

POSTANOWIENIE

Dnia 26 czerwca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Przemysław Kalinowski (sprawozdawca)

Protokolant Anna Korzeniecka-Plewka

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Barbary Nowińskiej,

w sprawie **G. M.**

w przedmiocie umorzenia postępowania wykonawczego

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 26 czerwca 2019 r.,

kasacji, wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego
na niekorzyść

od postanowienia Sądu Okręgowego w L.

z dnia 7 września 2017 r., sygn. akt V Kz [...]

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w O.

z dnia 12 czerwca 2017 r., sygn. akt II Ko [...],

**uchyla zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego w L.
a także utrzymane nim w mocy postanowienie Sądu Rejonowego
w O. z dnia 12 czerwca 2017r., sygn. II Ko [...].**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w O. wyrokiem z dnia 1 lutego 2017 r., sygn. akt II K [...],
uznał G. M. za winnego tego, że:

- w okresie od 31 lipca 2013 r. do 29 października 2014 r. w P., uporczywie uchyłał się od wykonywania ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki, przez niełożenie na utrzymanie córki A. M., przez co naraził pokrzywdzoną

na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 209 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 5 miesięcy ograniczenia wolności zobowiązując go do wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 32 godzin w stosunku miesięcznym;

- w okresie od 1 lipca 2015 r. do 1 lutego 2017 r. w P., uporczywie uchylał się od wykonywania ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki, przez niełożenie na utrzymanie córki A. M., przez co naraził pokrzywdzoną na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne, tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 8 miesięcy ograniczenia wolności zobowiązując go do wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 32 godzin w stosunku miesięcznym.

Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k., Sąd połączył orzeczone kary ograniczenia wolności i wymierzył oskarżonemu karę łączną roku ograniczenia wolności zobowiązując go do wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 32 godzin w stosunku miesięcznym. Równocześnie na podstawie art. 72 § 1 pkt 3 k.k. w zw. z art. 86 § 3 k.k. zobowiązano oskarżonego do łożenia na utrzymanie córki A. M..

Wyrok ten nie został zaskarżony przez żadną ze stron postępowania i uprawomocnił się w dniu 9 lutego 2017 r.

Sąd Rejonowy w O. postanowieniem z dnia 12 czerwca 2017 r., sygn. akt II Ko [...], na podstawie art. 15 § 1 k.k.w., art. 4 § 4 k.k. art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w. umorzył postępowanie wykonawcze wobec G. M. uznając, iż tego rodzaju zachowania, za które skazany został G. M. „aktualnie nie są w ogóle penalizowane”.

Zażalenie na powyższe postanowienie, zaskarżając je w całości na niekorzyść G. M., złożył prokurator, który zarzucił:

„I. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 4 § 4 k.k. polegającą na niezasadnym uznaniu, że na skutek nowelizacji art. 209 k.k. nastąpiła

depenalizacja czynu, za który G. M. został skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 1 lutego 2017 r., sygn. akt II K [...] i skazanie to uległo zatarciu z mocy prawa, podczas gdy prawidłowa analiza opisu czynu zarzucanego skazanemu oraz poczynionych ustaleń faktycznych prowadzi do wniosku, że czyn ten według ustawy nowej nadal jest zabroniony pod groźbą kary,

II. obrazę przepisu postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia a mianowicie art. 15 § 1 k.k.w., polegającą na niezasadnym uznaniu, że zaistniała przyczyna wyłączająca prowadzenie postępowania wykonawczego wobec G. M., co w konsekwencji doprowadziło do niezasadnego umorzenia postępowania.

Podnosząc te zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Sąd Okręgowy w L. postanowieniem z dnia 7 września 2017 r., sygn. akt V Kz [...], utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie. W uzasadnieniu wskazał m.in., że „wskutek wejścia w życie w dniu 31 maja 2017 r. ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz. U. 2017, poz. 952) doszło do depenalizacji czynu, za który został skazany G. M. Wprowadzone zmiany dotyczyły bowiem znamion strony przedmiotowej tego występku i skutkowały wyłączeniem z zakresu penalizacji takich czynów, w których źródłem obowiązku alimentacyjnego jest jedynie ustawa, zaś jego wysokość nie została ustalona orzeczeniem sądowym lub ugodą. Dodatkowo dla ustalenia przestępczości czynu wprowadzono wymóg istnienia określonej zaległości w zapłacie świadczeń”.

