

POSTANOWIENIE

Dnia 9 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

Protokolant Małgorzata Gierczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego
w sprawie **W. T.**

w przedmiocie zatarcia skazania

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 9 maja 2019 r.,

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

od postanowienia Sądu Okręgowego w K.

z dnia 6 grudnia 2017 r., sygn. akt IV Kz [...]

utrzymującego w mocy postanowienie

Sądu Rejonowego w K.

z dnia 6 października 2017 r., sygn. akt XI K [...]

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

UZASADNIENIE

W. T. został oskarżony o to, że w okresie od listopada 2007 roku do listopada 2011 roku oraz od sierpnia 2012 roku do 30 września 2013 roku w K. uporczywie uchylał się od wykonywania ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki, poprzez nielożenie na utrzymanie córki D. S., przez co naraził ją

na niemożności zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, tj. o przestępstwo przewidziane w art. 209 § 1 k.k.

Wyrokiem nakazowym z dnia 6 marca 2014 roku, sygn. akt XI K [...] Sąd Rejonowy w K. uznał oskarżonego W. T. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia, stanowiącego przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. i na mocy art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 34 § 2 k.k. i art. 35 § 1 k.k. wymierzył mu karę 5 (pięciu) miesięcy ograniczenia wolności w postaci obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 (dwudziestu) godzin w stosunku miesięcznym i zobowiązał oskarżonego, na podstawie art. 72 § 1 pkt 3 k.k. do wykonywania ciążącego na nim obowiązku łóżenia na utrzymanie córki D. S..

Postanowieniem z dnia 6 października 2017 r., sygn. akt XI K [...] Sąd Rejonowy w K. stwierdził, iż z dniem 31 maja 2017 r. skazanie W. T. s. K. i J. zd. C. ur. [...] 1963 r. w W., wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 6 marca 2014 r. sygn. akt XI K [...], na podstawie art. 4 § 4 k.k., uległo zatarciu z mocy prawa.

Powyższe postanowienie zaskarżył zażaleniem w całości na niekorzyść skazanego prokurator, zarzucając mu obrazę prawa materialnego tj. art. 4 § 4 k.k. poprzez błędne przyjęcie, że czyn objęty wyrokiem Sądu Rejonowego Wydział XI Karny w K. z dnia 6 marca 2014 r., sygn. akt XI K [...] nie jest już zabroniony pod groźbą kary, podczas gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu w okolicznościach sprawy powinna prowadzić do wniosku, iż czyn ten nadal jest penalizowany i skazanie nie uległo zatarciu.

W uzasadnieniu środka odwoławczego wskazano, że nie można zgodzić się ze stanowiskiem wyrażonym w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, że „w wyniku nowelizacji przepisu art. 209 § 1 k.k. wprowadzonej w dniu 31.05.2017 r. ustawodawca ze znamion czynu wyłączył wynikanie obowiązku alimentacyjnego z mocy ustawy, czyn zatem przypisany skazanemu nie podlega już penalizacji i zgodnie z treścią art. 4 § 4 k.k. skazanie uległo zatarciu”. Skarżący podkreślił, że „w świetle znowelizowanych przepisów obowiązek alimentacyjny swoje źródło wciąż ma w ustawie, tj. Kodeksie Rodzinnym i Opiekuńczym”, a „nowelizacja wskazanego przepisu jedynie doprecyzowuje, że obowiązek alimentacyjny jest

skonkretyzowany co do wysokości świadczenia na podstawie orzeczenia sądu, ugody lub innej umowy. Tym samym błędnie zastosowano art. 4 § 4 k.k., a jednocześnie przedwcześnie, gdyż zaniechano w oparciu o akta sprawdzenia czy znajdujące się w nich dowody potwierdzają takie doprecyzowanie, choć nie znalazło to odzwierciedlenia w opisie czynu w wyroku. Z uzasadnienia aktu oskarżenia wynika jednoznacznie, iż wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 23.12.2008 r., sygn. akt III RC [...] wysokość alimentów określono na kwotę 500 zł miesięcznie, natomiast wcześniej była uregulowana ugoda sądową. Sąd winien również zbadać przypisany czyn pod kątem znamion, które w dotychczasowym stanie prawnym nie były elementem ustawowego opisu czynu, a stały się nim po nowelizacji i dopiero po takiej analizie zestawić swoje ustalenia z brzmieniem art. 4 § 4 k.k.”

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Postanowieniem z dnia 6 grudnia 2017 r., sygn. akt IV Kz [...], Sąd Okręgowy w K. zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy.

Od powyższego postanowienia kasację wywiódł Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny, który zaskarżył postanowienie sądu odwoławczego w całości, na niekorzyść skazanego, zarzucając mu rażące i mające istotny wpływ na treść postanowienia naruszenie przepisów prawa karnego materialnego, a mianowicie 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 K. błędnego poglądu Sądu Rejonowego w K., iż w następstwie nowelizacji art. 209 § 1 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), niekaralne stają się zachowania polegające na uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego w sytuacji, gdy w opisie czynu przypisanego przed dniem 31 maja 2017 r., jako źródło obowiązku alimentacyjnego wskazano jedynie ustawę, co doprowadziło do wydania w niniejszej sprawie prawomocnego postanowienia o zatarciu skazania, 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 albo inną umową.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego nim postanowienia Sądu Rejonowego w K. z dnia 6 października 2017 r., sygn. akt XI K [...].

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna i musiała skutkować uchyleniem zaskarżonego postanowienia i poprzedzającego go postanowienia Sądu Rejonowego w K. jako rażąco nietrafnych. Przyczyną obrazy przepisu art. 4 § 4 k.k. zaistniałej na etapie postępowania odwoławczego była przy tym nie tylko wadliwa identyfikacja przez Sąd Okręgowy istoty zmian wprowadzonych do treści art. 209 k.k., ale nadto błędne uznanie - co wyeksponowano w uzasadnieniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia - że ocenę, czy doszło do dekryminalizacji zachowania przypisanego prawomocnym wyrokiem skazującym wyznacza wyłącznie treść opisu czynu zawartego w części dyspozytywnej tego orzeczenia. Odnosząc się do sposobu sformułowania zarzutu kasacyjnego należy nadto wskazać, że oczywiste jest, iż sąd odwoławczy nie stosował bezpośrednio przepisów wskazanych w zarzucie, a ich wadliwej wykładni dopuścił się odnosząc się do argumentacji zawartej w zażaleniu na postanowienie sądu pierwszej instancji, które ostatecznie jako trafne utrzymał w mocy. W tej sytuacji zarzut naruszenia art. 4 § 4 k.k., a także art. 209 § 1 k.k. bez wątpienia winien być powiązany z zarzutem obrazy art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Skarżący tego nie uczynił, ale powyższa okoliczność w żaden sposób nie uniemożliwiała uznania nadzwyczajnego środka zaskarżenia za zasadny. Zarówno z opisu zarzutu, jak i treści uzasadnienia kasacji wynika, że właśnie w ten sposób skarżący ów zarzut pojmował.

Błędu w wykładni aktualnie obowiązującego przepisu art. 209 § 1 k.k. dopuścił się niewątpliwie jako pierwszy Sąd Rejonowy, który w bardzo lakonicznym uzasadnieniu swojego orzeczenia wskazał, że „ustawodawca zrezygnował ze znamienia polegającego na uchylaniu się od obowiązku opieki ciążącego z mocy ustawy”. Sąd odwoławczy, uznając to stanowisko za trafne, zaabsorbował wskazaną wadliwość na grunt swojego orzeczenia.

