

Sygn. akt IV KK 418/18

POSTANOWIENIE

Dnia 16 kwietnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Tomczyk (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

SSN Marek Pietruszyński

Protokolant Małgorzata Gierczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 16 kwietnia 2019 r.,
sprawy **P. B.**

skazanego z art. 209 § 1 k.k.

z powodu kasacji, wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora
Generalnego na niekorzyść skazanego
od postanowienia Sądu Okręgowego w K.

z dnia 6 grudnia 2017 r., sygn. akt IV Kz [...]

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w K.

z dnia 6 października 2017 r., sygn. akt XI K [...],

o stwierdzeniu zatarcia skazania,

**uchyla zaskarżone postanowienie oraz utrzymane nim w
mocy postanowienie Sądu Rejonowego w K. z dnia
6 października 2017 r., sygn. akt XI K [...].**

UZASADNIENIE

Wyrokiem nakazowym Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 lipca 2014 r.,
sygn. akt XI K [...], P. B. uznany został za winnego tego, że w okresie od kwietnia
2010 roku do listopada 2011 roku i od lutego 2012 r. do 21 lutego 2014 r. w K.
uporczywie uchylał się od wykonania ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku

opieki poprzez niełożenie na utrzymanie małoletnich dzieci W. B. i J. B., przez co naraził je na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, to jest przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 34 § 2 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzona została mu kara 8 miesięcy ograniczenia wolności w postaci nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym.

Ponadto, na podstawie art. 36 § 2 k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 3 k.k. Sąd Rejonowy zobowiązał P. B. do wykonywania ciężącego na nim obowiązku łóżenia na utrzymanie małoletnich dzieci W. B. i J. B..

Wyrok ten nie został zaskarżony i uprawomocnił się w dniu 23 lipca 2014 r.

P. B. orzeczoną w stosunku do niego karę ograniczenia wolności wykonał z dniem 7 maja 2016 r.

W związku z nowelizacją w zakresie zmiany brzmienia art. 209 k.k. dokonaną ustawą 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 6 października 2017 r., XI K [...], wydanym na podstawie art. 4 § 4 k.k., stwierdził, że skazanie P. B. uległo zatarciu z mocy prawa z dniem 31 maja 2017 r.

Zażalenie na powyższe postanowienie wniósł prokurator. Stawiając w nim zarzut naruszenia art. 4 § 4 k.k. w zw. z art. 209 § 1 k.k., polegającego na błędnym przyjęciu, że czyn objęty wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 lipca 2014 r., sygn. akt XI K [...], nie jest już zabroniony pod groźbą kary, wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Sąd Okręgowy w K., po rozpoznaniu zażalenia, postanowieniem z dnia 6 grudnia 2017 r., sygn. akt IV Kz [...], utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

Powyższe postanowienie zostało zaskarżone kasacją na niekorzyść P. B. przez Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego, który zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść postanowienia naruszenie przepisów prawa karnego materialnego, a mianowicie art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 31 maja 2017 r. w zw. z art. 4 § 4 k.k., polegające na zaakceptowaniu przez Sąd Okręgowy w K. błędnego poglądu, wyrażonego przez Sąd Rejonowy w K., iż w następstwie nowelizacji art. 209 § 1 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), nie są zabronione pod groźbą kary zachowania polegające na uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego w sytuacji, gdy w opisie czynu przypisanego przed dniem 31 maja 2017 r., jako źródło obowiązku alimentacyjnego wskazano jedynie ustawę, co doprowadziło do wydania w niniejszej sprawie, na podstawie art. 4 § 4 k.k. prawomocnego postanowienia o zatarciu z mocy prawa skazania, podczas gdy zarówno przed dniem 31 maja 2017 r., jak i po tej dacie, ustawa nadal stanowi źródło obowiązku alimentacyjnego, o którym mowa w przepisie art. 209 § 1 k.k., a jedynie określenie jego wysokości musi być skonkretyzowane w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem, albo inną umową.

W konkluzji kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim postanowienia Sądu Rejonowego w K. z dnia 6 października 2017 r., sygn. akt XI K [...].

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna, zaś zawarty w niej wniosek zasługiwał na uwzględnienie.

Podniesiony w kasacji zarzut jest merytorycznie trafny, choć przyznać trzeba, że został sformułowany w sposób, który nie oddaje przejrzystości istoty uchybienia, którym zostało dotknięte zaskarżone orzeczenie. Oczywistym jest przecież, że Sąd odwoławczy, utrzymując w mocy zaskarżone zażaleniem prokuratora postanowienie Sądu pierwszej instancji, nie był organem samodzielnie ustalającym stan faktyczny i stosującym powołane w kasacji przepisy prawa materialnego. Stąd też naruszenie przez Sąd odwoławczy tych przepisów nie miało charakteru samoistnego, lecz wyrażało się w nienależytym przeprowadzeniu kontroli instancyjnej – a więc obrazie przepisu art. 433 § 2 k.p.k. Wobec tego, że obraza tego przepisu wyrażała się wyłącznie w zaakceptowaniu dokonanej przez Sąd Rejonowy błędnej wykładni przepisu art. 209 § 1 k.k., dopuszczalnym było podniesienie w kasacji zarzutu naruszenia prawa materialnego. W realiach procesowych sprawy, uchybienie wskazane w kasacji w takim samym stopniu dotyczyło orzeczenia Sądów obu instancji.

Ustawą 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) zmieniona została treść art. 209 k.k., regulująca kwestię odpowiedzialności karnej za uchylanie się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego. Podstawowy typ tego przestępstwa sankcjonuje obecnie uchylanie się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego, określonego co do wysokości w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem albo innej umowie.

