

POSTANOWIENIE

Dnia 11 września 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Piotr Mirek

SSN Eugeniusz Wildowicz

Protokolant Jolanta Grabowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej

w sprawie **M. T.**

oskarżonego z art. 209 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 11 września 2019 r.,

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

od postanowienia Sądu Okręgowego w K.

z dnia 5 grudnia 2017 r., sygn. akt IV Kz (...)

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w K. z dnia 11 września 2017 r., sygn. akt II K (...),

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

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K. postanowieniem z dnia 11 września 2017 r., sygn. akt II K (...), na mocy art. 4 § 4 k.k. stwierdził, iż z dniem 31 maja 2017r. skazanie M. T. wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 9 grudnia 2009 r. sygn. akt II K (...) uległo zatarciu z mocy prawa.

Zażalenie na wskazane wyżej postanowienie wniósł prokurator, zaskarżając je w całości na niekorzyść skazanego. Postanowieniu temu, na podstawie art. 427 k.p.k. i art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 1 k.k.w., zarzucił:

1. obrazę prawa materialnego, a to art. 209 § 1 k.k. poprzez błędną interpretację jego brzmienia, nadanego nowelizacją z dnia 31 maja 2017 r. polegającą na przyjęciu, iż spod zakresu penalizacji ustawodawca wyłączył przypadki, gdy sprawca uchyla się od wykonania obowiązku opieki ciężącego na nim z mocy ustawy, podczas gdy ograniczenie takie w żaden sposób nie wynika z brzmienia tego przepisu, a w konsekwencji błędne zastosowanie art. 4 § 4 k.k.;
2. obrazę przepisu postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 92 k.p.k., który nakłada na Sąd obowiązek orzekania na podstawie całokształtu okoliczności ujawnionych w postępowaniu, mających znaczenie dla rozstrzygnięcia, poprzez brak zweryfikowania, czy w aktach sprawy II K (...), znajdują się dowody wskazujące na określenie wysokości obowiązku alimentacyjnego, któremu podlegał skazany.

Wskazując na powyższe, prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia.

Po rozpoznaniu tego zażalenia Sądu Okręgowego w K. postanowieniem z dnia 5 grudnia 2017 r., sygn. akt IV Kz (...), utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

Od powyższego postanowienia Sądu Okręgowego w K. kasację złożył Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny. Zaskarżył je w całości na niekorzyść skazanego M. T. i **zarzucając** rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 98 § 1 k.p.k., polegające na zaniechaniu dokonania przez Sąd Okręgowy w K. prawidłowej i rzetelnej kontroli odwoławczej oraz nienależytym rozważeniu i ustosunkowaniu się w uzasadnieniu orzeczenia do wszystkich zarzutów podniesionych w zażaleniu prokuratora oraz wspierającej je argumentacji, w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy niezasadnego, bo wydanego z rażącą obrazą art. 209 § 1 k.k., w brzmieniu obowiązującym od dnia 31 maja 2017 r. w zw. z art. 4 § 4 k.k., postanowienia Sądu Rejonowego w K. z dnia 11 września 2017 r., sygn. akt II K (...), w którym wyrażono błędny pogląd prawny,

że w wyniku nowelizacji Kodeksu karnego, dokonanej 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), nastąpiła dekryminalizacja przestępczego zachowania skazanego M. T., polegającego na niewykonywaniu obowiązku alimentacyjnego, którego źródłem jest ustawa, co w konsekwencji skutkowało zatarciem z mocy prawa skazania wynikającego z wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 9 grudnia 2009 r., sygn. akt IIK (...), za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k., podczas gdy zarówno przed dniem 31 maja 2017 r., jak i po tej dacie, ustawa nadal stanowi źródło obowiązku alimentacyjnego, o którym mowa w art. 209 § 1 k.k., a jedynie określenie jego wysokości musi być skonkretyzowane w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem lub w innej umowie, co in concreto nastąpiło w ugodzie zawartej przed Sądem Rejonowym w K. w dniu 22 lipca 2008 r., sygn. akt III RC (...), **wniósł** o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego w K. z dnia 11 września 2017 r., sygn. akt II K (...).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście zasadna.

Rację ma Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny, gdy podnosi, iż zaskarżone orzeczenie zapadło z rażącą obrazą przepisów wskazanych w zarzucie kasacji.

Wielokrotnie już w orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono pogląd, że zarówno przez zmianą art. 209 § 1 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), jak i po 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 lub w innej umowie. Nie oznacza to jednak, że nastąpiła dekryminalizacja wszystkich zachowań polegających na niewykonywaniu obowiązku alimentacyjnego, którego źródłem jest ustawa. Ustawodawca wprowadził wprawdzie modyfikację zakresu kryminalizacji - z jednej strony zrezygnował w typie podstawowym ze skutku w postaci narażenia osoby uprawnionej na niemożność

zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, z drugiej natomiast – wprowadził wymóg, że w każdym wypadku (a więc również wtedy, gdy źródłem obowiązku jest ustawa) obowiązek alimentacyjny ma być określony co do wysokości w orzeczeniu sądu, wspomnianej ugodzie czy umowie oraz doprecyzował, rezygnując ze znamienia uporczywości, iż łączna wysokość powstałych wskutek uchylania się zaległości, stanowić ma równowartość co najmniej 3 świadczeń okresowych albo jeżeli opóźnienie zaległego świadczenia innego, niż okresowe, wynosić będzie co najmniej 3 miesiące. Częściowa dekryminalizacja nastąpiła więc 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. W pozostałej części, w odniesieniu do wynikającego z ustawy obowiązku alimentacyjnego, przestępność takich zachowań nie uległa zniesieniu. Kryminalizacją obecnie objęte są więc także takie sytuacje, w których niewykonywany obowiązek alimentacyjny wynika z ustawy (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 10/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 24)

W kontekście natomiast normy z 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. Ustala jedynie, 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 ten - siłą rzeczy - ma odpowiadać przepisowi karnemu sprzed jego zmiany. 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. 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 zarówno w starej, jak i nowej ustawie (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2018 r., IV KK 79/18, LEX nr 2499811).

Przenosząc przedstawione zapatrywania prawne na grunt niniejszej sprawy, skonstatować należy, że z opisu czynu przypisanego skazanemu wynika, że popełnione przez niego przestępstwo z art. 209 § 1 k.k., polegało na uporczywym uchylaniu się od ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązkułożenia na utrzymanie małoletniej córki, przez co naraził ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Z kolei wysokość i częstotliwość świadczeń alimentacyjnych została skonkretyzowana w ugodzie zawartej przed Sądem Rejonowym w K. pomiędzy skazanym, a reprezentującą małoletnią jej matką, w dniu 22 lipca 2008 r., sygn. akt III RC (...) (k. 5). Nadto opis czynu przypisanego M. T., zawarty w wyroku skazującym, odpowiada znamionom określonym w art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji, a sam czyn objęty tym wyrokiem, jest nadal czynem zabronionym pod groźbą kary, co powoduje, że stanowi on przestępstwo niealimentacji w rozumieniu przepisów obecnie obowiązujących, jak i stanowił takie przestępstwo w rozumieniu przepisów obowiązujących w czasie jego popełnienia (art. 1 § 1 k.k.). Tym samym nie sposób uznać, aby doszło do jego depenalizacji.

Trafnie podniesiono w kasacji, iż popełnione przez Sądy uchybienie było zatem nie tylko rażące, ale miało także niewątpliwie istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia, gdyż doprowadziło do przedwczesnego zatarcia skazania z mocy prawa, które zgodnie z treścią przepisu art. 107 § 1 k.k. nastąpić powinno z upływem 10 lat od wykonania kary, tj. z dniem 20 kwietnia 2023 r. (postanowieniem z dnia 4 czerwca 2012 r., sygn. akt II Ko (...), Sąd Rejonowy w K. - na podstawie art. 75 § 2 k.k. - zarządził wobec M. T. wykonanie warunkowo zawieszanej kary pozbawienia wolności, którą wymieniony odbył w całości w okresie od dnia 30 października 2012 r. do dnia 30 kwietnia 2013 r., k. 65 i k. 13 akt o sygn. II Ko [...]).

Kierując się przedstawionymi motywami Sąd Najwyższy rozstrzygnął jak w postanowieniu.

l.n