

Sygn. akt IV KK 19/19

POSTANOWIENIE

Dnia 28 listopada 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki

w sprawie **S.K.**

skazanego z art. 209 § 1 k.k.

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

w dniu 28 listopada 2019 r.,

kasacji, wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego

na niekorzyść skazanego

od postanowienia Sądu Okręgowego w K.

z dnia 17 stycznia 2018 r., sygn. akt IV Kz (...),

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w K. z dnia 27

października 2017 r., sygn. akt XI K (...),

**uchyla zaskarżone postanowienie i utrzymane nim w mocy
postanowienie Sądu Rejonowego w K..**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 30 stycznia 2015 r. S.K. został uznany za winnego tego, że: w okresie od 11 sierpnia 2008 roku do 11 stycznia 2009 roku, od 25 stycznia 2009 roku do 6 lipca 2011 roku, od 2 sierpnia 2011 roku do 11 stycznia 2014 roku i od 21 lutego 2014 roku do 10 maja 2014 roku w K. uporczywie uchylał się od wykonania ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki poprzez niełożenie na utrzymanie małoletniego syna S.C., przez co naraził go na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, tj. przestępstwa zakwalifikowanego z art. 209 § 1 k.k., za co wymierzono mu karę 10 miesięcy

ograniczenia wolności w postaci obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym. Nadto, zobowiązano oskarżonego do wykonywania ciążącego na nim obowiązku łożenia na utrzymanie małoletniego dziecka S.C., zwalniając oskarżonego od kosztów sądowych.

Wyrok ten uprawomocnił się bez zaskarżania w dniu 7 lutego 2015 r.

Z uwagi na nowelizację w zakresie przepisu art. 209 k.k., dokonaną na mocy ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz.U. z 2017 r., poz. 952), Sąd Rejonowy w K., postanowieniem z dnia 27 października 2017 r., wydanym na podstawie art. 4 § 4 k.k. w zw. z art. 209 § 1 k.k., stwierdził, że czyn skazanego S.K. przypisany mu wskazanym wcześniej wyrokiem tegoż Sądu nie jest już zabroniony pod groźbą kary, a skazanie uległo zatarciu z mocy prawa.

Po rozpoznaniu zażalenia prokuratora na to postanowienie, Sąd Okręgowy w K., postanowieniem z dnia 17 stycznia 2018 r., utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

Od prawomocnego postanowienia z kasacją wniesioną w całości na niekorzyść skazanego wystąpił Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny. Zarzucił mu rażące i mające istotny wpływ na treść postanowienia naruszenie przepisu prawa karnego procesowego - art. 433 § 2 k.p.k., polegające na nieprawidłowym dokonaniu kontroli odwoławczej zaskarżonego na niekorzyść skazanego S.K. postanowienia Sądu I instancji, w następstwie zaakceptowania błędnego, bo będącego wynikiem rażącego naruszenia przepisów prawa materialnego – art. 4 § 4 k.k. w zw. z art. 209 § 1 k.k., poglądu wyrażonego przez Sąd I instancji, że w wyniku nowelizacji art. 209 k.k. dokonanej na mocy ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz.U. z 2017 r., poz. 952) doszło do depenalizacji zachowań polegających na uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego, w których w opisie tego czynu jako źródło obowiązku alimentacyjnego wskazano jedynie ustawę, co doprowadziło do nieuzasadnionego utrzymania w mocy postanowienia uznającego, że prawomocne skazanie S.K. na podstawie wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 30 stycznia 2015 r. za czyn z art.

209 § 1 k.k. uległo zatarciu z mocy prawa.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu I instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście zasadna, stąd możliwe było jest uwzględnienie na posiedzeniu, o jakim mowa w art. 535 § 5 k.p.k.

Zgodzić się bowiem należy z autorem kasacji, że Sądy obu instancji wyraziły błędny pogląd prawny, iż nie jest obecnie penalizowany czyn polegający na uchylaniu się od łożenia na utrzymanie uprawnionych osób w wykonaniu obowiązku, którego źródłem jest ustawa, a w konsekwencji błędnie przyjęły, że skoro w opisie przypisanego S.K. przestępstwa nie stwierdzono, aby uchylał się od wykonania obowiązku alimentacyjnego skonkretyzowanego co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową, to jego czyn obecnie nie podlega karze, a więc skazanie ulega zatarciu.

