



Sygn. akt IV KK 176/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 czerwca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)

SSN Jacek Błaszczyk (sprawozdawca)

SSN Marek Pietruszyński

Protokolant Olga Tyburc - Żelazek

w sprawie **M. G.**

skazanego z art. 209 § 1a k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

w dniu 8 czerwca 2022 r.

kasacji, wniesionej przez prokuratora, na korzyść skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 1 lutego 2022 r., sygn. akt VII Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w T.

z dnia 4 października 2021 r., sygn. akt II K (...),

- 1) uchyla zaskarżony wyrok w części utrzymującej w mocy wyrok Sądu Rejonowego w T. o zobowiązaniu oskarżonego do bieżącego łóżenia na utrzymanie małoletnich synów A. i N. G. oraz uchyla wyrok tego Sądu we wskazanym wyżej zakresie;**
- 2) obciąża Skarb Państwa kosztami postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w T. wyrokiem z dnia 4 października 2021 r., sygn. akt II K (...), uznał **M. G.** za winnego tego, że w okresie od 15 czerwca 2018 r. do stycznia 2019 r. w T. uchylał się od wykonania obowiązku alimentacyjnego orzeczonego ugodą sądową Sądu Rejonowego w T. w sprawie III RC (...) z dnia 21.02.2002 r. w wysokości 200 zł miesięcznie na rzecz swojego syna D. G.; ugodą sądową Sądu Rejonowego w T. w sprawie III RC (...) z dnia 30.06.2008 r. w wysokości 200 zł miesięcznie na rzecz swojego syna A. G. oraz ugodą sądową Sądu Rejonowego w T. w sprawie III RC (...) z dnia 07.08.2009 r. w wysokości 250 zł miesięcznie na rzecz swojego syna N. G., łączna wysokość powstałych wskutek tego zaległości stanowi równowartość co najmniej 3 świadczeń okresowych, przez co naraził N. G. na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu kary 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w T. z dnia 21 grudnia 2021 r., sygn. akt II K (...) za czyn z art. 207 § 1 k.k., którą to karę odbył w ramach kary łącznej w wymiarze 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w T. z dnia 23.11.2016 r., sygn. akt II K (...) w okresie od 14.01.2010 r. do 14.01.2011 r. oraz od 19.05.2017 r. do 14.01.2018 r., tj. czynu z art. 209 § 1 k.k. i art. 209 § 1a k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 209 § 1a k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 34 § 1, § 1a pkt 1 k.k. w zw. z art. 35 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 2 lat ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w rozmiarze 40 godzin miesięcznie, zaś na podstawie art. 72 § 1 pkt 3 k.k. w zw. z art. 34 § 3 k.k. zobowiązał oskarżonego do bieżącego łóżenia na utrzymanie małoletnich synów A. i N. G.

Wyrokiem z dnia 1 lutego 2022 r., sygn. akt VII Ka (...), Sąd Okręgowy w K., po rozpoznaniu apelacji prokuratora na niekorzyść oskarżonego, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że na mocy art. 209 § 1a k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

W kasacji na korzyść skazanego Prokurator Rejonowy w T. zarzucił wyrokowi Sądu odwoławczego rażące naruszenie przepisu prawa materialnego, a mianowicie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 3 k.k., mające istotny wpływ na

treść orzeczenia poprzez utrzymanie w mocy nałożonego wyrokiem z dnia 4 października 2021 r., sygn. akt II K (...) Sądu Rejonowego w T. na podstawie art. 34 § 3 k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 3 k.k. obowiązku bieżącego łżenia na utrzymanie małoletnich synów A. i N. G. przy równoczesnej zmianie zaskarżonego wyroku i orzeczenie wobec oskarżonego, w miejsce kary 2 lat ograniczenia wolności – kary 6 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy orzeczenie takiego środka probacyjnego jest możliwe wyłącznie przy skazaniu sprawcy na karę ograniczenia wolności.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części utrzymującej w mocy rozstrzygnięcie o środku probacyjnym oraz uchylenie pkt 2 wyroku Sądu Rejonowego w T.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zarzut kasacyjny jest oczywiście zasadny w rozumieniu przepisu art. 535 § 5 k.p.k.

Orzeczenie środka probacyjnego określonego w art. 72 § 1 pkt 3 k.k. w postaci obowiązku łżenia na utrzymanie innej osoby jest możliwe na podstawie art. 34 § 3 k.k. – w razie orzeczenia kary ograniczenia wolności. Wykluczone jest więc zastosowanie tego środka, gdy orzeczono bezwzględną karę pozbawienia wolności. Nie ma podstawy prawnej, która pozwalałaby na orzeczenie przedmiotowego środka, a w rezultacie – utrzymanie w mocy rozstrzygnięcia o jego zastosowaniu, obok bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Wbrew zapatrywaniu Sądu odwoławczego (k. 255 - 256 – postanowienie z dnia 16 lutego 2022 r.) zmiana zaskarżonego wyroku przez wymierzenie kary pozbawienia wolności nie usunęła automatycznie z obrotu prawnego środka probacyjnego zastosowanego przez Sąd I instancji. Odwoływanie się do uregulowania zawartego w przepisie art. 13 § 1 k.k.w. budzić musi zdziwienie, podobnie jak i wsparcie się przez Sąd Okręgowy na judykacie Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2004 r., IV KK 66/04. Lektura tego postanowienia dowodzi, że zapadło ono w układzie procesowym odmiennym niż w rozpoznawanej sprawie.

Dlatego wyrok Sądu odwoławczego w zaskarżonej części, jak i wyrok Sądu I instancji co do środka probacyjnego podlegał uchyleniu, bez konieczności wydawania orzeczenia następczego.

Mając powyższe na uwadze, orzeczono jak w sentencji wyroku.
Rozstrzygnięto także o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego.