

Sygn. akt IV KK 541/18

POSTANOWIENIE

Dnia 23 stycznia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Rafał Malarski

SSN Marek Pietruszyński

Protokolant Małgorzata Gierczak

w sprawie **M. W.**

skazanego z art. 209 § 1 k.k.,

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

w dniu 23 stycznia 2020 r.

kasacji, wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego,
na niekorzyść skazanego,

od postanowienia Sądu Okręgowego w K.

z dnia 29 listopada 2017 r., sygn. akt IV Kz (...),

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w K.

z dnia 21 września 2017 r., sygn. akt XI K (...),

postanowił

**uchylić zaskarżone postanowienie i utrzymane nim w mocy
postanowienie Sądu Rejonowego w K. , a kosztami postępowania
kasacyjnego obciążyć Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 13 marca 2013 r., sygn. akt XI K (...) M. W. został uznany za winnego tego, że „w okresie od dnia 26 stycznia 2012 r. do 28 października 2012 r. w K. uporczywie uchylał się od wykonywania ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki, poprzez niełożenie na utrzymanie małoletniego syna O. W. , przez co naraził go na niemożność

zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych”, tj. popełnienia przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. i za to skazany na karę 12 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy po 30 godzin miesięcznie. Na mocy art. 36 § 2 k.k. w zw. z art. 72 § 1 pkt 3 k.k. zobowiązano oskarżonego do wykonywania ciężącego na nim obowiązku łóżenia na utrzymanie pokrzywdzonego O. W. .

Wyrok ten nie został zaskarżony i uprawomocnił się w dniu 21 marca 2013 r.

Postanowieniem z dnia 20 czerwca 2013 r., sygn. akt II Ko (...), prawomocnym z dniem 20 lipca 2013 r., Sąd Rejonowy w K. , w związku z nie stawianiem się przez skazanego na wezwanie kuratora celem pouczenia i wydania decyzji w przedmiocie określenia miejsca wykonania kary, jak również nierealizowania obowiązku alimentacyjnego, w miejsce kary ograniczenia wolności orzeczonej powołanym wyżej wyrokiem zarządził wykonanie wobec M. W. kary zastępczej 180 dni pozbawienia wolności. Karę tę skazany odbył w okresie od dnia 14 lipca 2014 r. do dnia 10 stycznia 2015 r.

Z dniem 31 maja 2017 r. weszła w życie ustawa z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz. U. 2017, poz. 952), na mocy której zmianie uległy przepisy w art. 209 k.k. W związku z tym, Sąd Rejonowy w K. postanowieniem z dnia 21 września 2017 r., sygn. akt XI K (...), stwierdził, że skazanie M. W. wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 13 marca 2013 r., sygn. akt XI K (...), uległo zatarciu z mocy prawa z dniem 31 maja 2017 r. W uzasadnieniu wydanego postanowienia Sąd stwierdził, że czyn przypisany oskarżonemu w wyroku uległ depenalizacji, zatem skazanie, stosownie do art. 4 § 4 k.k., uległo zatarciu z mocy prawa.

Od tego orzeczenia zażalenie wniósł na niekorzyść skazanego prokurator, który podniósł zarzuty:

1. obrazy przepisów prawa materialnego, tj. art. 4 § 4 k.k. w zw. z art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 31.05.2017 r. (Dz. U. 2017, poz. 952) polegające na błędnym przyjęciu, że czyn objęty wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 13 marca 2013 r., sygn. akt II K (...), nie jest już zabroniony pod groźbą kary, podczas gdy faktycznie nie doszło do zatarcia skazania z mocy prawa;

2. obrazy przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 92 k.p.k., poprzez nieuwzględnienie całokształtu okoliczności ujawnionych w postępowaniu, a mających znaczenie dla rozstrzygnięcia, w szczególności poprzez niezbadanie czy w czasie popełnienia przypisanego skazanemu czynu nie był on zobowiązany na mocy orzeczenia sądowego, ugody bądź umowy do łożenia określonych kwot pieniężnych na rzecz syna.

