

Sygn. akt XI Ka 564/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 lipca 2013 roku

Sąd Okręgowy w Lublinie w XI Wydziale Karnym-Odwoławczym

w składzie: Przewodniczący: SSO Włodzimierz Śpiewła

Sędziowie: SO Ewa Bogusz – Patyra.

SO Elżbieta Daniluk – spr.

Protokolant: prot. Katarzyna Zabielska

przy udziale Prokuratora Małgorzaty Kwaśnickiej

po rozpoznaniu w dniu 18 lipca 2013 roku

sprawy A. M.

oskarżonego z art. 209 § 1 k.k. i in.

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Białej Podlaskiej

z dnia 7 marca 2013 r. sygn. akt VII K 1716/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- 1) uchyla rozstrzygnięcia od wymierzonej oskarżonemu karze łącznej pozbawienia wolności i za przypisany oskarżonemu czyn opisany w pkt II aktu oskarżenia;
- 2) z opisu tego czynu eliminuje fragment od słów „po upływie” do słów „64 § 1 k.k.” a z jego kwalifikacji prawnej przepis art. 64 § 1 k.k. i za tak przypisany czyn wymierza oskarżonemu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności ;
- 3) na podstawie art. 85 i 86 § 1 k.k. łączy wymierzone kary pozbawienia wolności i jako karę łączną wymierza karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności;
- 4) przyjmuje, że rozstrzygnięcie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary dotyczy kary łącznej wymierzonej niniejszym wyrokiem;
- 5) przyjmuje, że zwolnienie od opłaty dotyczy obu instancji;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. wydatkami poniesionymi w postępowaniu odwoławczym obciąża Skarb Państwa.

XI Ka 564/13

UZASADNIENIE

A. M. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od dnia 27 czerwca 2001 roku do 16 grudnia 2005 roku i od dnia 09 czerwca 2006 roku do dnia 13 listopada 2006 roku i od 14 września 2007 roku do dnia 07 grudnia 2007 roku i od 22 lutego 2008 roku do 22 marca 2009 roku w miejscowości T., pow. (...), woj. (...), uporczywie uchylał się od ciężącego na nim z mocy ustawy, jak też orzeczenia sądowego obowiązku opieki, nie łącząc na utrzymanie swojej małoletniej córki M. M., przez co naraził ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych,

tj. o czyn z art. 209 § 1 k.k.;

II. w okresie od 4 października 2011 roku do 07 września 2012 roku w miejscowości T., pow. (...), woj. (...), po upływie 6 miesięcy i 10 dni od odbycia kary pozbawienia wolności w rozmiarze 2 (dwóch) lat orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Białej Podlaskiej w sprawie sygn. akt II K 149/09 z dnia 23 czerwca 2009 roku za umyślne przestępstwo podobne z art. 207 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., uporczywie uchylał się od ciężącego na nim z mocy ustawy, jak też orzeczenia sądowego obowiązku opieki, nie łącząc na utrzymanie swojej małoletniej córki M. M., przez co naraził ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych;

tj. o czyn z art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 7 marca 2013r., Sąd Rejonowy w Białej Podlaskiej uznał A. M. winnego, tego, że: w okresie od 14 września 2007 roku do dnia 07 grudnia 2007 roku i od 22 lutego 2008 roku do 22 marca 2009 roku w miejscowości T., pow. (...), woj. (...), uporczywie uchylał się od ciężącego na nim z mocy ustawy, jak też orzeczenia sądowego obowiązku opieki, nie łącząc na utrzymanie swojej małoletniej córki M. M., przez co naraził ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, tj. przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 209 § 1 k.k. wymierzył mu karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności; a także uznał oskarżonego A. M. za winnego czynu opisanego w pkt II wyczerpującego ustawowe znamiona art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 209 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności; na podstawie art. 85 k.k., 86 § 1 k.k. orzeczone kary pozbawienia wolności połączył i jako karę łączną wymierzył mu karę roku i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. oraz 70 § 1 pkt 1 k.k. zawiesił warunkowo na okres 3 (trzy) lat tytułem próby; na podstawie art. 72 § 1 pkt 3 k.k. zobowiązał oskarżonego do bieżącego wykonywania ciężącego na nim obowiązku łóżenia na utrzymanie swojej małoletniej córki M. M.; zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych, obciążając nimi Skarb Państwa.

Wyrok powyższy zaskarżył prokurator. Zarzucił mu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na jego treść, polegający na bezzasadnym przyjęciu, iż postawa oskarżonego A. M., jego właściwości i warunki osobiste, dotychczasowy sposób życia oraz zachowanie po popełnieniu przestępstwa wskazują, iż dla osiągnięcia wobec niego celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa, wystarczające jest orzeczenie kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Podnosząc powyższy zarzut wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części orzeczenia o karze i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Białej Podlaskiej.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja oskarżyciela, w zakresie postawionych w niej zarzutu i wniosku, okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym.

Tym niemniej, skoro przepis art. 434§2 kpk stanowi, że środek odwoławczy wniesiony na niekorzyść może spowodować także orzeczenie na korzyść, takie orzeczenie zostało wydane przez Sąd odwoławczy, wobec stwierdzenia z urzędu okoliczności, które nakazywały zmianę orzeczenia w tym kierunku.

Jeśli chodzi o ustalenia faktyczne odnoszące się do przypisanych oskarżonemu czynów – w odniesieniu do samego faktu uporczywego uchylania się od obowiązku alimentacji w ustalonych w wyroku okresach, są one prawidłowe i w

postępowaniu odwoławczym nie kwestionowane. W oparciu o motywację zaprezentowaną w pisemnym uzasadnieniu wyroku, nie może być co do ich trafności żadnych wątpliwości.

