

Sygn. akt IV Ka 531/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 października 2014 roku.

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SA w SO Stanisław Tomasiak

Sędziowie SO Ireneusz Grodek (spr.)

SO Agnieszka Szulc-Wroniszewska

Protokolant sekr. sądowy Agnieszka Olczyk

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Piotrkowie Trybunalskim Janusza Omyły

po rozpoznaniu w dniu 7 października 2014 roku

sprawy **L. Z.**

oskarżonego z art. 209 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Tomaszowie Mazowieckim

z dnia 23 czerwca 2014 roku sygn. akt II K 24/14

na podstawie art. 437 § 1 i 2 kpk, art. 438 pkt 1 kpk, art. 624 § 1 kpk, art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. Nr 49 poz. 223 z 1983 roku z późniejszymi zmianami)

zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że

- z opisu czynu eliminuje stwierdzenie, że oskarżony dopuścił się go w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne,

- z podstawy prawnej skazania eliminuje przepis art. 64 § 1 kk;

w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

zwalnia oskarżonego od opłaty za drugą instancję i zwrotu wydatków poniesionych przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt IV Ka 531 / 14

UZASADNIENIE

L. Z. oskarżany został o to, że w okresie od 7 lutego 2013 roku do 9 lipca 2013 roku w T., woj. (...), uporczywie uchylał się od wykonania ciężącego na nim obowiązku opieki poprzez niełożenie na utrzymanie małoletniej córki A. Z., w tym od płacenia na jej rzecz alimentów w kwocie po 600 złotych miesięcznie, zasądzonych wyrokiem Sądu Rejonowego w Tomaszowie Mazowieckim z dnia 06.02.2013 roku w sprawie sygn. akt III Rc 51 / 13, przez co naraził ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej

6 miesięcy kary pozbawienia wolności, będąc uprzednio skazanym za umyślne przestępstwo podobne, tj. o czyn z art. 209 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk.

Sąd Rejonowy w Tomaszowie Maz. wyrokiem z dnia 23 czerwca 2014 roku w sprawie II K 24 / 14:

1. oskarżonego L. Z. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na podstawie art. 209 § 1 kk wymierzył mu karę 12 miesięcy ograniczania wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie;
2. na podstawie art. 36 § 2 kk w zw. z art. 72 § 1 pkt. 3 kk zobowiązał oskarżonego do bieżącego wykonywania ciężącego na nim obowiązku łóżenia na utrzymanie małoletniej córki A. Z.;
3. zwolnił oskarżonego od opłaty oraz od wydatków poniesionych w sprawie.

Powyższy wyrok zaskarżony został przez oskarżonego L. Z.. Wywiedziona przez niego apelacja nie formułuje w sposób klarowny zarzutów, ani wniosków odwoławczych, tym niemniej z jego treści wnosić należy, iż oskarżony skarży wyrok w całości, wskazując na:

- wadliwą ocenę zebranych w sprawie dowodów, skutkującą błędnymi ustaleniami faktycznymi co do istnienia po jego stronie zamiaru uporczywego uchylania się od wykonywania ciężącego na nim obowiązku opieki nad małoletnią córką, w tym uiszczania zasądzonych na jej rzecz alimentów;
- wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej ujętej w przepisie art. 439 § 1 pkt 8 kpk w postaci powagi rzeczy osądzonej, w związku z faktem, iż w styczniu 2014 r. Sąd Rejonowy w Tomaszowie Maz. prawomocnie zakończył w stosunku do niego – wyrokiem skazującym go na karę 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat – postępowanie karne w odniesieniu do tego samego czynu, jak obecnie mu zarzucany.;
- rażąco niewspółmierność kary, wynikającą zwłaszcza z faktu orzeczenia względem niego kary ograniczenia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Żaden wynikających z apelacji zarzutów nie zasługiwał na uwzględnienie.

