

*Sygn. akt II K 961/12*

## WYROK ZAOCZNY W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

***Dnia 14 marca 2013r***

Sąd Rejonowy w Kędzierzynie-Koźlu, Wydział II Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Justyna Szyjkowska

Protokolant: Anna Baraniak

Za Prokuraturę Rejonową w Kędzierzynie-Koźlu – nikt, zawiadomieni prawidłowo

po rozpoznaniu w dniach 24 stycznia 2013r., 14.02. (...), 07.03.2013r. i 14 marca 2013r. w K.

***sprawy A. P. (1), syna F. i E. z domu S., urodzonego dnia (...) w K.***

***oskarżonego o to, że:***

w okresie od 01 lipca 2005 roku do 02 lutego 2011 roku w K. woj. (...) uporczywie uchylał się od wykonania ciężącego na nim, z mocy ustawy i wyroku sądu, obowiązku opieki przez nie łożenie na utrzymanie córki K. P., przez co naraził ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych.

***tj. o przestępstwo z art. 209 § 1 kk***

***I***

Uniewinnia oskarżonego A. P. (1) od popełnienia czynu opisanego w części wstępnej wyroku to jest od tego, że w okresie od 01 lipca 2005 roku do 02 lutego 2011 roku w K. woj. (...) uporczywie uchylał się od wykonania ciężącego na nim, z mocy ustawy i wyroku sądu, obowiązku opieki przez nie łożenie na utrzymanie córki K. P., przez co naraził ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych to jest przestępstwa z art. 209 § 1 k.k.

***II***

Na podstawie art. 632 pkt.2 kpk kosztami postępowania obciąża Skarb Państwa.

***III***

Na podstawie art. 632 pkt. 2 kpk i art. 616 § 1 kpk zasądza od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego A. P. (1) kwotę 1746,60 zł ( tysiąc siedmuset czterdziestu sześciu złotych i sześćdziesięciu groszy ) tytułem zwrotu wydatków poniesionych na obronę z wyboru.

*Sygn. akt IIK 961/12*

## UZASADNIENIE

***Na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, Sąd ustalił następujący stan faktyczny:***

***W miesiącu październiku 1999r. A. P. (2) i D. P. zawarli związek małżeński. W dacie (...) urodziła się córka wyżej wymienionych K. P.. Strony nigdy wspólnie po urodzeniu dziecka nie zamieszkiwali a oskarżony w tym czasie wyjeżdżał już do pracy poza granice kraju. W 2002 roku – już po narodzinach dziecka – oskarżony proponował D. P. wspólny wyjazd za granicę gdzie początkowo***

**wyraziła ona na to zgodę by przed wyjazdem zmienić zdanie. Oskarżony wyjechał sam do pracy do Hiszpanii gdzie pracował na stałe do 2008 roku a następnie przez kolejne lata dorywczo. Z pracy oskarżony uzyskiwał wynagrodzenie w kwocie około 950 euro miesięcznie. Przez okres pracy poza granicami kraju oskarżony kilkakrotnie przysyłał na rzecz żony i córki kwoty pieniężne przez kierowców busów jeżdżących do Polski czy też przez swojego ojca lub brata. W miesiącu czerwcu 2005 roku oskarżony – poprzez swojego ojca – przekazał D. P. kwotę 1000 euro w ten sposób, iż przesłał je na konto a z konta podjął je jego ojciec F. P. i przekazał je do rąk własnych D. P..**

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Opolu z dnia 03 lutego 2005r. w sprawie IRC 386/04 związek małżeński A. P. (1) i D. P. został rozwiązany przez rozwód bez orzekania o winie. Mocą tego samego orzeczenia, wykonywanie władzy rodzicielskiej nad małoletnią córką K. P. powierzono matce dziecka D. P.. Wyrokiem Sądu Rejonowego w Kędzierzynie-Koźlu w sprawie R III C 389/01 Sąd – poczynawszy od maja 2001 roku - zasądził od oskarżonego na rzecz jego córki alimenty w miesięcznej kwocie 500 złotych o czym oskarżony został poinformowany przez D. P..

