

Sygn. akt IV KK 285/18

POSTANOWIENIE

Dnia 13 grudnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Andrzej Ryński (sprawozdawca)

SSN Barbara Skoczowska

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Józefa Gemry

w sprawie **A. H. z d. C.**

w przedmiocie umorzenia postępowania

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 13 grudnia 2018 r.,

kasacji wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego na niekorzyść

od postanowienia Sądu Rejonowego w G.

z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt XIII Ko [...]

uchyla zaskarżone postanowienie.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 27 grudnia 2004 r. o sygn. akt III K [...] A. H. (k. 77 akt wykonawczych) został uznany za winnego tego, że: „w okresie od lutego 2002 r. do czerwca 2002 r. w G. uporczywie uchylał się od wykonywania ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki nad małoletnimi dziećmi M. i E. C. poprzez nielożenie alimentów, przez co naraził ich na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych”, tj. przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzono mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności. Jednocześnie wskazanym wyżej wyrokiem wymieniony został uznany za

winnego tego, że: „w okresie od 2001 r. do marca 2002 r. w G. znęcał się psychicznie i fizycznie nad swoją żoną B. C. w ten sposób, że szarpał ją za ręce, odzież i włosy, popychał na ścianę, wyzywał słowami powszechnie uznawanymi za obraźliwe, blokował dostęp do aparatu telefonicznego, uniemożliwiał dostęp do ciepłej wody, wszczynał kłótnie, niszczył jej odzież i obuwie poprzez spalanie, uszkodził lodówkę - zamrażarkę oraz kierował wobec niej groźby zniszczenia jej mienia”, tj. przestępstwa z art. 207 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. Sąd Rejonowy połączył orzeczone wobec oskarżonego kary jednostkowe pozbawienia wolności, wymierzając mu karę łączną 8 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie, na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres 2 lat próby. Jednocześnie na mocy art. 72 § 1 pkt 3 k.k. zobowiązał oskarżonego do regularnego łżenia na utrzymanie małoletnich M. i E. C..

Wyrok w takim kształcie uprawomocnił się po kontroli instancyjnej wywołanej apelacją obrońcy oskarżonego w dniu 6 maja 2005 r. (zob. wyrok Sądu Okręgowego w G. z dnia 6 maja 2005 r. sygn. akt IV Ka [...] k. 2 akt wykonawczych). Wobec faktu, że miejsce pobytu skazanego nie było znane oraz, że nie realizował on obowiązku alimentacyjnego na utrzymanie swoich małoletnich dzieci, na wniosek kuratora zawodowego Sąd Rejonowy G. postanowieniem z dnia 21 czerwca 2006 r., sygn. akt III Ko [...], na podstawie art. 75 § 2 k.k., zarządził wykonanie wobec A. H. kary 8 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczonej wobec wymienionego na mocy wskazanego wyżej wyroku (k. 3 akt wykonawczych). Jednak kary tej skazany w całości nie odbył w związku z udzieleniem mu przerwy w karze na okres 6 miesięcy, która później była przedłużana. Pod odwołaniu przerwy w odbyciu kary skazany A. H. nie powrócił do zakładu karnego i miejsce jego pobytu nie zostało ustalone. W związku z tym postanowieniem z dnia 17 marca 2015 r. zawieszono postępowanie w zakresie wykonywania kary pozbawienia wolności, orzeczonej na mocy wyroku Sądu Rejonowego w G. o sygn. akt III K [...] i zarządzono poszukiwanie skazanego listem gończym (k. 55 akt wykonawczych). Okazało się, że skazany przebywał na terenie Niemiec. Zaskarżonym postanowieniem z dnia 8 czerwca 2017 r., o sygn. akt XIII Ko [...], Sąd Rejonowy w

