

Sygn. akt IV KK 749/18

POSTANOWIENIE

Dnia 23 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Stępka (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala

SSN Paweł Wiliński (sprawozdawca)

Protokolant Małgorzata Gierczak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga,
w sprawie **R.T.**

skazanego z art. 209 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 23 października 2019 r.,

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

od postanowienia Sądu Okręgowego w K. z dnia 12 grudnia 2017 r., sygn. akt IV
Kz (...)

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w K. z dnia 19 września
2017 r., sygn. akt II K (...),

**uchyła zaskarżone postanowienie Sądu Okręgowego w K. i
utrzymane nim w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w K. .**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt II K (...), R.T. skazano za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. polegające na tym, że „w okresie od czerwca 1998 roku do lutego 2001 roku w K. uporczywie uchylał się od wykonywania ciążącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki nad małoletnią córką K.T. poprzez niełożenie na jej utrzymanie, czym naraził ją na niemożność

zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych”. Wyrok ten nie został zaskarżony i uprawomocnił się w dniu 5 października 2002 r.

Postanowieniem z dnia 3 września 2003 r., sygn. akt II Ko (...), Sąd Rejonowy w K., zarządził wykonanie wobec R.T. orzeczonej powyższym wyrokiem kary roku pozbawienia wolności.

Postanowieniem Sądu Rejonowego w K. z dnia 6 lutego 2013 r., sygn. akt II Ko (...), zawieszono postępowanie wykonawcze wobec R.T., wobec ustalenia, że skazany jest osobą poszukiwaną do odbycia kary, zaś jego miejsce pobytu pozostaje nieznane.

Postanowieniem z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. akt II Ko (...), Sąd Rejonowy w K. podjął zawieszone wobec R.T. w powyższej sprawie postępowanie wykonawcze i na podstawie art. 15 § 1 k.k.w. postępowanie to umorzył, *stwierdzając*, że w wyniku nowelizacji art. 209 k.k., dokonanej na mocy ustawy z dnia 23 marca 2017 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz. U. z 2017 roku, poz. 952) czyn za który skazany został R.T. nie jest już zabroniony, a skazanie uległo zatarciu z mocy prawa w myśl art. 4 § 4 k.k.

Po rozpoznaniu zażalenia prokuratora, postanowieniem z dnia 24 lipca 2017 r. Sąd Rejonowy w K., uchylił postanowienie z dnia 20 czerwca 2017 r. w zakresie umarzającym postępowanie wykonawcze uznając, że dopiero analiza akt postępowania głównego o sygn. II K (...) pozwoli na stwierdzenie, czy ciążący na skazanym obowiązek alimentacyjny wynikał nie tylko z ogólnych dyrektyw ustawowych, ale był dodatkowo potwierdzony stosownym orzeczeniem lub ugodą.

Postanowieniem z dnia 19 września 2017 r., sygn. akt II K (...), Sąd Rejonowy w K., stwierdził zatarcie skazania z mocy prawa wobec R.T. - skazanego wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt II K (...).

Po rozpoznaniu zażalenia prokuratora Sąd Okręgowy w K. , postanowieniem z dnia 12 grudnia 2017 r., sygn. akt IV Kz (...), utrzymał postanowienie Sądu Rejonowego dla w K. w mocy.

Od powyższego prawomocnego orzeczenia kasację wniósł Minister Sprawiedliwości - Prokurator Generalny, zarzucając mu „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 R.T. - postanowienia Sądu I instancji, w następstwie zaakceptowania błędnego, bo będącego wynikiem rażącego naruszenia przepisów prawa karnego materialnego - 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 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz. U. z 2017 roku, 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 R.T. wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 27 września 2002 roku, sygn. akt II K (...), za czyn z art. 209 § 1 k.k. uległo zatarciu z mocy prawa.”

Podnosząc ten zarzut, Minister Sprawiedliwości-Prokurator Generalny wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia Sądu Okręgowego w K. i utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu Rejonowego w K. z dnia 19 września 2017 r.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna.

Przypomnieć należy, że w świetle dotychczasowego orzecznictwa Sądu Najwyższego nie budzi wątpliwości iż zarówno przed zmianą art. 209 § 1 k.k., dokonaną ustawą z dnia 23 marca 2017 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz.U. z 2017 r. poz. 952), jak i po nowelizacji, ustawa stanowi jedno ze źródeł obowiązku alimentacyjnego, z tym że od dnia 31 maja 2017 r. obowiązek ten musi być skonkretyzowany co do jego wysokości w orzeczeniu sądowym, ugodzie zawartej przed sądem albo innym organem, albo w innej umowie (tak m.in. postanowienie SN z 25 stycznia 2018 r., I KZP 10/17).