D. P. otrzymywała świadczenia przyznane z Zakładu Ubezpieczeń Społecznych – z Funduszu Alimentacyjnego – na potrzeby córki K.. Do końca 2004 roku D. P. korzystała także z pomocy finansowej swoich rodziców, którzy pokrywali koszt wynajmowanego przez nią mieszkania.

Oskarżony miał trudności s utrzymywaniu kontaktów z dzieckiem jako, że D. P. zmieniała miejsca zamieszkania nie informując oskarżonego o swoim nowym adresie mimo tego, iż znała jego numer telefonu. D. P. zmieniała także kilkakrotnie numer telefonu komórkowego nie informując o nowym numerze oskarżonego. Jako powód braku informowania wskazała fakt, iż nie stać ją na rozmowy z zagranicą.

( dowody - częściowo zeznania świadka

D. P., k. 184, 231-232, 241-242, k. 336,

Zeznania świadka F. P., k. 183-184, k. 325,

Zeznania świadka M. P., k. 196-197, k. 329,

kopia skróconego odpisu aktu urodzenia, k.9,

kopia skróconego aktu małżeństwa, k. 126,

kopia potwierdzenia operacji bankowej na kwotę 1000 Euro, k. 124,

#### **informacje z ZUS, k. 24-25**

kopie umów zlecenia, k. 88-108, świadectwo pracy, k 110,

informacje z Urzędu Miasta K. dotyczące przyznawanych świadczeń alimentacyjnych, k. 254-257,

wyjaśnienia oskarżonego A. P. (1), k. 117-120, 183)

**Od roku 2005 do dnia dzisiejszego D. P. pozostaje w związku z G. M. i jej sytuacja finansowa jest dobra z uwagi na fakt tego, iż G. M. wspólnie z nią utrzymuje jej córkę K.. D. P. wraz z córką K. zamieszkuje w lokalu mieszkalnym stanowiącym własność G. M. gdzie miesięczny koszt utrzymania mieszkania wynosił około 450 złotych gdzie kwotę 200 złotych uiszczal ojciec G. M.. G. M. od 2005 roku do czerwca 2007 roku był zatrudniony w firmie (...)A. i U. (...) S.A w K., od początku czerwca 2007 roku w firmie (...) sp. z o.o. uzyskując w pierwszej z nich średnie miesięczne wynagrodzenie w kwocie około 3000 złotych netto pracując w systemie akordowym . W drugiej połowie 2007 roku jego zarobki wynosiły – średnio ponad 3000 złotych miesięcznie. W roku 2008 i 2009 były nieco niższe na poziomie od 2500 złotych do ponad 4000 złotych miesięcznie ( w czerwcu**

**2008 roku) . W kolejnych latach w 2010 i w 2011 roku zarobki G. M. ponownie wzrosły , kształtując się na poziomie około 3000 złotych miesięcznie.**

D. P. od miesiąca kwietnia 2004 roku do sierpnia 2005 roku pracowała na podstawie umowy zlecenia wykonując pracę polegającą na sprzątaniu klatek schodowych w K. przy ulicy (...). Podobne prace wykonywała od września 2006 roku do końca 2007 roku. Z tytułu wykonywanych czynności otrzymywała różne wynagrodzenie w zakresie od 420 złotych do 700 złotych miesięcznie. W miesiącu lipcu i sierpniu 2005 roku D. P. była zatrudniona na podstawie umowy o pracę w Zakładzie (...) w W.. W okresie od 27 września 2005 roku do 16 maja 2006 roku, od 26 sierpnia 2008 roku do 23 października 2008 roku, od 30 lipca 20-09 roku do 2 lipca 2010 roku i od 18 października 2010 roku D. P. była zarejestrowana w Powiatowym Urzędzie Pracy w K. jako osoba bezrobotna bez prawa do zasiłku.