Co do pierwszego z nich – oskarżony niemożność wywiązywania się z ciężącego na nim obowiązku opieki nad małoletnią córką, w tym od uiszczania zasądzonych od niego na jej rzecz alimentów, starał się tłumaczyć stanem zdrowia, który nie pozwalał mu na wykonywanie pracy zarobkowej. Był bowiem poszkodowanym w wypadku komunikacyjnym, w następstwie którego został hospitalizowany, a po opuszczeniu szpitala nie mógł się samodzielnie poruszać. Rzeczywiście, sam fakt potrącenia w dniu 17 stycznia 2013 r. oskarżonego przez nieustalony dotąd pojazd, nie budzi wątpliwości, podobnie jak i to, że w jego następstwie L. Z. przebywał na oddziale chirurgicznym (...) Centrum (...) w T. M.. (vide dokumenty z k. 62 – 63). Rozpoznano wtedy u niego stłuczenie głowy ze wstrząśnieniem mózgu. Z karty informacyjnej leczenia szpitalnego wynika jednak, że oskarżony w szpitalu przebywał zaledwie cztery dni – w okresie od 19 stycznia 2013 r. do 22 stycznia 2013 r., pobyt na oddziale przebiegał bez powikłań, zaś oskarżony został „ w stanie ogólnym dobrym wypisany do domu ”. Podkreślić w tym miejscu należy, że zarzucony (oraz ostatecznie przypisany) oskarżonemu występki obejmuje okres znacznie późniejszy, bo od 7 lutego 2013 r. do 9 lipca 2013 r. Dlatego stwierdzić należy, iż ujęte w apelacji twierdzenia, że po opuszczeniu szpitala oskarżony przez cały ten ponad pięciomiesięczny czas odczuwał dolegliwości uniemożliwiające mu samodzielne poruszanie się, nie znajdują oparcia we wspomnianym dokumencie dotyczącym powodów hospitalizacji, przebiegu i wyników leczenia. Oskarżony nie wykazał, by w związku z nie ustępującymi po opuszczeniu szpitala dolegliwościami leczenie kontynuował. Nie przedstawił żadnej dokumentacji medycznej, która jakiegokolwiek upośledzenie narządów ruchu w okresie obejmującym zarzut potwierdziłaby. W tej sytuacji przywoływane przez niego fakty, w oparciu o które wywodzi niemożność wywiązywania się z nałożonego na niego obowiązku alimentacyjnego, są nie tylko gołosłowne, ale

także pozostające w sprzeczności z wymową dokumentu opisującego jego stan zdrowia w czasie wypisania z oddziału szpitalnego do domu.

Co do zarzutu drugiego, związanego z tzw. powagą rzeczy osądzonej – rzeczywiście w dniu 30 stycznia 2014 r. w sprawie o sygn. II K 201 / 13 Sąd Rejonowy w Tomaszowie Maz. prawomocnie skazał L. Z. za analogiczny występki z art. 209 § 1 kk i także związany z uchylaniem się od alimentacji na rzecz córki A. Z.. Tyle tylko, że z załączonego przez Sąd Okręgowy wyroku, jaki zapadł w tej sprawie, wynika, że przypisany mu wówczas czyn miał zostać popełniony w okresie pomiędzy 28 stycznia 2008 r., a 4 czerwca 2012 r. W niniejszej zaś sprawie zarzut popełnienia czynu z art. 209 § 1 kk obejmuje swym zasięgiem okres późniejszy, bo od 7 lutego 2013 r. do 9 lipca 2013 r. W przypadku przestępstw niealimentacji o uzasadniającej zarzut powagi rzeczy osądzonej tożsamości czynów można mówić dopiero wtedy, gdy okresy uporczywego uchylania się od obowiązku świadczeń alimentacyjnych, ustalone w kolejno rozpoznawanych sprawach, pokrywają się ze sobą, lub gdy okres określony w sprawie następnej został w całości lub choćby w części objęty skazaniem w sprawie rozpoznawanej poprzednio, a prawomocnie już zakończonej (por. wyroki SN z dnia 17 stycznia 2002 r., II KKN 72 / 01, opubl. LEX/el. oraz z dnia 17 listopada 2004 r., V KK 272 / 04, opubl. LEX/el.). Zestawiając daty popełnienia czynów z obu opisywanych spraw stwierdzić należy, iż nie krzyżują się one w jakimkolwiek zakresie. Nie można więc twierdzić, jak chciałby tego skarżący, by doszło do „podwójnego” karnia oskarżonego o ten sam czyn. W związku z powyższym zarzut oparty o przepis art. 439 § 1 pkt 8 kpk nie mógł być skutecznym.

Sąd Okręgowy nie podziela także sugerowanej w apelacji oskarżonego oceny o rażącej niewspółmierności wymierzonej mu kary w związku z orzeczeniem jej bez warunkowego zawieszenia wykonania. Stosownie do treści art. 69 § 1 i 2 kk na warunkowe zawieszenie wykonania kary zasługuje bowiem jedynie taki sprawca, co do którego można wyprowadzić wnioski, że mimo niewykonania kary zostaną osiągnięte jej cele, a w szczególności, że nie powróci on na drogę przestępstwa. W świetle dotychczasowej drogi życia oskarżonego (nawet uwzględniając, iż Sąd Okręgowy wyeliminował działanie w warunkach recydywy, o czym niżej) trudno znaleźć argumenty za taką prognozą. Wystarczy wspomnieć, że jest on osobą wielokrotnie karaną, przy czym każdy z czynów uprzednio popełnionych cechował się umyślnością. W tej sytuacji orzeczenie jakiegokolwiek kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonaniem nie znajdowałoby uzasadnienia. Oskarżony winien wręcz docenić, że mimo tylu uprzednio popełnionych przestępstw nie została orzeczona względem niego kara pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym.