Obecnie, Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny zaskarżył kasacją powyższe postanowienie Sądu odwoławczego na niekorzyść G. M. Skarżący zarzucił „rażące i mające istotny wpływ na treść postanowienia naruszenie przepisów 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 L. błędnego poglądu Sądu Rejonowego w O., że w wyniku nowelizacji Kodeksu karnego, 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), niekaralne stają się zachowania polegające na uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego, w których w opisie, jako źródło

obowiązku alimentacyjnego wskazano jedynie ustawę, co doprowadziło do wydania prawomocnego postanowienia o umorzeniu postępowania wykonawczego wobec G. M., skazanego prawomocnie za czyny z art. 209 § 1 k.k. wyrokiem Sądu Rejonowego w O. w sprawie o sygn. akt II K [...], zatarciu skazania, podczas gdy w zakresie znamienia „obowiązku” o którym mowa w przepisie 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, a zatem czyny przypisane skazanemu prawomocnym wyrokiem w całości realizują znamiona czynów zabronionych pod groźbą kary również w rozumieniu przepisów obecnie obowiązujących”.

Wskazując na powyższe, Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego w O. z dnia 12 czerwca 2017 r., sygn. akt II Ko [...].

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja Ministra Sprawiedliwości-Prokuratora Generalnego wniesiona w tej sprawie na niekorzyść G. M. okazała się zasadna, a zawarty w niej zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego zasługiwał na uwzględnienie.

Zgodnie z 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) zmieniony został art. 209 k.k., regulujący odpowiedzialność karną za przestępstwo niealimentacji. W obecnym brzmieniu przepis ten określa znamiona podstawowego typu tego przestępstwa i sankcjonuje uchylenie się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową. Poprzednia treść przepisu art. 209 § 1 k.k., obowiązująca do dnia 31 maja 2017 r., wskazywała na uporczywość działania sprawcy i skutek tego zachowania w postaci narażenia uprawnionej osoby na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych oraz w sposób jednoznaczny odnosiła się do ustawy lub orzeczenia sądowego, jako źródła obowiązku opieki nad osobą

uprawnioną. Ustawodawca formułując na nowo treść art. 209 § 1 k.k. nie zdepenalizował jednak występkę polegającego na uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego, gdy obowiązek ten wynika z ustawy. W dalszym ciągu źródłem obowiązku alimentacyjnego może być ustawa lub orzeczenie sądowe, przy czym zauważyć trzeba, że w treści obecnie obowiązującego przepisu art. 209 § 1 k.k., źródła te nie zostały wprost wymienione. Przy zmienionej konstrukcji przepisu ustawodawca zastrzegł natomiast konieczność sprecyzowania wysokości nałożonego obowiązku i wskazał krąg decyzji określających tę wysokość, co nie ma jednak wpływu na wymóg istnienia prawnej podstawy obowiązku alimentacyjnego, którą jest ustawa.

Błędny jest zatem pogląd orzekających w niniejszej sprawie Sądów, które stanęły na stanowisku, że występujący w opisie czynów przypisanych skazanemu G. M. brak znamienia w postaci określenia wysokości obowiązku alimentacyjnego stosownym orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową (wymaganego obecnym brzmieniem art. 209 § 1 k.k.), prowadzi do depenalizacji czynu i nie jest możliwe odwołanie się do analizy materiału dowodowego w celu konwalidowania tego braku.

Zagadnienie zakresu dekryminalizacji przestępstwa niealimentacji było już przedmiotem szeregu wypowiedzi Sądu Najwyższego (por. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r. w sprawie I KZP 10/17; postanowienie z dnia 9 maja 2018 r., IV KK 79/18; postanowienie z dnia 20 marca 2019 r., I KZP 17/18), w których wyrażono przekonanie, że wprowadzie „po dokonaniu zmian w art. 209 § 1 k.k. ustawodawca nie odwołuje się już do źródeł obowiązku alimentacyjnego (nie wskazuje ich w tym przepisie wprost), zastrzega jedynie, że obowiązek taki ma być określony co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem albo w innej umowie. Nie oznacza to jednak, że 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. W pozostałej części, w odniesieniu do wynikającego z ustawy obowiązku alimentacyjnego, przestępność takich zachowań nie uległa zniesieniu” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 10/18).

W konsekwencji, jeżeli w toku dalszych czynności w sprawie, np. – tak jak to miało miejsce w tym wypadku – prowadzonych w ramach postępowania wykonawczego, zajdzie potrzeba dokonania oceny konieczności zastosowania art. 4 § 4 k.k. do skazania za występki z art. 209 § 1 k.k. sąd nie dokonuje przecież w ramach tych czynności „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. Uwzględniać musi całokształt czynu, który był przedmiotem osądu i przypisania przestępstwa. (...) 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 w starej jak i nowej ustawie” (tamże).

Nadal więc ustawa stanowi jedno ze źródeł obowiązku alimentacyjnego, tyle tylko, że po nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz. U. 2017, poz. 952) obowiązek alimentacyjny musi być skonkretyzowany co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem albo w innej umowie. Sąd zatem zobowiązany jest zbadać na podstawie akt sprawy, czy taka konkretyzacja świadczeń alimentacyjnych nastąpiła. Dodatkowo przypomnieć należy, że art. 92 k.p.k. nakłada na sąd obowiązek orzekania na podstawie całokształtu okoliczności ujawnionych

w postępowaniu, mających znaczenie dla rozstrzygnięcia. Tylko realizacja tego obowiązku pozwala na ewentualne ustalenie zaistnienia w konkretnej sprawie przesłanek określonych w art. 4 § 4 k.k.

W realiach tej sprawy należy stwierdzić, że na G. M. ciążył z mocy ustawy obowiązek łżenia na utrzymanie małoletniej córki A. M., czego nie czynił w okresach: od dnia 31 lipca 2013 r. do dnia 29 października 2014 r. i od dnia 1 lipca 2015 r. do dnia 1 lutego 2017 r. Swoim zachowaniem naraził córkę na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Jak wynika z opisu przyjętego w wyroku, zachowanie to zakwalifikowano jako dwa przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. Obowiązek alimentacyjny skazanego został sprecyzowany wyrokiem Okręgowego w L. z dnia 12 marca 2006 r., sygn. akt III C [...] i zmodyfikowany wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 30 listopada 2007 r., sygn. III RC [...], w których najpierw określono, a następnie zmodyfikowano wysokość świadczenia (k. - 13 akt sprawy II K [...]). Dalsze ustalenia co do wysokości rat alimentów miały miejsce w drodze ugód zawieranych między stronami (por. postanowienia Sądu Rejonowego w K. VIII Wydział Rodzinny i Nieletnich z siedzibą w O. w sprawie o sygn. akt VIII RC [X.] oraz III RC [Y.], k. - 9, 10, 11, 12, 13).

W tych realiach nie można było zatem uznać, że doszło do depenalizacji czynów przypisanych skazanemu, bowiem analiza materiału dowodowego wskazuje jednoznacznie, że czyny objęte wyrokiem są nadal czynami zabronionymi pod groźbą kary, wypełniają bowiem w całości znamiona czynu zabronionego zawarte zarówno w starej, jak i nowej ustawie. Spełniona została również przesłanka sprecyzowania świadczenia co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem albo w innej umowie, gdyż takie rozstrzygnięcia w tej materii zapadły.

W świetle powyższych uwag należało dojść do przekonania, że podniesiony w kasacji zarzut obrazy art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 4 k.k., jest zasadny. Uchybienie zarzucone przez skarżącego trzeba uznać za rażące naruszenie prawa, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego postanowienia i utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego, bowiem w jego rezultacie doszło do niezasadnego umorzenia postępowania wykonawczego prowadzonego wobec skazanego G. M.

Przedstawiona ocena uzasadniała uwzględnienie kasacji wniesionej na niekorzyść skazanego i uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu I instancji.

Mając to wszystko na uwadze Sąd Najwyższy postanowił, jak na wstępie.

[aw]