D. P. w okresie od 2005 roku do końca 2011 roku otrzymywała zasiłek rodzinny z Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w K. w kwotach od 43 złote miesięcznie do 91 złotych miesięcznie. W 2005 roku uzyskiwała także dodatek do zasiłku z tytułu samotnego wychowywania dziecka w wysokości 170 złotych miesięcznie. Koszty utrzymania dziecka kształtowały się na poziomie od 400 do 500 złotych miesięcznie.

W okresie wspólnego związku (...) małaletnia K. miała w pełnym zakresie zapewnione podstawowe potrzeby w tym ubranie, przybory do nauki, wyżywienie. D. P. występowała do Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej w K. w celu uzyskania zasiłku nie z racji złej sytuacji finansowej rodziny ale chęcią uzyskania dodatkowych środków finansowych jeśli taka możliwość zaistniałaby. W trakcie nauk szkolnej K. P. wzięła udział we wszystkich organizowanych wycieczkach i wyjazdach na „zieloną szkołę” , a koszty te były w całości ponoszone przez matkę. K. P. w roku 2008 i 2010 uzyskała wyprawki szkolne oraz stypendia socjalne z Urzędu Miasta.

W toku niniejszego postępowania oskarżony podjął kontakt z córką przekazując na jej rzecz telefon komórkowy, rolki, kwotę 850 złotych. W dniu 1 października 2012r. D. P. otrzymała przekazane jej do rak pieniądze na córkę od oskarżonego w kwocie 350 złotych, w dniu 17.10.2012r. w kwocie 400 złotych, w dniu 01.11.2012r. w kwocie 350 złotych, w dniu 01.12.2012r. w kwocie 400 złotych, w dniu 01.01.2013r. w kwocie 400 złotych. Jednocześnie D. P. przyznała, iż w tym okresie pobierała także alimenty od Skarbu Państwa.

( dowody - częściowo zeznania świadka

D. P., k. 184, 231-232, 241-242, k. 336,

Zeznania świadka F. P., k. 183-184, k. 325,

Zeznania świadka M. P., k. 196-197, k. 329,

Zeznania świadka G. M., k. 189-190,

informacja z PUP w K., k. 272,

informacje dotyczące okresu zatrudnienia G. M. i uzyskiwanego wynagrodzenia, k. 195, 203-207

informacja MOPS o wypłacanych świadczeniach na rzecz D. P., k. 253,

informacje ze szkoły Podstawowej nr. 9 w K., k. 251,

informacje z Urzędu Miasta K. dotyczące przyznawanych świadczeń alimentacyjnych, k. 254-257,

kserokopia oświadczeń, k. 333-335

wyjaśnienia oskarżonego A. P. (1), k. 117-120, 183)

**Oskarżony A. P. (2) posiada obywatelstwo polskie. Legitymuje się wykształceniem zawodowym. Z zawodu jest elektromechanikiem. Oskarżony zamieszkuje w M. i utrzymuje się z prac dorywczych, których uzyskuje dochód miesięczny w kwocie 700-800 euro.**

A. P. (2) nie jest chory psychicznie, ani upośledzony umysłowo. Nadto oskarżony dotychczas nie był karany sędownie.

( dowody: dane osobowe oskarżonego – k.183,

dane o karalności – k.274)

**Oskarżony A. P. (2) zarówno w toku postępowania przygotowawczego jak i przed Sądem nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu wyjaśniając, iż do 2005 roku pomagał córce stosownie do swoich możliwości. Oskarżony dodał także, iż od dłuższego czasu mieszka na stałe i pracuje poza granicami kraju w Hiszpanii, a praktycznie od połowy 2005 roku stracił kontakt z matką dziecka. Oskarżony podniósł także, że w 2005 roku przesłał pieniądze na rzecz córki w kwocie 1000 euro za pośrednictwem swojego ojca. Oskarżony wyjaśnił, także, że od tego czasu D. P. przestała się z nim kontaktować, nie znał jej miejsca zamieszkania, gdyż je zmieniła. Oskarżony wskazał także, iż nie znał aktualnego numeru telefonu D. P. a także jej numeru konta bankowego. Oskarżony wyjaśnił, że w Hiszpanii podjął pracę od 2005 roku i pracował do 2008 roku zarabiając wówczas około 950 euro miesięcznie. Oskarżony dodał, iż od 2008 roku pracuje dorywczo.**

