

POSTANOWIENIE

Dnia 2 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Cesarz

SSN Kazimierz Klugiewicz

Protokolant Jolanta Grabowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga

w sprawie **Ł. K.**

w przedmiocie stwierdzenia zatarcia skazania

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 2 października 2019 r.,

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

od postanowienia Sądu Okręgowego w K.

z dnia 16 listopada 2017 r., sygn. akt IV Kz (...),

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w M.

z dnia 1 września 2017 r., sygn. akt II K (...),

1) uchyla zaskarżone postanowienie i utrzymane nim w mocy postanowienie Sąd Rejonowego w M.,

2) kosztami postępowania w sprawie obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 4 grudnia 2013 r., w sprawie o sygn. akt II K (...), Sąd Rejonowy w M. uznał Ł. K. za winnego tego, że w okresie od stycznia 2012 roku do 29 kwietnia 2013 roku w G., uporczywie uchylał się od wynikającego z mocy ustawy obowiązku opieki nad małoletnią córką G. K. poprzez niełożenie na jej

utrzymanie, czym naraził ją na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, z ustaleniem, że działał w ramach powrotu do przestępstwa w rozumieniu art. 64 § 1 k.k., tj. przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 209 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok ten nie został zaskarżony przez strony i uprawomocnił się w dniu 12 grudnia 2013 r. Skazany odbył orzeczoną karę w okresie od dnia 30 października do dnia 30 kwietnia 2015 r. (k – 10 i 12 akt II Wp (...)).

Postanowieniem z dnia 1 września 2017 r., sygn. akt II K (...), Sąd Rejonowy w M. na podstawie art. 4 § 4 k.k. stwierdził, że opisane wyżej skazanie na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności uległo zatarciu z mocy prawa z dniem wejścia w życie ustawy z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów, to jest z dniem 31 maja 2017 r. Z uzasadnienia tego orzeczenia wynika, że zgodnie z aktualnym brzmieniem art. 209 § 1 k.k. odpowiedzialności karnej podlega osoba, która uchyla się od obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości orzeczeniem sądowym, ugodą zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umową. W ocenie Sądu ustawodawca zrezygnował ze znamienia uchylania się od obowiązku alimentacyjnego określonego na podstawie ustawy, a skoro w wyroku skazującym Ł. K. powołano się jedynie na ustawę jako źródło obowiązku alimentacyjnego, przypisany skazanemu czyn nie odpowiada znamionom występku z art. 209 § 1 k.k. w obecnym brzmieniu.

Postanowienie o stwierdzeniu zatarcia skazania zaskarżone zostało w całości zażaleniem wywiedzionym przez prokuratora na niekorzyść skazanego. Skarżący, powołując się na przepisy art. 1 § 2 k.k.w. w zw. z art. 438 pkt 1 k.p.k. zarzucił „obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 209 § 1 k.k. polegającą 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 depenalizacji zachowania skazanego, podczas gdy zachowanie skazanego spełnia również znamiona przestępstwa określonego w art. 209 § 1 k.k.

w brzmieniu po nowelizacji”. W następstwie tego zarzutu skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Orzeczeniem z dnia 16 listopada 2017 r., sygn. akt IV Kz (...), Sąd Okręgowy w K. utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

Kasację od całości orzeczenia Sądu odwoławczego, działając na niekorzyść skazanego, wniósł na podstawie art. 523 § 1 k.p.k., art. 526 § 1 k.p.k. i art. 537 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 1 § 2 k.k.w. Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny, który zarzucił „rażące i mające istotny wpływ na treść postanowienia naruszenie 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, wyrażonego przez Sąd Rejonowy w M., 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), nie są zabronione pod groźbą kary 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, na podstawie art. 4 § 4 k.k. 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 przepisie art. 209 § 1 k.k., a jedynie określenie jego wysokości musi być skonkretyzowane w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przez sądem albo innym organem albo inną umową” i wniósł uchylenie postanowień Sądów obu instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście zasadna.