W konsekwencji oskarżyciel publiczny wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Rozpoznawszy to zażalenie Sąd Okręgowy w K. postanowieniem z dnia 29 listopada 2017 r., sygn. akt IV Kz (...), zaskarżone postanowienie Sądu Rejonowego w K. utrzymał w mocy. W uzasadnieniu orzeczenia Sąd odwoławczy podzielił pogląd Sądu pierwszej instancji, że przypisany skazanemu czyn uległ dekryminalizacji, a nadto podniósł, że „zmiana brzmienia art. 209 k.k., obowiązująca od 31 maja 2017 r., nie ma tylko charakteru stylistycznego i nie może być postrzegana jako jedynie doprecyzowanie, że obowiązek alimentacyjny jest skonkretyzowany co do wysokości świadczenia na podstawie orzeczenia sądu, ugody lub innej umowy”. Zdaniem tego Sądu „ustawodawca w sposób zamierzony zrezygnował z penalizacji zachowań polegających na uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego, którego samoistnym źródłem jest ustawa. Autorzy projektu nowelizacji wprost wskazali, że >>nowelizacja obejmuje przy tym świadomą rezygnację z przywołania w art. 209 § 1 k.k. ustawy jako samoistnego źródła obowiązku alimentacyjnego<<”. Wobec tego, że przedmiotem analizy z perspektywy art. 4 § 4 k.k. ma być opis czynu, a nie materiał dowodowy zgromadzony w postępowaniu, porównanie opisu czynu z aktualną treścią normatywną przepisu nakazywało – zdaniem sądu *ad quem* – podzielić pogląd Sądu pierwszej instancji co do tego, że czyn przypisany skazanemu uległ depenalizacji.

Od tego orzeczenia Sądu Okręgowego w K. kasację na niekorzyść skazanego wywiódł Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny. W kasacji zarzucono „rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 209 § 1 k.k. (w brzmieniu obowiązującym od dnia 31 maja 2017 r.) oraz art. 4 § 4 k.k., polegające na dokonaniu wadliwej

wykładni pierwszego z wymienionych przepisów i ograniczeniu się, w toku oceny przeprowadzanej na potrzeby drugiego z nich, do analizy opisu czynu objętego prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 13 marca 2013 r., sygn. akt XI K (...), co doprowadziło do zaakceptowania przez Sąd Okręgowy w K. błędnego stanowiska, 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) czyn przypisany M. W., w opisie którego uwzględniono zachowanie, polegające na uporczywym uchylaniu się od ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki poprzez nielożenie na utrzymanie małoletniego syna O. W. , czym narażono wymienionego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, nie jest już zabroniony pod groźbą kary, a zatem doszło do zatarcia tego skazania z mocy prawa oraz do utrzymania w mocy wadliwego, również dotkniętego obrazą wskazanych przepisów prawa materialnego, orzeczenia Sądu Rejonowego w K. z dnia 21 września 2017 r. o sygn. akt XI K (...).

W konsekwencji Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu pierwszej instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja, wniesiona z zachowaniem terminu określonego w art. 524 § 3 k.p.k., jest oczywiście zasadna, co pozwalało na jej uwzględnienie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k., w brzmieniu obowiązującym od dnia 5 października 2019 r. (art. 1 pkt 93 ustawy z dnia 19 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw; Dz. U. z 2019 r., poz. 1694).

W pierwszej kolejności należy przypomnieć, że w związku z nowelizacją Kodeksu karnego 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), która weszła w życie w dniu 31 maja 2017 r., karze określonej w art. 209 § 1 k.k. podlega ten kto uchyla się od wykonania obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową, jeżeli łączna wysokość powstałych wskutek

tego zaległości stanowi równowartość co najmniej 3 świadczeń okresowych albo jeżeli opóźnienie zaległego świadczenia innego niż okresowe wynosi co najmniej 3 miesiące. Do dnia 31 maja 2017 r. omawiany przepis stanowił, że grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2, podlega ten, kto uporczywie uchyla się od wykonania ciążącego 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.

Zgodzić należy się ze stanowiskiem Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego, że porównanie treści normatywnej omawianego przepisu sprzed i po jego nowelizacji nie może prowadzić do uznania, które przyjął już Sąd pierwszej instancji, że „ustawodawca zrezygnował ze znamienia polegającego na uchylaniu się od obowiązku opieki ciążącej z mocy ustawy”. Nie odpowiada treści normatywnej art. 209 § 1 k.k. pogląd prawny, który wyłącza ustawę jako źródło obowiązku alimentacyjnego, podlegającego ochronie przestępstwem określonym w tym przepisie.