( dowód: wyjaśnienia oskarżonego

A. P. (1), k. 117-120, 183)

#### **Sąd zważył, co następuje:**

Oskarżony A. P. (2) stanął pod zarzutem tego, że w okresie od 01 lipca 2005 roku do 02 lutego 2011 roku w K. woj. (...) uporczywie uchylał się od wykonania ciężącego na nim, z mocy ustawy i wyroku sądu, obowiązku opieki przez niełożenie na utrzymanie córki K. P., przez co naraził ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych to jest przestępstwa z art. 209 § 1k.k.

Rozważają kwestię ewentualnej odpowiedzialności oskarżonego z art. 209 § 1 k.k. Sąd oparł się zarówno na zeznaniach świadków-D. P. , M. P. , F. P. oraz G. M. , jak i mających bardzo istotne znaczenie dla ostatecznego rozstrzygnięcia dowodach z dokumentów- zaświadczeń Powiatowego Urzędu Pracy K. , Miejskiego Ośrodka Pomocy Społecznej, także informacji z Urzędu Miasta K.. Nie sposób było również nie zwrócić uwagi na dane dotyczące sytuacji finansowej G. M. – partnera życiowego D. P. – w zakresie uzyskiwanych przez niego dochodów i ciężących zobowiązań. W kontekście wskazanych powyżej materiałów dowodowych - w szczególności zgromadzonej dokumentacji - Sąd analizował wyjaśnienia złożone przez oskarżonego. Bezspornym w sprawie był fakt tego, iż na oskarżonym ciąży obowiązek alimentacyjny w stosunku do córki K. P.. Nie budzi także wątpliwości w sprawie fakt tego, iż w okresie od czerwca 2005 roku oskarżony nie płacił alimentów na rzecz córki ani też nie przyjeżdżał do Polski. Sąd przyjął w oparciu o wyjaśnienia oskarżonego, iż w czerwcu 2005 roku przekazał on na rzecz córki kwotę 1000 euro – mimo tego, iż zaprzeczył temu świadek D. P. – jako, że fakt ten potwierdzili świadkowie M. P. i F. P.. Istotnym w sprawie jest zatem ustalenie – zdaniem Sądu – jakie były motywy, którymi kierował się oskarżony nie płacąc alimentów na córkę i czy jego niepłacenie wynikało ze złej woli czy też z innych obiektywnych przeszkód.

Przepis art. 209 § 1 k.k. stanowi, że kto uporczywie uchyla się od wykonania ciężącego na nim z mocy ustawy lub orzeczenia sądowego obowiązku opieki przez niełożenie na utrzymanie osoby najbliższej lub innej osoby i przez to naraża ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.

Stypizowane tym przepisem przestępstwo jest występkiem skutkowym z zaniechania i polega na uporczywym uchylaniu się od wykonywania obowiązku opieki, poprzez nielożenie na utrzymanie osób uprawnionych. Aby znamiona typu czynu zabronionego były spełnione, należy stwierdzić, że sprawca był zobowiązany do obowiązku opieki bądź z mocy ustawy, bądź z mocy orzeczenia sądowego, uchylał się od tego obowiązku w sposób uporczywy, uchylanie to polegało na nielożeniu na utrzymanie osoby uprawnionej, zaś w wyniku tego nielożenia osoba uprawniona narażona została na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Sam fakt niewykonywania obowiązku, o którym mowa w art. 209 k.k., nie jest jeszcze równoznaczny z uchylaniem się od niego. Jeżeli istnieje podejrzenie popełnienia tego przestępstwa należy zawsze zbadać przede wszystkim przyczyny niewywiązywania się z obowiązku alimentacyjnego przez domniemanego sprawcę, które może również zdarzyć się niekiedy z powodów obiektywnych (np. ciężka choroba – OSNKW 1976, z. 7, poz. 86).

***Strona podmiotowa występku z art. 209 § 1 k.k. współokreślona została przez znamię „uporczywego uchylania się”. Jest to więc przestępstwo umyślne, które może być popełnione tylko z zamiarem bezpośrednim. Do jego popełnienia niezbędny jest bowiem określony stosunek psychiczny sprawcy, cechujący się nieustępliwością, chęcią postawienia na swoim w dążeniu do niewykonania ciężącego na sprawcy obowiązku. (Tak również I. Andrejew, W. Świda, W. Wolter, Kodeks..., s. 547). W pojęciu „uchyla się” zawarty jest zawsze negatywny stosunek psychiczny osoby zobowiązanej do świadczenia, sprawiający, że nie dopełnia ona nałożonego na nią obowiązku, mimo że ma obiektywną możliwość jego wykonania. Sprawca obowiązku nie wypełnia, bo go wypełnić nie chce lub lekceważy ten obowiązek. Czynu określonego w art. 209 § 1 k.k. dopuszcza się zatem tylko ten, kto mógł wykonać ciężący na nim obowiązek, ale nie uczynił tego, mimo realnych ku temu możliwości (zob. OSNKW 1995, z. 9-10, poz. 64). Element obiektywny „uchylania się” polega na czynieniu tego przez pewien okres czasu. Sąd Najwyższy przyjął w wytycznych, że okres wstrzymania się od płacenia rat lub płacenia ich nieregularnie albo w ratach znacznie niższych niż należne nie może być krótszy niż 3 miesiące (OSNKW 1976, z. 7, poz. 86). Element subiektywny „uchylania się” polega na szczególnym nastawieniu, wyrażającym się w nieustępliwości, chęci postawienia na swoim (obojętne z jakich pobudek), podtrzymywania własnego stanowiska na przekór ewentualnym próbom jego zmiany (np. mimo wszczęcia rozmów ostrzegawczych). Przejawem takiego nastawienia psychicznego sprawcy może być np. porzucenie pracy lub jej zmiana na gorzej płatną (OSNKW 1980, z. 6, poz. 79; OSNKW 1976, z. 7, poz. 86).***

Sąd Najwyższy w postanowieniu z 1996 r. wyjaśnił, że „(...) Do bytu przestępstwa określonego w art. 186 § 1 d.k.k. (obecnie art. 209 § 1 k.k.) nie wystarczy ustalenie, że oskarżony nie płaci alimentów, do których był zobowiązany, lecz konieczne jest ustalenie, że od tego obowiązku uchylał się i to „uporczywie”. Oba te znamiona nie są równoznaczne z samym niepłaceniem (nielożeniem) alimentów, lecz mają wydźwięk pejoratywny, świadczący o wyraźnej złej woli domniemanego sprawcy, ignorującego w sposób tendencyjny obowiązek alimentacyjny (...)” (Prokuratura i Prawo 1996, nr 10, poz. 8). (...) zachodzi więc w sytuacji powtarzającego się uchylania zabarwionego ujemnie z uwagi na złą wolę sprawcy. Uporczywe uchylanie się zachodzi – zgodnie z wypowiedzią SN – wtedy, gdy sprawca mając obiektywną możliwość wykonania obowiązku alimentacyjnego nie dopełnia go ze złej woli, przy czym jest to postępowanie długotrwałe, nacechowane nieustępliwością, chęcią postawienia na swoim (OSNKW 1976, z. 7, poz. 86). Nadto przestępstwo z art. 209 k.k. jest przestępstwem materialnym. Skutkiem, od którego zależy dokonanie tego przestępstwa, jest narażenie osoby uprawnionej na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Zaspokojenie podstawowych potrzeb życiowych oznacza dostarczenie środków materialnych koniecznych nie tylko do utrzymania, ale również do uzyskania niezbędnego wykształcenia i korzystania z dóbr kulturalnych. Niezbędne jest zatem zabezpieczenie minimum egzystencji w postaci środków przeznaczonych na utrzymanie i wykształcenie dziecka, lecz także stworzenie mu warunków umożliwiających zaspokojenie potrzeb wyższego rzędu, istotnych dla kształtowania jego osobowości i nawyków kulturalnych. Fakt zaspokajania potrzeb życiowych uprawnionego kosztem znacznego wysiłku osoby współzobowiązanej do alimentacji albo przez inne osoby nie zobowiązane, a także z funduszu alimentacyjnego ZUS, nie wyłącza ustawowego znamienia narażania na niemożność zaspokojenia tych potrzeb (OSNPG 1987, z. 8, poz. 103). Zakres podstawowych potrzeb życiowych nie jest pojęciem stałym i niezmiennym, lecz