Apelacja odniosła ten natomiast skutek, że w wyniku jej rozpoznania sąd odwoławczy z urzędu (na korzyść oskarżonego) poprawił kwalifikację prawną czynu (oraz jego opis), eliminując z niej działanie w warunkach recydywy opisanej w art. 64 § 1 kk. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wywieść należy, iż podstaw recydywy Sąd Rejonowy upatrywał w związku z odbytą w okresie czasu od 12.08.2009 r. do 12.08.2011 r. karą 2 lat pozbawienia wolności, orzeczoną przez Sąd Rejonowy w Tomaszowie Maz. w sprawie VI K 590 / 08 za występki z art. 207 § 1 kk. Z zestawienia treści wyroku wydanego w przywoływanej sprawie z zeznaniami złożonymi przez I. P. (1) wynika, że przypisany wtedy oskarżonemu czyn polegał na znęcaniu się nad pozostającą z nim wówczas w konkubinacie I. P. (1). Konkubinatem ten w czasie obejmującym obecnie zarzucony oskarżonemu czyn (kwalifikowany z art. 209 § 1 kk) już jednak nie istniał. L. Z. w okresie pomiędzy 7 lutego 2013 r., a 9 lipca 2013 r. z konkubiną oraz z ich małoletnią córką A., już nie mieszkał – opuścił je ok. 2007 – 2008 r. (vide zeznania I. P.). Przywołanie tych okoliczności jest o tyle istotne, iż w aktualnym stanie prawnym przestępstwo uporczywego uchylania się odłożenia na utrzymanie osób uprawnionych (art. 209 § 1 kk) nie zawsze będzie przestępstwem podobnym do przestępstwa znęcania się nad osobą najbliższą lub pozostającą w stosunku zależności od sprawcy, albo małoletnią lub nieporadną (art. 207 kk) – por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 2001 r., V KKN 47 / 01, opubl. Legalis. Nie powtarzając wywodów zaprezentowanych przez SN w w / w orzeczeniu podnieść jedynie należy, iż fakt, że oba te przestępstwa zamieszczone zostały w tym samym rozdziale kodeksu karnego, nie jest wystarczający (jak miało to miejsce na gruncie kodeksów karnych z 1932 r. i 1969 r.) do przyjęcia recydywy. W obowiązującym stanie prawnym podobieństwo przestępstw zachodzi w razie ich skierowania przeciwko temu samemu dobru, ale już nie przeciw dobru zbliżonemu rodzajowo. Na gruncie niemal tożsamego stanu faktycznego (w porównaniu do występującego w aktualnie rozpoznawanej sprawie) Sąd Najwyższy podnosił, iż po rozpadzie konkubinatu, a zarazem opartej na tym związku rodziny, przez indywidualny przedmiot ochrony w

wypadku przestępstwa uporczywego uchylania się od łożenia na utrzymanie dzieci z zrodzonych tego konkubinatu uznać należy już tylko obowiązek opieki. O ile więc przestępstwo z art. 207 § 1 kk godziło w prawidłowe funkcjonowanie rodziny (która wówczas jeszcze istniała), to w przypadku mającego miejsce już po rozpadzie konkubinatu występku z art. 209 § 1 kk dobrem atakowanym przez sprawcę był wyłącznie obowiązek opieki. Nie zachodzi zatem tożsamość rodzajowa dobra chronionego przez zestawiane ze sobą występki, co czyniło niemożliwym wywodzenie związku, o jakim mowa w art. 64 § 1 kk. Dlatego niezbędnym było dokonanie korekty zaskarżonego wyroku w sposób wyżej opisany. Możliwość zmiany orzeczenia w taki właśnie sposób nie niweczył fakt, iż orzeczenie zapadło w trybie konsensualnym unormowanym przez art. 335 kpk w zw. z art. 343 kpk. W oparciu o argumentację przedstawioną w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 25 września 2013 r. w sprawie o sygnaturze I KZP 5 / 13 (opubl. Legalis) uznać należy, że jeśli dojdzie do wydania wyroku przez sąd pierwszej instancji w takim właśnie trybie, a następnie któraś ze stron orzeczenie to zakwestionuje (skarżąc je apelacją), porozumienie zawarte przed sądem I instancji już nie obowiązuje (traci moc, upada). W takim przypadku samodzielność jurysdykcyjna sądu drugiej instancji nie jest ograniczona (z uwzględnieniem zakazów orzekania na niekorzyść oskarżonego, które wynikają z art. 434 § 3 – 5 kpk). Zatem w razie zaktualizowania się przesłanek z art. 437 § 2 kpk, a w szczególności, jeżeli pozwalają na to zebrane dowody, sąd odwoławczy może zmienić także wyrok wydany w omawianym trybie. Dlatego orzeczono jak w sentencji.