W związku z nowelizacją prawa karnego materialnego 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), która weszła w życie w dniu 31 maja 2017 r., karze z 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 autora kasacji, że porównanie treści normatywnej omawianego przepisu sprzed i po jego nowelizacji nie może prowadzić do uznania, iż uchylanie się od obowiązku alimentacyjnego, gdy obowiązek ten wynika z ustawy, zostało z dniem 31 maja 2017 r. zdepenalizowane. Wprawdzie przepis art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 maja 2017 r. wprost odwoływał się do ustawy lub orzeczenia sądowego jako źródła obowiązku opieki przez łożenie na utrzymanie osoby najbliższej lub innej osoby, którego niewykonanie, w okolicznościach określonych tym przepisem dawało podstawę przyjęcia popełnienia czynu zabronionego, to stan ten nie uległ zmianie po nowelizacji, albowiem w dalszym ciągu ustawa lub orzeczenie sądowe mogą być źródłem wymienionego w art. 209 § 1 k.k. obowiązku, i to samoistnym (zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2019 r., II KK 233/18, Legalis nr 1872495). Podobnie rzecz się ma z pominięciem w opisie czynu przypisanego skazanemu wskazania wysokości obowiązku alimentacyjnego wynikającego z orzeczenia sądowego, ugody zawartej przez sądem albo innym organem albo innej ustawy, co jest elementem wymaganym w obecnym brzmieniu art. 209 § 1 k.k.

Obszernie w zakresie dekryminalizacji przestępstwa niealimentacji wypowiedział się Sąd Najwyższy w sprawie I KZP 10/17, podnosząc m.in. iż „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., LEX nr 2429615).

Odnosząc powyższe rozważania do rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, że Ł. K. ciążył z mocy ustawy obowiązek łożenia na utrzymanie małoletniej córki, czego nie czynił w okresie od dnia 19 stycznia 2012 r. do dnia 29 kwietnia 2013 r. Swoim zachowaniem naraził swoją córkę na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Jak wynika z opisu przypisanego mu wyrokiem czynu, oskarżony dopuścił się przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. Obowiązek alimentacyjny został sprecyzowany ugodą zawartą przed Sądem Rejonowym w M. w dniu 12 czerwca 2007 r., w sprawie III RC 72/07, w której Ł. K. zobowiązał się płacić tytułem alimentów na rzecz córki po 300 złotych miesięcznie, poczynwszy od dnia 1 czerwca 2007 r. (k – 18 akt II K 584/13).

Powyższe nieodparcie prowadzi do konkluzji, wbrew stanowiskom Sądu Okręgowego w K. wyrażonym w zaskarżonym postanowieniu oraz Sądu Rejonowego w M., że wejście w życie omawianej nowelizacji nie skutkowało zaistnieniem przesłanek z art. 4 § 4 k.k. Odwołując się ponownie do postanowienia Sądu Najwyższego w sprawie I KZP 10/17, przypomnieć należy, że: „W zakresie analizy przeprowadzanej na potrzeby art. 4 § 4 k.k. sąd nie dokonuje przy tym 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. (...) opis czynu (...), zawarty w wyroku skazującym, musi więc odpowiadać znamionom określonym w art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji, a nie tym, które zostały wraz z nowelizacją do tego przepisu wprowadzone. 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. także m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 2019 r., III KK 226/18).

Przedstawione rozważania prowadzą do uznania, że podniesiony w kasacji zarzut obrazy art. 209 § 1 k.k., powodującej bezpodstawne stwierdzenie zatarcia skazania w oparciu o przepis art. 4 § 4 k.k., jest zasadny. Uchybienie to było rażące i miało istotny wpływ na treść zaskarżonego postanowienia i utrzymanego nim w mocy orzeczenia Sądu Rejonowego. Mając na uwadze podniesione powyżej okoliczności, należało uwzględnić wywiedzioną na niekorzyść skazanego kasację i uchylić zaskarżone postanowienie oraz utrzymane nim w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w M..