Z przedstawionym wyżej sposobem interpretacji znowelizowanego art. 209 § 1 k.k. nie można się zgodzić. O ile bowiem prawdą jest, że znamion przestępstwa niealimentacji aktualnie nie wypełnia zachowanie polegające na uchylaniu się od obowiązku opieki innego niż obowiązek alimentacyjny w rozumieniu kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, o tyle niewywiązywanie się z obowiązku opieki w postaci obowiązku alimentacyjnego wynikającego z ww. kodeksu nadal jest karalne. Różnica, w stosunku do poprzednio obowiązującego stanu prawnego polega natomiast na tym, że dla bytu przestępstwa konieczne jest uprzednie określenie wysokości owego obowiązku na mocy orzeczenia sądu, ugody czy umowy.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt przedmiotowej sprawy wskazać należy, że z treści opisu czynu przypisanego W. T. w sposób niebudzący wątpliwości wynika, że nie wywiązywał się on właśnie z obowiązku alimentacyjnego mającego swoje źródło w przepisach kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (art. 133 k.r.i o). Nie łożył bowiem na utrzymanie córki, którą w ten sposób naraził na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. W opisie czynu nie zawarto natomiast, na co trafnie zwróciły uwagę oba sądy, niewymaganego w dacie orzekania, dookreślenia dotyczącego sprecyzowania wysokości obowiązku alimentacyjnego na mocy orzeczenia sądu, ugody zawartej przed sądem albo innym organem albo innej umowy. Rzecz jednak w tym, że stwierdzenie braku tych komponentów w opisie czynu nie było wystarczające do uznania, że na gruncie przedmiotowej sprawy zaktualizowała się przesłanka zatarcia skazania z art. 4 § 4 k.k.

Sąd rozstrzygający kwestię zatarcia skazania na podstawie art. 4 § 4 k.k., przy ocenie, czy zachowanie skazanego wyczerpuje znamiona przestępstwa niealimentacji w znowelizowanym brzmieniu, nie może się bowiem ograniczyć do prostego porównania opisu czynu przypisanego w wyroku skazującym z aktualną treścią art. 209 § 1 k.k. Jest bowiem oczywiste, że ze sformułowań zawartych w tym opisie musiała wynikać wyłącznie realizacja przez sprawcę znamion z art. 209 § 1 k.k. w dawnym brzmieniu. Nie bez przyczyny art. 4 § 4 k.k. nie operuje zwrotem „jeżeli opis czynu przypisanego w wyroku skazującym nie odpowiada znamionom czynu zabronionego określonym w nowej ustawie”, ale

kładąc nacisk na słowo „czyn”, przesłanką zatarcia skazania czyni sytuację, w której „czyn objęty wyrokiem nie jest już zabroniony pod groźbą kary”. Norma zakodowana w powołanym przepisie nakazuje zatem zbadanie, czy konkretne przestępstwo (rozumiane jako zachowanie będące zdarzeniem historycznym), a którego dotyczy prawomocny wyrok, jest zabronione pod groźbą kary również na gruncie ustawy nowej. W konsekwencji bez znaczenia pozostaje to, czy opis czynu przypisanego odpowiada znamionom typu czynu zabronionego określonym w znowelizowanej regulacji tak długo, jak długo konkretne zachowanie w całości realizuje znamiona czynu zabronionego pod groźbą kary zawarte zarówno w starej jak i nowej ustawie (tak trafnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 25 stycznia 2018 r., sygn. akt I KZP 10/17, Lex 2429615; zob. również Ł. Pohl, Zakres i skutki depenalizacji wywołanej nowelizacją przepisu określającego znamiona przestępstwa niealimentacji, RPEiS z 2017 r., z. 4, s. 93).