Nie może jednak budzić wątpliwości, że również po dniu 31 maja 2017 r., od kiedy to weszła w życie ustawa z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz.U. z 2017 r. poz. 952), która nadała obecne brzmienie art. 209 § 1 k.k., ustawa wciąż stanowi jedno ze źródeł obowiązku alimentacyjnego, a przy tym obowiązek ten musi zostać skonkretyzowany co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem lub w innej umowie. Wprowadzone zmiany legislacyjne nie oznaczają, że nastąpiła dekryminalizacja wszystkich zachowań polegających na niewykonywaniu obowiązku alimentacyjnego, którego źródłem jest ustawa. Częściowa dekryminalizacja nastąpiła jedynie w odniesieniu do takich zachowań sprawców, wobec których obowiązek alimentacyjny nie został określony co do wysokości w orzeczeniu sądu, ugodzie lub umowie. Stanowisko to zostało już przedstawione i wsparte przekonującą argumentacją w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 10/17 (OSNKW 2018, z. 3, poz. 24) i do tych szczegółowych wywodów należy się w tym miejscu odwołać, zbyteczne byłoby powtarzanie ich tu w pełnym zakresie.

W motywacyjnej części wskazanego postanowienia Sądu Najwyższego

słusznie podkreślono przy tym, że ocena dokonywana na potrzeby zastosowania art. 4 § 4 k.k. sprowadza się do ustalenia, czy czyn objęty prawomocnym wyrokiem jest nadal czynem zabronionym pod groźbą kary w nowej ustawie. Ocena ta nie może ograniczać się jednak do analizy ustalonego w wyroku opisu czynu zabronionego, gdyż ten - siłą rzeczy - ma odpowiadać przepisowi karnemu sprzed jego zmiany. Uwzględniać musi ona bowiem całokształt czynu, który był przedmiotem osądu i przypisania przestępstwa. Przepis art. 4 § 4 k.k. nakazuje jedynie ustalić, czy czyn objęty wyrokiem jest nadal czynem zabronionym pod groźbą kary. Porównaniu podlega więc nie zespół ustawowych znamion określony w obu ustawach, a to czy konkretne przestępstwo, rozumiane jako zachowanie będące zdarzeniem historycznym, którego dotyczy prawomocny wyrok, jest nadal zabronione przez ustawę, która weszła w życie po uprawomocnieniu się orzeczenia.

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy stwierdzić trzeba, że w stosunku do S.K. miało miejsce skonkretyzowanie obowiązku alimentacyjnego. Z materiału dowodowego sprawy jednoznacznie wynika bowiem, że S.K. na mocy wyroku zaocznego Sądu Rejonowego w K. z dnia 10 grudnia 2008 r., sygn. akt III RC (...) został zobowiązany od dnia 11 sierpnia 2008 r. do płacenia na rzecz małoletniego syna S.C. tytułem alimentów kwoty 400 złotych miesięcznie.

Skoro zatem obowiązek alimentacyjny wobec S.K. został skonkretyzowany co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, to czyn skazanego także w świetle nowego brzmienia art. 209 § 1 k.k. stanowi występpek określony w tym przepisie. W tym stanie rzeczy, wbrew stanowisku wyrażonemu przez orzekające Sądy, wejście w życie przywołanej wcześniej nowelizacji nie spowodowało skutku, o jakim mowa w art. 4 § 4 k.k. Wadliwe przy ocenie kwestii zastosowania powyższego przepisu było zatem ograniczenie się jedynie do opisu czynu przypisanego skazanemu w prawomocnym wyroku, zamiast uwzględnienia całokształtu zachowania skazanego w znaczeniu historycznym. Takiego zachowania dotyczy przecież prawomocny wyrok. Okoliczność, że opis czynu nie zawiera wszystkich obecnie wymaganych znamion nie może mieć w tej sytuacji przesądzającego charakteru, skoro miał on odpowiadać (i odpowiadał) opisowi przestępstwa przed zmianą ustawy. W orzecznictwie podkreśla się zasadnie, że badając kwestię depenalizacji sąd nie

może poprzestać jedynie na sprawdzeniu, czy opis czynu przypisanego sprawcy w wyroku ograniczał się do stwierdzenia, że obowiązek alimentacyjny wynikał z ustawy, ale musi ustalić, także na podstawie badania akt głównych sprawy, czy ten obowiązek był również określony co do wysokości w wymaganej nową ustawą formie (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2018 r., IV KK 446/18, LEX nr 2583089). W rozpatrywanej sprawie należało więc zapoznać się z treścią odpisu wyroku zaocznego sądu rodzinnego, ustalającego wysokość obowiązku alimentacyjnego, który zalega w aktach sprawy.

W świetle powyższego, podniesiony w kasacji zarzut jest zasadny, skoro Sąd odwoławczy dokonał nieprawidłowej kontroli instancyjnej, akceptując błędny pogląd prawny wyrażony przez Sąd pierwszej instancji. Stwierdzone uchybienie niewątpliwie miało istotny wpływ na treść zaskarżonego postanowienia, gdyż doprowadziło do niezasadnego stwierdzenia zatarcia skazania. Dlatego też koniecznym stało się uchylenie zaskarżonego postanowienia i utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego w K..

Kierując się powyższym, Sąd Najwyższy orzekł, jak w postanowieniu.

as