Dał temu wyraz Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 25 stycznia 2018 r., sygn. akt I KZP 10/17 (OSNKW 2018/3/24), który w uzasadnieniu tego orzeczenia jednoznacznie wykazał, że zarówno przed zmianą art. 209 § 1 k.k., dokonaną ustawą z dnia 23 marca 2017 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz. U. 2017, poz. 952), jak i po tej nowelizacji, ustawa stanowi jedno ze źródeł obowiązku alimentacyjnego, z tym że od dnia 31 maja 2017 r. obowiązek ten musi być skonkretyzowany co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem albo w umowie. Za takim poglądem przemawia zarówno wynik wykładni językowej, systemowej, jak i celowościowej.

Tym samym błędne jest stanowisko, że w wyniku interwencji ustawodawcy nastąpiła dekryminalizacja wszystkich zachowań polegających na niewykonywaniu obowiązku alimentacyjnego, którego źródłem jest ustawa. Częściowa dekryminalizacja nastąpiła jedynie w odniesieniu do takich zachowań sprawców, będących zobowiązanymi na podstawie ustawy do łożenia na utrzymanie osoby

najbliższej, wobec których obowiązek alimentacyjny nie został określony co do jego wysokości w orzeczeniu sądu, ugodzie lub umowie.

Ten kierunek interpretacji art. 209 § 1 k.k. potwierdzony również w kolejnych orzeczeniach (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2019 r., IV KK 9/19; z dnia 29 października 2019 r., IV KK 222/19; z dnia 29 listopada 2019 r., IV KK 128/19), Sąd Najwyższy w tym składzie w pełni podziela i nie znajduje podstaw, aby od takiego wyniku wykładni odstępować.

Przenosząc powołane rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że oba sądy orzekające w niniejszej sprawie nie powinny były poprzestać na analizie samego opisu czynu przypisanego M. W., ale dokonać analizy ustaleń dowodowych, które stały u podstaw wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 13 marca 2013 r., sygn. akt XI K (...). Te natomiast nie pozostawiają wątpliwości, że na M. W. ciążył z mocy ustawy obowiązek alimentacyjny wobec małoletniego O. W. , który co do wysokości określony został wyrokiem zaocznym Sądu Rejonowego w K. z dnia 23 października 2008 r., sygn. akt III RC (...). Podkreślić również w tym miejscu trzeba, że badając czyn przypisany na potrzeby art. 4 § 4 k.k. sąd nie dokonuje ponownego opisu czynu przypisanego ani jego kwalifikacji prawnej według nowej ustawy, nie modyfikuje także żadnych rozstrzygnięć w prawomocnym wyroku. Sąd ustala jednak, czy czyn objęty prawomocnym wyrokiem jest nadal czynem zabronionym pod groźbą kary w nowej ustawie. Ocena taka nie może jednak ograniczać się do analizy ustalonego w wyroku opisu czynu zabronionego, gdyż opis ma – co oczywiste – odpowiadać przepisowi karnemu sprzed jego zmiany. Uwzględniać musi więc całokształt czynu, który był przedmiotem osądu i przypisania przestępstwa, czyli zdarzenie historyczne będące przedmiotem prawomocnego skazania. Obowiązkiem temu Sąd Rejonowy w K. , wydając postanowienie o zatarciu skazania, nie sprostął, a błędny pogląd prawny zaakceptował w tej sprawie Sąd Okręgowy w K., co pozwala na uznanie, że powstałe na etapie postępowania przed sądem *meriti* rażące naruszenie prawa materialnego przeniknęło do orzeczenia sądu instancji *ad quem*, który tym samym naruszył, niewyartykułowany wprost w kasacji, lecz wynikający z samego opisu zarzutu, przepis art. 433 § 2 k.p.k.

Konkludując, wbrew stanowisku obu sądów orzekających w niniejszej sprawie, wejście w życie omawianej nowelizacji nie skutkowało zaistnieniem przesłanek z art. 4 § 4 k.k., a już z pewnością nie doprowadziło do depenalizacji przestępstwa niealimentacji, gdy źródłem obowiązku alimentacyjnego jest ustawa. W związku z powyższym podniesiony w kasacji zarzut rażącego naruszenia art. 4 § 4 k.k. i art. 209 § 1 k.k. jest oczywiście zasadny. Uchybienie to miało istotny wpływ na treść zaskarżonego postanowienia Sądu Okręgowego w K. i utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego w K. , ponieważ przypisany M. W. czyn nadal stanowi przestępstwo z art. 209 § 1 k.k., gdyż ciążący na nim obowiązek alimentacyjny wynikający z ustawy został co do wysokości określony powołanym wyżej wyrokiem sądu w sprawie o sygn. III RC (...).

Mając na uwadze podniesione powyżej okoliczności należało postanowić, jak na wstępie.