Po dokonaniu, ustawą z dnia 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów, zmian w art. 209 § 1 k.k. ustawodawca nie odwołuje się już co prawda 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. Fakt ten nie oznacza 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. 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 (postanowienie SN z 9 maja 2018 r., sygn. akt. IV KK 79/18).

Wbrew stanowisku zajętemu przez sądy orzekające w niniejszej sprawie, koncepcja „depenalizacji retrospektywnej”, opierająca się tylko i wyłącznie na ustalonych w wyroku skazującym znamionach odpowiadających dotychczasowemu brzmieniu przepisu, nie tylko nie znajduje podstaw w treści art. 4 § 4 k.k., ale prowadzić musi do rozwiązań absurdalnych, niedających się zaakceptować z punktu widzenia aksjologicznego. Porównaniu z punktu widzenia art. 4 § 4 k.k. podlega bowiem 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 (postanowienie SN z 25 stycznia 2018 r., I KZP 10/17).

Podobnie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 7 sierpnia 2018 r., sygn. akt IV KK 35/18, że „Skoro, co do zasady, źródłem obowiązku alimentacyjnego –

i to samoistnym – pozostaje nadal ustawa, to jest art. 128 – 132 oraz art. 141, art. 144 i art. 27 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, w których obowiązkiem tym obciążono krewnych w linii prostej, rodzeństwo, małżonków, przysposabiających i powinowatych – w zakresie i kolejności ustalonych w tych przepisach, to zamieszczanie w opisie czynu z art. 209 § 1 KK informacji, że chodziło o obowiązek określony „co do wysokości orzeczeniem sądowym”, nie jest w perspektywie art. 413 § 2 k.p.k. niezbędne. Niemniej konieczne jest - co trzeba silnie zaakcentować – 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 z niebudzących wątpliwości dokumentów stanowiących poprawnie ujawniony materiał dowodowy”.

W niniejszej sprawie do czynienia mamy z taką właśnie sytuacją. Jak wynika z akt sprawy, prawomocny wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt II K (...), skazujący R.T. za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k., nie zawierał w opisie przypisanego skazanemu czynu źródła określenia co do wysokości obowiązku alimentacyjnego, odwołując się jedynie i zgodnie z obowiązującym w chwili orzekania stanem prawnym do naruszenia samego obowiązku alimentacyjnego w rozumieniu art. 209 § 1 k.k. Jednocześnie jednak nie może budzić wątpliwości, że wobec skazanego obowiązek ten został co do wysokości jednoznacznie określony w istniejących i obowiązujących w chwili orzekania orzeczeniach sądowych. Są to wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 18 lutego 1999 r., sygn. akt III RC (...), zasądzający alimenty na rzecz małoletniej K.T. w kwocie po 200 zł miesięcznie, płatne do rąk matki do dnia 5 - go każdego miesiąca, poczynając od dnia 21 lipca 1998 roku (*k. 19* akt sprawy o sygn. II K (...)), a następnie wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 14 czerwca 2000 r., sygn. akt III RC (...), zasądzający tytułem alimentów dla małoletniej K.T. za okres od dnia 10 grudnia 1999 r. do dnia 31 maja 2000 r. - kwoty po 400 zł miesięcznie, a począwszy od dnia 1 czerwca 2000 roku - kwoty po 500 złotych miesięcznie (*k. 20* akt sprawy o sygn. II K (...)). Orzeczenia te załączone były do dokumentów stanowiących materiał dowodowy w sprawie II K (...) i zostały w toku rozprawy w dniu 27 września 2002 r. uznane za ujawnione na zasadzie art. 387 § 4 k.p.k.

(w brzmieniu obowiązującym w dacie orzekania, *k. 202-203*). W świetle powyższego nie budzi wątpliwości, że wysokość obowiązku alimentacyjnego, od spełniania którego uchylał się skazany, określona została orzeczeniami sądowymi. W żadnym zatem stopniu nie doszło do realizacji przesłanek pozwalających po nowelizacji art. 209 § 1 k.k. z dniem 31 maja 2017 r. uznać, by doszło do depenalizacji przypisanego skazanemu przestępstwa uchylania się od obowiązku alimentacyjnego w rozumieniu art. 209 § 1 k.k. Co więcej, gdyby skazany miał być sądzony za to samo zachowanie na podstawie art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od 31 maja 2017 r., to pomijając ew. kwestię przedawnienia karalności, nie byłoby żadnych przeszkód, aby przypisać mu przestępstwo tzw. niealimentacji. Ten konkretny czyn skazanego wypełnia bowiem znamiona czynu zabronionego w rozumieniu przepisów obecnie obowiązujących, jak i stanowił występki w rozumieniu przepisów obowiązujących w czasie jego popełnienia (art. 1 § 1 k.k.).

Mając na uwadze powyższe, należało orzec jak w sentencji.

as