W świetle powyższego za oczywiste błędne należy uznać stanowisko sądu odwoławczego, który utrzymując w mocy zaskarżone postanowienie Sądu Rejonowego i nie dzieląc trafnej argumentacji zawartej w uzasadnieniu zażalenia, wskazał, m.in. że:

- »za „czyn objęty wyrokiem” rozumie się tylko zachowanie sprawcy opisane w prawomocnym wyroku. To opis czynu, zgodny ze znamionami czynu opisanymi w aktualnie obowiązującej ustawie, zawarty w wyroku ma być przedmiotem badania
- z perspektywy art. 4 § 4 k.k.«,
- „nie można było również zgodzić się z zarzutem zażalenia, iż Sąd I instancji winien był wykorzystując zasadę *lex mitior retro agit*, ustalić czy w czasie popełnienia przypisanego skazanemu czynu nie był on zobowiązany na mocy orzeczenia sądowego, bądź ugody do łożenia określonych kwot pieniężnych na rzecz syna. Należy w tym względzie podkreślić, że przedmiotem badania z perspektywy art. 4 § 4 k.k. ma być opis czynu, zgodny ze znamionami opisanymi w aktualnie obowiązującej ustawie - nie zaś materiał dowodowy zgromadzony w aktach sprawy rozumiany, jako całokształt okoliczności ujawnionych w postępowaniu (art. 92 k.p.k.). W toku postępowania o zatarcie skazania w oparciu o treść przepisu art. 4 § 4 k.k., ustalając czy doszło do depenalizacji określonego, przypisanego skazanemu czynu, ujawnieniu podlega jedynie treść

orzeczenia wyroku, a nie dowody, które legły u podstaw ustaleń faktycznych i w konsekwencji określony opis przypisanego skazanemu czynu. Decydujące znaczenie ma w tym zakresie konkretny opis czynu, gdyż to on jest objęty prawomocnością i świadczy o tym, za co dana osoba została skazana. Ustalenia, za jakie przestępstwo dana osoba została skazana, należy czynić wyłącznie na podstawie treści wyroku, a nie na podstawie dowodów zalegających w aktach sprawy. Analizowanie bowiem poszczególnych dowodów sprowadzałoby się do ponownego rozpoznania sprawy, która pozostała już prawomocnie zakończona - a postąpienie takie nie jest dopuszczalne”.

Wskazane wyżej błędy w wykładni przepisów art. 209 § 1 k.k. i art. 4 § 4 k.k. spowodowały, że ani Sąd Rejonowy, ani Sąd Okręgowy, nie wzięły pod uwagę tego, że w aktach sprawy znajduje się m.in. odpis ugody zawartej przed Sądem Rejonowym w K. w dniu 30 listopada 2001 r., w sprawie III RC [...] (k. 45 - 46) oraz odpis wyroku zaocznego z dnia 23 grudnia 2008 r., sygn. akt III RC [...] (k. 43 - 44), na mocy których to tytułów skazany został zobowiązany do uiszczania na rzecz córki D. S. alimentów w kwotach - odpowiednio - po 300 i 500 zł miesięcznie. Treść tych dokumentów nie pozostawia zaś jakichkolwiek wątpliwości, że wysokość ciążącego na skazanym obowiązku alimentacyjnego - w okresie relewantnym z perspektywy okoliczności badanych w tym postępowaniu - została określona co do wysokości na mocy ugody zawartej przed sądem oraz orzeczenia sądu. Bez wątpienia zatem czyn przypisany W. T. wyrokiem nakazowym z dnia 6 marca 2014 r., sygn. akt XI K [...], Sądu Rejonowego w K., odpowiada znamionom przestępstwa niealimentacji, wyznaczanym przez treść przepisów art. 209 k.k. w aktualnie obowiązującym brzmieniu, a ta okoliczność - wbrew temu, co stwierdziły oba orzekające w sprawie sądy - uniemożliwia uznanie, że w przedmiotowej sprawie doszło do zatarcia skazania na podstawie art. 4 § 4 k.k.

W tym stanie rzeczy należało stwierdzić, że wyrok sądu odwoławczego zapadł z rażącą obrazą przepisów prawa, która miała istotny wpływ na jego treść (art. 523 § 1 k.p.k.) i w konsekwencji uchylić zarówno zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego, jak i poprzedzające je postanowienie Sądu Rejonowego w K..

Ze względu na zaistniały układ procesowy nie było potrzeby wydania w przedmiotowej sprawie rozstrzygnięcia następczego.

Z uwagi na powyższe, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.