

Sygn. akt IV KK 587/18

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 **R. 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 23 stycznia 2020 r.

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

od postanowienia Sądu Okręgowego w K.

z dnia 6 października 2017 r., sygn. akt IV Kz (...),

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w M.

z dnia 12 czerwca 2017 r., sygn. akt II Ko (...),

postanowił

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w M. z dnia 14 grudnia 2009 r., sygn. akt II K (...), R. K. został uznany za winnego tego, że „w okresie od nieustalonego dnia maja 2008 r. do 17 sierpnia 2009 r. w D. województwa (...) uporczywie uchylał się od ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki, poprzez niełożenie na

utrzymanie małoletnich dzieci K. i E. K. przez co naraził ich na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych”, tj. popełnienia przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. i za to skazany na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie zostało warunkowo zawieszzone na okres próby 3 lat. Nadto, zobowiązano oskarżonego do wykonywania ciążącego na nim obowiązku łżenia na utrzymanie małoletnich dzieci: K. i E. K. oraz do naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz Miejsko-Gminnego Ośrodka Pomocy Społecznej w D. kwoty 2.000 zł w terminie 3 miesięcy od daty uprawomocnienia się wyroku.

Orzeczenie powyższe uprawomocniło się w dniu 22 grudnia 2009 r.

Postanowieniem Sądu Rejonowego w M. z dnia 17 stycznia 2012 r., sygn. akt II Ko (...), zarządzono wobec R. K. wykonanie kary 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Z uwagi na wejście w życie ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz. U. z 2017r. , poz. 952) i zmianę brzmienia art. 209 k.k., Sąd Rejonowy w M. w dniu 12 czerwca 2017 r. wydał postanowienie, sygn. akt II Ko (...), w którym umorzył postępowanie wykonawcze wobec R. K. skazanego wyrokiem Sądu Rejonowego w M. z dnia 14 grudnia 2009 r., sygn. akt II K (...), na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, zarządzonej do wykonania na mocy postanowienia tego sądu z dnia 17 stycznia 2012 r., sygn. akt II Ko (...).

Od tego orzeczenia zażalenie wniósł na niekorzyść skazanego prokurator, który zaskarżył je w całości, podnosząc zarzut rażącej i mającej istotny wpływ na treść postanowienia obrazy przepisów prawa materialnego – art. 209 § 1 k.k., polegającej na jego błędnej wykładni poprzez przyjęcie, że popełniony przez skazanego czyn nie spełnia znamion przestępstwa określonego w art. 209 § 1 k.k. po nowelizacji, która weszła w życie w dniu 31 maja 2017 r., a w konsekwencji doszło do dekryminalizacji zachowania skazanego, podczas gdy zachowanie skazanego spełnia również znamiona przestępstwa określonego w art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu po nowelizacji.

Sąd Okręgowy w K. postanowieniem z dnia 6 października 2017 r., sygn. akt IV Kz (...), utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

Kasację od orzeczenia Sądu odwoławczego wywiódł w dniu 28 września 2018 r. Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny, który zaskarżył je w całości na niekorzyść skazanego R. K. . W kasacji zarzucono „rażące i mające istotny wpływ na treść postanowienia naruszenia przepisów prawa materialnego – art. 209 § 1 k.k., w brzmieniu obowiązującym od dnia 31 maja 2017 r. i art. 4 § 4 k.k., polegające na błędnym przyjęciu, że w wyniku nowelizacji art. 209 k.k., która dokonana została na mocy ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz.U. 2017 r., poz. 952) doszło do depenalizacji czynów polegających na uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego, w których opisie, jako źródło obowiązku alimentacyjnego wskazano jedynie ustawę, co doprowadziło do niezasadnego wydania postanowienia stwierdzającego, iż prawomocne skazanie R. K. wyrokiem Sądu Rejonowego w M. z dnia 14 grudnia 2009 r., sygn. II K (...), uległo zatarciu z mocy prawa i w konsekwencji do niesłusznego umorzenia postępowania wykonawczego w tej sprawie na podstawie art. 15 § 1 k.k.w., podczas gdy w zakresie znamienia „obowiązku”, o którym mowa w art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 31 maja 2017 r. mieści się istnienie podstawy ustawowej, z której obowiązek ten wynika, a określenie jego wysokości orzeczeniem, ugodą zawartą przed Sądem albo innym organem albo inną umową, konkretyzuje jedynie wysokość tego obowiązku, mającego swoje pierwotne źródło w ustawie, co w stosunku do R. K. nastąpiło na podstawie wyroku zaocznego Sądu Rejonowego w M. z dnia 27 lutego 2008 r., sygn. III RC (...)”.