G., na podstawie art. 15 § 1 k.k.w. i art. 4 § 4 k.k. umorzył postępowanie wykonawcze prowadzone wobec A. H. w związku z wykonywaniem kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 27 grudnia 2004 r., wydanym w sprawie o sygn. akt III K [...] w zakresie wykonania jednostkowej kary pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. w wymiarze 3 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 2 wyroku). W związku z tym uznał, że kara łączna pozbawienia wolności wymierzona A. H. w pkt. 3 wyroku nie podlega wykonaniu, a wykonaniu podlega wyłącznie kara 6 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczona w pkt. 1 wyroku za przestępstwo z art. 207 § 1 k.k. Podstawą tego rozstrzygnięcia było przyjęcie przez Sąd Rejonowy, że nastąpiła depenalizacja czynu z art. 209 § 1 k.k., w kształcie przypisanym A. H. w wykonywanym wyroku o sygn. akt III K [...], w którym uznano oskarżonego za winnego uchylania się od wykonania obowiązku alimentacyjnego wynikającego jedynie z ustawy. W uzasadnieniu swojego stanowiska Sąd Rejonowy przypomniał, iż 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) zmieniono treść art. 209 k.k. w ten sposób, że obecnie tego rodzaju opis czynu nie jest wystarczający do odtworzenia znamion przestępstwa z art. 209 § 1 k.k., gdy się zważy, że w aktualnym stanie prawnym odpowiedzialności za to przestępstwo podlega ten, kto uchyła się od wykonania obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową. Dlatego też, w aktualnym stanie prawnym, zdaniem Sądu Rejonowego w G., czyn przypisany skazanemu powołanym wyżej wyrokiem w rozumieniu art. 209 k.k. nie jest już zabroniony pod groźbą kary, a zatem zgodnie z dyspozycją art. 4 § 4 k.k. skazanie za ten występki ulega zatarciu z mocy prawa. Wskazane postanowienie wobec jego niezaskarżenia uprawomocniło się z dniem 3 lipca 2017 r. (k. 103).

Prokurator składał jeszcze w tej sprawie wnioski o uchylenie tegoż postanowienia w trybie wznowienia postępowania przewidzianego w art. 24 § 1 k.k.w. Jednak Sąd Rejonowy w G. postanowieniem z dnia 1 sierpnia 2017 r., sygn. akt XIII Ko [...], wniosku tego nie uwzględnił.

Sąd Okręgowy w G. postanowieniem z dnia 12 kwietnia 2018 r., sygn. akt VI Kzw [...], po rozpoznaniu zażalenia prokuratora utrzymał wskazane postanowienie w mocy uznając, że skarżący nie wykazał, aby po wydaniu postanowienia z dnia 8 czerwca 2017 r. w przedmiocie umorzenia postępowania wykonawczego wobec A. H. w zakresie wykonania kary 3 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 27 grudnia 2004 r., sygn. III K [...], za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k., ujawniły się nowe okoliczności, o których mowa w art. 24 § 1 k.k.w., uzasadniające wznowienie postępowania w trybie tego przepisu.

Postanowienie Sądu Rejonowego w G. z dnia 8 czerwca 2017 r. o sygn. akt XIII Ko [...], w trybie art. 521 § 1 k.p.k. zaskarżył kasacją Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny, w całości, na niekorzyść A. H.. Na zasadzie art. 523 § 1 k.p.k. zarzucił temu orzeczeniu rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 209 § 1 i 1a k.k. (w brzmieniu obowiązującym od dnia 31 maja 2017 r.) oraz art. 4 § 4 k.k., polegające na błędnym przyjęciu, 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, czyn z art. 209 § 1 k.k., przypisany skazanemu na mocy prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w G. z dnia 27 grudnia 2004 r. o sygn. akt III K [...], w opisie którego uwzględniono zachowanie, polegające na uporczywym uchylaniu się od ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku alimentacyjnego wobec małoletnich M. i E. C., czym narażono wymienionych na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, nie jest już zabroniony pod groźbą kary, co doprowadziło do niezasadnego umorzenia postępowania wykonawczego, prowadzonego w wymienionym zakresie wobec A. H.

Powołując się na powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego okazała się zasadna. Rację ma skarżący, że wskazane postanowienie wydane zostało z rażącym i mającym istotny wpływ na jego treść naruszeniem przepisów prawa materialnego, wymienionych w zarzucie kasacji. Zagadnieniem natury zasadniczej

w tej sprawie było rozstrzygnięcie kwestii, czy opis czynu polegającego na uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego z pominięciem informacji, że obowiązek ten został określony, co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, w ugodzie zawartej przed sądem lub innym organem albo w innej umowie oznacza, że nie odpowiada on znamionom przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. Przepis art. 209 § 1 k.k. w jego brzmieniu sprzed nowelizacji, 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), która weszła w życie w dniu 31 maja 2017 r., odwoływał się do dwóch źródeł obowiązku opieki przez łożenie na utrzymanie osoby najbliższej lub innej osoby, którego niewykonanie, w określonych w tym przepisie okolicznościach, dawało podstawę przyjęcia popełnienia czynu zabronionego. Były to ustawa lub orzeczenie sądowe. Po nowelizacji w art. 209 § 1 k.k. ustawodawca zastrzega jedynie, że obowiązek alimentacyjny ma być określony, co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem albo w innej umowie. Z kolei w art. 209 § 1a k.k. ustawodawca przewiduje obostrzenie odpowiedzialności wówczas, gdy sprawca czynu określonego w § 1 naraża osobę uprawnioną na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Częściowa dekryminalizacja nastąpiła zatem 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. 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 (zob. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 25 stycznia 2018 r., sygn. akt I KZP 10/17, Lex 2429615, z dnia 9 maja 2018 r., sygn. akt IV KK 79/18, LEX nr 2499811).

Odwołując się do realiów sprawy niniejszej wskazać należy, że z opisu przypisanego skazanemu czynu wynika, iż miał on dopuścić się przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. tj. uporczywego uchylania się od wykonywania ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki nad małoletnimi dziećmi M. i E. C. poprzez niełożenie alimentów, przez co naraził ich na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Natomiast opis tego czynu nie przesądza, czy wysokość rat alimentacyjnych jak też daty comiesięcznych płatności zostały określone orzeczeniem sądu, czy też w inny sposób skonkretyzowane. Niemniej przy stosowaniu art. 4 § 4 k.k. konieczne jest - dokonanie ustalenia, że wysokość tego obowiązku alimentacyjnego została określona konkretnym orzeczeniem sądowym, ugodą czy umową. Ustalenie w tym zakresie może wynikać albo wprost z pisemnego uzasadnienia wyroku, albo dokumentów stanowiących poprawnie ujawniony materiał dowodowy. Sąd Rejonowy w zaskarżonym postanowieniu z dnia 8 czerwca 2017 r., o sygn. akt XIII Ko [...] orzekając w tej sprawie całkowicie pominął, ten aspekt ustaleń.

W związku z tym należy stwierdzić, że w sprawie nie była kwestionowana powołana w uzasadnieniu kasacji okoliczność, że wysokość świadczenia alimentacyjnego A. H., jak też sposób wywiązywania się z tego obowiązku zostały określone postanowieniem Sądu Rejonowego w G. z dnia 30 listopada 2000 r. o sygn. akt IV RC [...], wydanym na podstawie art. 730 k.p.c., w drodze tymczasowego zabezpieczenia. Następnie, zostały one zasądzone od pozwanego A. C. (obecnie H.) na rzecz małoletnich E. i M. C., płatne do rąk matki dzieci B. C. do dnia 15 - go każdego miesiąca z ustawowymi odsetkami, prawomocnym wyrokiem tegoż Sądu z dnia 24 stycznia 2001 r. o sygn. akt IV RC [...].

Warto nadto pamiętać, że wyrok stwierdzający fakt popełnienia przez A. H. przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. został wydany dnia 27 grudnia 2004 r. Dlatego opis tego czynu odpowiadał znamionom określonym w art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji i uwzględniał ówczesną istotę tego czynu, co nie oznacza, że według aktualnie obowiązujących przepisów nie stanowi on przestępstwa określonego w art. 209 k.k. Warto jeszcze raz przypomnieć, że stosując regułę intertemporalną wskazaną w 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 (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., sygn. akt I KZP 10/17, Lex 2429615).

W świetle powyższych ustaleń przyjęcie przez Sąd Rejonowy w G., że w wyniku nowelizacji art. 209 k.k. czyn z art. 209 § 1 k.k., przypisany skazanemu na mocy prawomocnego wyroku tego Sądu o sygn. akt III K [...] nie jest już zabroniony pod groźbą kary, w sposób oczywisty narusza dyspozycję art. 209 § 1 i § 1a k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 31 maja 2017 r. i w tej sytuacji przyjęcie, że nastąpiła jego depenalizacja w rozumieniu art. 4 § 4 k.k. stanowi rażące naruszenie tego przepisu i ma wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Mając na uwadze podniesione powyżej okoliczności, należało uwzględnić kasację wywiedzioną na niekorzyść skazanego i na podstawie art. 537 § 1 i 2 k.p.k. uchylić zaskarżone postanowienie, co umożliwi dalsze prowadzenie postępowania wykonawczego.