zależy od konkretnych warunków społeczno-ekonomicznych i stanu świadomości społecznej na danym etapie rozwoju społeczeństwa. Im wyższy jest stopień tego rozwoju oraz przeciętny sposób życia obywateli, tym większe i bardziej różnorodne są potrzeby uznawane powszechnie za „podstawowe” (OSN KW 1976, poz. 86).

W ocenie Sądu w przedmiotowej sprawie nie można postawić tezy, iż oskarżony A. P. (2) „uporczywie uchylał się” od wywiązywania z ciężącego na nim z mocy ustawy i wyroku Sądu obowiązku alimentacyjnego. Jak wynika, bowiem ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oskarżony do 2005 roku przysyłał na rzecz żony i córki kwoty pieniężne a to przez kierowców busów czy też przez swojego ojca. Fakt ten potwierdziła D. P. oraz świadkowie M. P. i F. P.. Rzeczywiście do 2005 roku oskarżony zaprzestał płacenia alimentów na rzecz córki jednak nie wynikało to z braku jego dobrej woli ale z faktu, iż stracił całkowicie kontakt z D. P.. Oskarżony wskazał, iż nie znał zarówno jej adresu jak też aktualnego numeru telefonu komórkowego a także numeru konta bankowego. Słuchana w sprawie D. P. przyznała, iż kilkakrotnie zmieniała miejsce zamieszkania i numery telefonów komórkowych nie informując o tym oskarżonego jako, że – jak twierdziła – nie stać ją na telefony poza granice kraju gdzie w tym czasie przebywał oskarżony. D. P. potwierdziła także, iż nie przekazała oskarżonemu swojego numeru konta bankowego tak by mógł on przekazać alimenty na rzecz córki. Trudno także przyjąć, iż oskarżony nie interesował się córką w świetle tego, iż za jego namową zarówno D. P. jak i K. P. miały wyjechać do Hiszpanii jednak to właśnie D. P. zrezygnowała z tego wyjazdu występując jednocześnie o zasądzenie alimentów na rzecz córki K. mimo tego, iż w tym czasie jeszcze pozostawała w związku małżeńskim z oskarżonym i nic nie wskazywało na to, iż oskarżony mógłby nie łożyć na utrzymanie córki. Co więcej nie wskazała aktualnego adresu oskarżonego – tak by mógł on w takiej sprawie występować mimo, iż taki adres znała. W chwili obecnej od października 2012 roku oskarżony regularnie przekazuje pieniądze na potrzeby córki za pośrednictwem brata M. P. do rąk D. P. jako, że ta nadal nie wskazała oskarżonemu swojego numeru konta mimo, iż zobowiązała się do tego. W takich okolicznościach – nie można – zdaniem Sądu postawić oskarżonemu zarzutu uchylania się i to uporczywego od wykonywania obowiązku alimentacyjnego, gdyż po jego stronie brak jest natężenia złej woli i braku chęci łożenia na dziecko.

W konsekwencji zatem powyższych uwag Sąd uznał, iż ze względu na brak wystąpienia w realiach niniejszej sprawy analizowanego znamienia typu czynu zabronionego, nie było możliwe przypisanie oskarżonemu przestępstwa z art. 209 § 1 kk.

W związku z powyższym Sąd uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, a kosztami sądowymi w sprawie obciążył Skarb Państwa, zasądzając również na rzecz A. P. (1) zwrot wydatków związanych z ustanowieniem i działaniem w sprawie obrońcy z wyboru.