

POSTANOWIENIE

Dnia 29 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Piotr Mirek

SSN Marek Pietruszyński

Protokolant Małgorzata Gierczak

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 29 października 2019 r., w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

sprawy **M.B.** skazanego z art. 209 § 1 k.k.

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

od postanowienia Sądu Okręgowego w K. z dnia 24 listopada 2017 r., sygn. akt IV Kz (...),

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w K. z dnia 12 września 2017 r., sygn. akt II K (...),

postanowił:

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 23 kwietnia 2010 r., sygn. akt II K (...), M.B. został uznany za winnego tego, że „w okresie od 18 maja 2002 r. do 16 maja 2009 r. i od 4 lutego do 23 lutego 2010 r w K., będąc zobowiązanym z mocy ustawy, uporczywie uchylał się od ciężącego na nim obowiązku opieki przez niełożenie na utrzymanie swoich małoletnich dzieci D., G. i M.B., przez co naraził je na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych”, tj. popełnienia przestępstwa z art. 209 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia

wolności, której wykonanie warunkowo zwieszono na okres 5 lat próby. Sąd zobowiązał nadto oskarżonego do bieżącego i systematycznego łżenia na utrzymanie dzieci.

Sąd Rejonowy w K. postanowieniem z dnia 12 września 2017 r., sygn. akt II K (...), na podstawie art. 4 § 4 k.k. w zw. z art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 31 maja 2017 r. (Dz. U. 2017, poz. 952) stwierdził, że czyn skazanego M.B. objęty wyrokiem z dnia 23 kwietnia 2010 r., sygn. akt II K (...) nie jest już zabroniony pod groźbą kary, uległ depenalizacji całkowitej, a skazanie uległo zatarciu z mocy prawa z dniem 31 maja 2017 r.

Po rozpoznaniu zażalenia wniesionego przez prokuratora, Sąd Okręgowy w K. postanowieniem z dnia 24 listopada 2017 r., sygn. akt IV Kz (...), utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

Kasację od tego orzeczenia, na niekorzyść skazanego, wniosł Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny zarzucając:

„rażące i mające istotny wpływ na treść postanowienia naruszenie przepisu prawa karnego procesowego - art. 433 § 2 k.p.k., polegające na nieprawidłowym dokonaniu kontroli odwoławczej zaskarżonego – na niekorzyść skazanego - postanowienia, w następstwie zaakceptowania błędnego, bo będącego wynikiem rażącego naruszenia art. 4 § 4 k.k. w zw. z art. 209 § 1 k.k., poglądu wyrażonego przez Sąd I instancji, 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 (Dz. U. z 2017 r., poz. 952) doszło do depenalizacji zachowań polegających na uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego, w których w opisie tego czynu jako źródło obowiązku alimentacyjnego wskazano jedynie ustawę, co doprowadziło do niezasadnego utrzymania w mocy postanowienia uznającego, że prawomocne skazanie M.B. wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 23 kwietnia 2010 r., sygn. akt II K (...), za czyn z art. 209 § 1 k.k. uległo zatarciu z mocy prawa”.

Podnosząc taki zarzut skarżący wniosł o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz utrzymanego w nim w mocy postanowienia Sądu I instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego jest zasadna w stopniu oczywistym, co uzasadniało jej rozpoznanie na posiedzeniu bez udziału stron zgodnie z art. 535 § 5 k.p.k.

Słusznie podnosi skarżący, że Sąd Okręgowy w K. w sposób nieprawidłowy przeprowadził kontrolę odwoławczą zaskarżonego zażaleniem prokuratora postanowienia I instancji, przez co doszło w sprawie do rażącego i mającego istotny naruszenia prawa materialnego.

Istotnie, 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 uchylenie się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego. Nowelizacja tego przepisu oczywiście wymaga rozważenia przez Sąd potrzeby zastosowania zasady *lex mitior* zgodnie z regułami określonymi w art. 4 k.k. Nie można jednak orzekać w tym przedmiocie jedynie w oparciu o sentencję wyroku, w którym opis czynu przypisanego sprawcy ogranicza się do stwierdzenia, że obowiązek alimentacyjny wynikał z ustawy. Wskazać należy, że ustawa stanowi nadal jedno ze źródeł obowiązku alimentacyjnego, tyle tylko, że po nowelizacji obowiązek alimentacyjny musi być skonkretyzowany co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, ugodzie lub innej umowie, a co Sąd zobowiązany jest badać na podstawie akt sprawy (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 10/17, OSNKW 2018, z. 3, poz. 24; z dnia 9 maja 2018 r., IV KK 79/18, LEX nr 2499811). Analizując sprawę i dokonując oceny konieczności zastosowania art. 4 § 4 k.k. co do skazań za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. na podstawie poprzedniego stanu prawnego Sąd nie może więc ograniczać się do zbadania opisu czynu zawartego w sentencji wyroku, gdyż związany jest zarówno granicami przypisanego sprawcy w wyroku czynu jak i ustaleniami faktycznymi poczynionymi przez Sąd w postępowaniu rozpoznawczym.

Z załączonej do akt sprawy odpisów wyroków Sądu Rejonowego w K. w dniu 26 marca 1997 r., sygn. III RC (...) i z dnia 24 listopada 1997 r., sygn. (...) jednoznacznie wynika, że w okresie popełnienia przypisanego skazanemu M.B. występku, obowiązujący go z mocy ustawy obowiązek alimentacyjny, skonkretyzowany został w tych wyrokach, wobec wszystkich dzieci skazanego,

również co do wysokości. Okoliczność ta wskazuje, że doszło do niezasadnego stwierdzenia, iż skazanie, wobec depenalizacji czynu skazanego, uległo zatarciu. Z uwagi na to, że uchybienie to miało niewątpliwie istotny wpływ na treść orzeczenia, należało uchylić zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego w K. z dnia 24 listopada 2017 r., sygn. akt IV Kz (...) oraz utrzymane nim w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w K. z dnia 12 września 2017 r., sygn. akt II K (...). Z uwagi na to, że Sąd Rejonowy podejmował czynności z urzędu w zakresie zastosowanie art. 4 § 4 k.k., brak jest podstaw, aby wydawać w sprawie orzeczenie następce. Treść rozstrzygnięcia Sądu Najwyższego oznacza więc, że postępowanie wykonawcze prowadzone wobec M.B. winno być kontynuowane, oczywiście o ile nie doszło do zatarcia skazania w oparciu o inną podstawę prawną i w innym okresie.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.

as