoławczy w rozstrzygnięcie zawarte w pkt. II zaskarżonego wyroku, gdzie na mocy art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 3) k.k. zobowiązano oskarżonego do wykonywania ciężącego na nim obowiązku łożenia na utrzymanie córki L. K., które to przepisy przewidują nałożenie tego obowiązku w przypadku skazania na karę ograniczenia wolności, a nie pozbawienia wolności. Obowiązek ten w ocenie Sądu Okręgowego jest jak najbardziej zasadny mając na uwadze, że uprawiona do alimentacji jest osobą małoletnią.

**5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO**

**5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji**

**1.**

Przedmiot utrzymania w mocy

**Utrzymano w mocy pkt. II-IV zaskarżonego wyroku.**

Zwięźle o powodach utrzymania w mocy

W odniesieniu do tych rozstrzygnięć nie zgłoszono zarzutów i nie było podstaw do ich uchylecia lub zmiany z urzędu.

**5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji**

**1.**

Przedmiot i zakres zmiany

**Zmieniono pkt. I zaskarżonego wyroku w ten sposób, że w miejsce orzeczonej kary pozbawienia wolności, na mocy art. 209 § 1a**

<b><i>k.k. w zw. z art. 34 § 1 i § 1a pkt 1) k.k. w zw. z art.35 § 1 k.k. orzeczono wobec oskarżonego M. K. karę 6 (sześciu) miesięcy ograniczenia wolności, zobowiązując go do wykonywania w tym okresie nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym.</i></b>	
Zwięźle o powodach zmiany	
Na podstawie art. 440 k.p.k., z przyczyn wskazanych w rubryce 4 formularza, stwierdzając rażąco niesprawiedliwość orzeczonej kary, zmieniono jej rodzaj na karę ograniczenia wolności.	

<b><i>5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</i></b>		
<b><i>5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylecia</i></b>		
1.1.		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia		
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia		
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.

Zwięźle o powodach uchylenia	
<b>5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</b>	
<b>5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</b>	
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
<b>6. Koszty Procesu</b>	

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
III. i IV.	W pkt. III wyroku na podstawie art. 29.2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2015 r. poz. 615 ze zm.) przyjmując za podstawę stawkę minimalną wynikającą z § 11 ust. 2 pkt 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie ( Dz. U. poz. 1800 ze zm.) orzeczono o wynagrodzeniu obrońcy z urzędu z postępowaniu przed Sądem II instancji, zaś w pkt. IV na mocy art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono oskarżonego w całości od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, uznając że ich ponoszenie byłoby dla niego zbyt uciążliwe, przy uwzględnieniu jego możliwości zarobkowych, zważywszy, że przebywa on aktualnie w izolacji więziennej.

<b>7. PODPIS</b>