Nie budzi także wątpliwości, że drugi z kolei z przypisanych oskarżonemu czynów został popełniony przed upływem 5 lat od opuszczenia przez niego zakładu karnego, w którym A. M. odbywał karę pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat, za czyn z art. 207§1 kk. Okoliczność ta, w sposób oczywiście nieuprawniony doprowadziła Sąd Rejonowy do powielenia błędu prokuratora i w konsekwencji przyjęcia, iż tenże czyn został popełniony w warunkach art. 64§1 kk, jako że odbyta przez oskarżonego kara została wymierzona za przestępstwo podobne. Wskazać zatem należy, iż stosownie do brzmienia art. 115§3 kk przestępstwami podobnymi są przestępstwa tego samego rodzaju i nie należą do nich przestępstwa skierowane przeciwko zbliżonemu rodzajowo dobru – jak było pod rządem art. 120§2 kk z 1969r. Zatem to tożsamość rodzajowa, nie zaś wspólność czy zbieżność określonych cech decyduje o podobieństwie przestępstw.

A. M. wyrokiem z dnia 23 czerwca 2009r. w sprawie IIK 149/09 Sądu Rejonowego w Białej Podlaskiej został skazany za przestępstwo fizycznego i psychicznego znęcania nad matką tj. czyn z art. 207§1 kk, a więc za przestępstwo skierowane przeciwko rodzinie.

W niniejszej sprawie, pozostaje pod zarzutami uporczywego uchylania się od obowiązku alimentacji pochodzącej z konkubinatu córki. Sam związek konkubencki rozpadł się, oskarżony z była konkubina nie utrzymuje żadnych kontaktów prócz tych, które sprowadzają się do odwiedzin dziecka i nie ma pomiędzy nimi takich więzi, które pozwalałyby mówić o istnieniu desygnatu rodziny. Zatem jedyny obowiązek, jaki w zarzuconym okresie na oskarżonym ciążył, to obowiązek opieki nad pochodzącym z tego związku dziecku – ponieważ rodzina jako taka już nie istnieje. Nie można zatem twierdzić w okolicznościach analizowanej sprawy, że przypisane oskarżonemu przestępstwa wyczerpujące dyspozycję art. 209§1kk - którego celem jest niewątpliwie także udzielanie prawnokarnej ochrony rodzinie - były podobne do występku z art. 207§1 kk, za które został skazany, bowiem godziły tylko i wyłącznie tylko w ciężący na nim obowiązek opieki/ post. SN z 20.04.2001r. V KKN 47/01, Lex 47625 z głosem apr. A. Wąska/.

Z tych przyczyn pogląd, iż przypisany oskarżonemu czyn, opisany w pkt. II aktu oskarżenia został popełniony w warunkach określonych w art. 64§1 kk, rażąco narusza prawo materialne. Uchybienie to, nie podnoszone w apelacji, musiało być w postępowaniu odwoławczym uwzględnione z urzędu.

Z tych przyczyn, Sąd Okręgowy zmienił opis tegoż czynu eliminując z niego elementy odnoszące się do uprzedniej karalności oskarżonego, zaś z kwalifikacji prawnej przepis art. 64§1 kk.

Konsekwencją powyższego było złagodzenie wymierzonej za ten czyn kary jednostkowej i dokonania na nowo wymiaru kary łącznej, po uprzednim uchyleniu tych kar wymierzonych w zaskarżonym wyroku.

Sąd odwoławczy nie uznał za zasadny zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych podniesionego w apelacji prokuratora, a obliczonego na wykazanie potrzeby wymierzenia oskarżonemu kary o charakterze bezwzględny. Twierdzenie, że kara z warunkowym zawieszeniem wykonania nie będzie wystarczająca dla osiągnięcia wobec oskarżonego jej celów, nie zasługuje na podzielenie. Z przyczyn, o których była mowa powyżej, a które zadecydowały o zmianie wyroku w postępowaniu odwoławczym, chybione i jako takie nieskuteczne okazały się argumenty apelacji odwołujące się do uprzedniej karalności oskarżonego za umyślne przestępstwo podobne i działania w warunkach powrotu do przestępstwa. W analogiczny sposób należy odnieść się do twierdzenia o głębokim procesie demoralizacji A. M. i braku z jego strony chęci zmiany postępowania. Przeczą temu już tylko zeznania A. F., wskazujące na pozytywne zmiany w postępowaniu oskarżonego. Skarżący koncentruje się w głównej mierze na fakcie uprzedniej karalności oskarżonego. Okoliczność ta została właściwie oceniona przez Sąd I instancji, jako nie stanowiąca przeszkody do zastosowania warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Aprobując to stanowisko należy powtórzyć, że czyny, za które oskarżony był karany dotyczyły zupełnie innych rodzajowo przestępstw. Sąd Rejonowy dostrzegł jednocześnie, iż prognoza kryminologiczna, jakkolwiek możliwa do sformułowania obarczona jest pewnym marginesem niepewności i z powodu konieczności jej zweryfikowania okres próby związany z warunkowym zawieszeniem orzeczonej kary pozbawienia wolności ustalił na trzy lata.

Z tych przyczyn, wobec braku podstaw do zaakceptowania stanowiska, iż tylko kara w postaci bezwzględnej osiągnie wobec oskarżonego swoje cele, apelacja prokuratora nie mogła zostać uwzględniona.

Nie dostrzegając innych uchybień, które winny być uwzględnione z urzędu, Sąd Okręgowy orzekł jak w dyspozytywnej części swojego wyroku.

Rozstrzygnięcie o wydatkach za postępowanie odwoławcze zostało wydane na podstawie art. 636§1 kpk.