W oparciu o tak sformułowany zarzut 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 art. 209 § 1 k.k. sprzed i po jego nowelizacji nie może prowadzić do uznania, że ustawodawca zdecydował się na depenalizację stanu niealimentacji w sytuacjach, gdy źródłem tego obowiązku jest ustawa.

W tej kwestii wypowiadał się już Sąd Najwyższy w postanowieniach z dnia 25 stycznia 2018 r., sygn. akt I KZP 10/17 (OSNKW 2018/3/24) oraz z dnia 20 marca 2019 r., sygn. akt I KZP 17/18 (OSNK 2019/4/22), w których wskazał, 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, 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 innej umowie.

Wykładnię art. 209 § 1 k.k. dokonaną w powołanym wyżej orzeczeniu oraz jej wynik, które podtrzymywane są konsekwentnie w kolejnych judykatach (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 całej rozciągłości podziela i nie znajduje podstaw, aby od takiej interpretacji odstępować.

Oczywiste w tym stanie rzeczy jest, że nie może być uznane za trafne stanowisko przyjęte przez oba sądy orzekające w niniejszej sprawie, iż wskutek nowelizacji art. 209 § 1 k.k. 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. Słusznie więc zauważana autor kasacji, że obecnie przestępstwem jest uchylenie się od obowiązku alimentacyjnego, ale tylko wówczas, gdy obowiązek ten został skonkretyzowany co do wysokości.

Błędnie zinterpretowano również zakres zastosowania art. 4 § 4 k.k.

Zauważyć należy, 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, ponieważ ten opis – co oczywiste – ma 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 (zob. uzasadnienie powołanego już wyżej postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2019 r., IV KK 128/19).

W niniejszej sprawie opis czynu przypisanego skazanemu Robertowi Kramarz, zawarty w wyroku skazującym, odpowiadał znamionom określonym w art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji, a nie tym, jakie zostały wraz z nowelizacją do tego przepisu wprowadzone. Przepis art. 4 § 4 k.k. nakazuje jednak 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. Bez znaczenia pozostaje więc to, czy opis czynu przypisanego odpowiada znamionom typu czynu zabronionego określonym w nowej ustawie tak długo, jak długo konkretne zachowanie w całości realizuje znamiona czynu zabronionego pod groźbą kary zawarte tak w starej jak i nowej ustawie. Należy podkreślić, że w przypadku, gdy skazany miałby być sądzony obecnie za to samo zachowanie, nie byłoby przecież żadnych przeszkód, aby przypisać mu przestępstwo tzw. niealimentacji. Ten konkretny czyn skazanego stanowi bowiem przestępstwo w rozumieniu przepisów obecnie obowiązujących, jak i stanowił występki w rozumieniu przepisów obowiązujących w czasie jego popełnienia - art. 1 § 1 k.k. (zob. uzasadnienie powołanego wyżej postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., sygn. I KZP 10/17).

W realiach tej sprawy godzi się zauważyć, że ustawowy obowiązek alimentacyjny R. K. wobec dwojga małoletnich dzieci K. K. i E. K. ustalony został co do wysokości wyrokiem Sąd Rejonowy w M. z dnia 27 lutego 2008 r., sygn. akt III RC (...), w którym świadczenie na rzecz każdego z dzieci ustalone zostało na kwotę 500,00 zł płatne od dnia 28 stycznia 2008 r. do dnia 15 każdego miesiąca do rąk matki małoletnich M. Ł..

Wobec powyższego, 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. W związku z tym należało uznać trafność zawartych w kasacji zarzutów rażącego naruszenia art. 4 § 4 k.k. i art. 209 § 1 k.k. oraz istotnego wpływu stwierdzonych uchybień na treść zaskarżonego orzeczenia, skutkującego bowiem umorzeniem postępowania wykonawczego, które w realiach sprawy nie powinno mieć miejsca. Niewątpliwie zasadny jest też ten pogląd skarżącego, wynikający z samej redakcji zarzutu kasacyjnego, że pomimo naruszenia wskazanych wyżej przepisów materialnoprawnych na etapie postępowania pierwszoinstancyjnego, uchybienie powyższe, w wyniku niewłaściwego rozpoznania zażalenia oskarżyciela publicznego, przeniknęło

do postanowienia Sądu Okręgowego w K., a więc, że tym samym doszło w toku postępowania w instancja *ad quem* (choć wprost tego nie wskazano) również do naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. Implikowało to uchylenie obu zapadłych w tej sprawie postanowień.

Mając na uwadze podniesione powyżej okoliczności, wobec oczywistej zasadności kasacji, należało postanowić jak we wstępie.