Nie ulega zatem wątpliwości, że aktualna konstrukcja przestępstwa niealimentacji różni się od tej zawartej w przepisie art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed dniem 31 maja 2017 r., akcentującym uporczywość działania sprawcy, wystąpienie skutku w postaci narażenia uprawnionej osoby na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych oraz istnienie źródła obowiązku opieki nad osobą uprawnioną w ustawie lub orzeczeniu sądowym.

Porównując treść przepisu art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed i po nowelizacji, orzekający w sprawie Sąd Rejonowy, jak również dokonujący kontroli odwoławczej Sąd Okręgowy błędnie odczytały znaczenie dokonanej zmiany, a w szczególności rezygnację ustawodawcy ze wskazania, że przedmiotem uchylania się sprawcy jest wykonanie obowiązku opieki, ciążącego na nim z mocy ustawy. Doprowadziło to Sądy obu instancji do uznania, że brak w opisie czynu prawomocnie przepisanego oskarżonemu przed dniem 31 maja 2017 r. kompletu znamion ujętych w aktualnie obowiązującym przepisie art. 209 § 1 k.k. skutkowało zatarciem skazania z mocy prawa, na podstawie art. 4 § 4 k.k.

Pogląd ten jest błędny. Jak wielokrotnie podkreślał już w najnowszym orzecznictwie Sąd Najwyższy, pominięcie w opisie czynu przypisanego skazanemu, w wyroku prawomocnie orzeczonym przed dniem 31 maja 2017 r., znamienia w postaci określenia wysokości obowiązku alimentacyjnego, wynikającego z orzeczenia sądowego, ugody zawartej przed sądem (jak w niniejszej sprawie) albo innym organem albo innej umowy, co jest elementem wymaganym w obecnym brzmieniu art. 209 § 1 k.k., nie powoduje samo przez się depenalizacji czynu (por. postanowienie SN z dnia 25 stycznia 2018 r., sygn. akt I KZP 10/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 24).

Przepis art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji odwoływał się wprost do ustawy lub orzeczenia sądowego jako źródła obowiązku opieki przezłożenie na utrzymanie osoby najbliższej lub innej osoby, którego niewykonanie, w określonych w tym przepisie okolicznościach, dawało podstawę przyjęcia popełnienia czynu zabronionego. Po nowelizacji, stan ten nie uległ zmianie, gdyż w dalszym ciągu ustawa lub orzeczenie sądowe mogą być źródłem wymienionego obowiązku. Jak podkreśla Sąd Najwyższy, obecnie kryminalizacją objęte są także takie sytuacje, w których niewykonywany obowiązek alimentacyjny wynika z ustawy. W odróżnieniu jednak od poprzedniego stanu prawnego, nie każde uchylanie się od takiego ustawowego obowiązku (przy założeniu spełnienia pozostałych znamion) będzie stanowiło przestępstwo, a tylko takie, gdy ustawowy obowiązek został skonkretyzowany co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem albo innej umowie.

Ustawa nadal zatem stanowi jedno ze źródeł obowiązku alimentacyjnego, a powinnością Sądu jest zbadanie, czy miała miejsce konkretyzacja tego obowiązku, we wskazany wyżej sposób.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, stwierdzić należy, że w przypadku P. B. ciążący na nim z mocy ustawy obowiązek alimentacyjny, w przeważającej części okresu objętego zarzutem, to jest przez 2 lata - od lutego 2012 r. do 21 lutego 2014 r., był określony w sposób wymagany przez znowelizowany przepis art. 209 § 1 k.k. P. B. został, na mocy ugody zawartej w dniu 23 listopada 2011 r. przed Sądem Rejonowym w K. o sygnaturze III RC [...] - której nadano klauzulę wykonalności - zobowiązany do płacenia na rzecz swojego małoletniego syna J. P. B., alimentów w kwocie po 200 złotych miesięcznie, a na rzecz małoletniej córki W. P. B. alimentów w kwocie po 300 złotych miesięcznie, począwszy od 1 grudnia 2011 r.

Skonkretyzowanie obowiązku alimentacyjnego w tej ugodzie pozwala na przyjęcie, że w niniejszej sprawie nie doszło do depenalizacji czynu przypisanego skazanemu.

Analiza całokształtu okoliczności ujawnionych w postępowaniu wskazuje jednoznacznie, że czyn objęty wyrokiem nakazowym Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 lipca 2014 r., sygn. akt XI K [...], jest nadal zabroniony pod groźbą kary.

Realizuje on bowiem znamiona przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. zarówno zawarte w starej, jak i w nowej ustawie.

Sprowadzenie stosowania art. 4 § 4 k.k. wyłącznie do analizy zawartego w wyroku opisu czynu i porównania go z zapisami nowej ustawy jest nieuprawnionym uproszczeniem. „Czynu objętego wyrokiem” w rozumieniu wymienionego przepisu nie można utożsamiać z treścią wyroku skazującego, determinowaną realizowaniem przez sąd obowiązku dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.), ale z perspektywy zapisów ustawy obowiązującej poprzednio. Inaczej rzecz ujmując, stosowanie przepisu art. 4 § 4 k.k. nie następuje poprzez subsumpcję pod przepis nowej ustawy opisu czynu zawartego w prawomocnym wyroku skazującym, lecz zachowania skazanego, które było podstawą skazania.

Kasacja okazała się zatem zasadna i zasługiwała na uwzględnienie, co skutkowało rozstrzygnięciem jak w części dyspozytywnej postanowienia.