

Sygn. akt IV Kz 523/17

## POSTANOWIENIE

Dnia 6 października 2017r.

Sąd Okręgowy w Krakowie IV Wydział Karny Odwoławczy w składzie

Przewodniczący: SSO Tomasz Grebla

Protokolant: prot. A. W.

przy udziale B. G. Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Myślenicach

po rozpoznaniu w sprawie

**R. K.**

**s. E. i A. z d. P.**

**ur. (...) w M.**

skazanego za czyn z art. 209§1 kk

zażalenia Prokuratora na postanowienie Sądu Rejonowego w Myślenicach z dnia 12 czerwca 2017r., sygn. akt II 1 Ko 673/17

w przedmiocie umorzenia postępowania wykonawczego

na podstawie art.437 § 1 kpk i art. 636§1 kpk

**postanawia**

1. utrzymać w mocy zaskarżone postanowienie;
2. kosztami za postępowanie odwoławcze obciążyć Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem, na podstawie art. 1 § 1 Ustawy z dnia 23 marca 2017r. o zmianie ustawy- Kodeks K. oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów, art. 4 § 4 kk, Art. 15 § 1 k.k.w., 624 § 1 k.p.k w zw. z art. 1 § 2 k.k.w., Sąd Rejonowy umorzył postępowanie wykonawcze wobec R. K. skazanego wyrokiem Sądu Rejonowego w Myślenicach z dnia 14 grudnia 2009r. sygn. akt II K 513/09 na karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności, zarządzonej do wykonania na mocy postanowienia tut. Sądu Sekcja Wykonania Orzeczeń z dnia 17 stycznia 2012r. sygn. akt II 1 Ko 844/11 i zwolnił go od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych w sprawie za postępowanie wykonawcze.

Na powyższe postanowienie zażalenie wniósł Prokurator zarzucając 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 że doszło do dekryminalizacji zachowania skazanego, podczas gdy zachowanie skazanego spełnia również znamiona przestępstwa określonego w art. 209 § 1 k.k. w brzmieniu po nowelizacji.

W oparciu o powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Odwoławczy zważył co następuje :**

Zażalenie nie mogło zostać uwzględnione, gdyż zaskarżone postanowienie zostało oparte na prawidłowych podstawach faktycznych i prawnych.

Przyjęte w niniejszej sprawie ustalenie, że czyn objęty prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Myślenicach z dnia 14 grudnia 2009r., sygn. II K 513/09, nie jest już zabroniony pod groźbą kary, nie nasuwa jakichkolwiek zastrzeżeń.

Otóż, ww. wyrokiem R. K. został uznany za winnego tego, że w okresie od nieustalonego dnia maja 2008 roku do 17 sierpnia 2009 roku w D. województwa (...) uporczywie uchylał się od wykonania ciężącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki, poprzez niełożenie na utrzymanie małoletnich K. i E. K. przez co naraził ich na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, to jest za przestępstwo 209 § 1 kk (k.56).

Art. 209§1 kk uległ nowelizacji ustawą z dnia 23 marca 2017r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz. U. z dnia 16 maja 2017 r.), uzyskując brzmienie: "§ 1. 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, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku."

O ile przed tą nowelizacją przepis art. 209 kk wskazywał dwa źródła obowiązku alimentacyjnego: ustawę i orzeczenie sądowe, to obecnie wskazano, że chodzi o uchylanie się od obowiązku alimentacyjnego określonego co do wysokości: 1) orzeczeniem sądowym albo 2) ugodą zawartą przed sądem lub 3) ugodą zawartą przed innym organem albo też 4) inną umową (zob. Komentarz do art. 209 Kodeksu Karnego, Marek Mozgawa, publ. LEX).

Jak wynika z uzasadnienia projektu ustawy, świadomie zrezygnowano z przywołania w art. 209 § 1 k.k. ustawy jako samoistnego źródła obowiązku alimentacyjnego. „Argumentem przemawiającym za takim rozwiązaniem był fakt, że zdaniem projektodawcy w tym zakresie jest to norma pusta i w rzeczywistości nie zdarzają się przypadki, w których jedyną i wyłączną podstawą ustaleń organów w toku postępowania karnego w zakresie istnienia obowiązku alimentacyjnego, jego formy oraz wysokości byłaby ustawa. Z drugiej strony w znowelizowanym przepisie projektodawca poszerzył źródła obowiązku alimentacyjnego o ugodę zawartą przed sądem albo innym organem albo inną umowę. W świetle obowiązujących przepisów również bowiem wymienione tytuły stanowią podstawę ustalenia świadczeń alimentacyjnych" ([http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr\(...\)](http://www.sejm.gov.pl/Sejm8.nsf/druk.xsp?nr(...)))

Powyższe prowadzi do wniosku, że nie jest już zabroniony pod groźbą kary czyn polegający na uchylaniu się od obowiązku alimentacyjnego w sytuacji gdy obowiązek ten wynika tylko z ustawy.

W tym stanie rzeczy słusznie Sąd I instancji uznał, że w przedmiotowej sprawie doszło do depenalizacji. Z opisu przypisanego R. K. czynu wyraźnie wynika bowiem, że został on uznany za winnego uporczywego uchylania się od wykonania ciężącego na nim z mocy ustawy obowiązku opieki.

Nie można przy tym zgodzić się ze skarżącym, że źródłem obowiązku alimentacyjnego było w stosunku do R. K. orzeczenie sądowe, tj. wyrok zaoczny Sądu Rejonowego w Myślenicach z dnia 27 lutego 2008r., sygn. III RC 23/08. Tego rodzaju stwierdzenia w opisie czynu przypisanego zabrakło, a fakt zalegania jego kopii na karcie 22 akt sprawy jest niewystarczający do zmiany zaskarżonego postanowienia. W wypadku wydania wyroku skazującego decydujące znaczenie ma sentencja wyroku, która zawiera dokładne ustalenie czynu przypisanego. To wyrok wskazuje nie tylko za jaki czyn oskarżony był sądzony, ale i jaki został skazany. Wyrok stanowi samoistną całość i nie może być odszyfrowywany poprzez studiowanie akt sprawy. Poza tym to, co nie zostało w wyroku napisane, nie było również ogłoszone publicznie w myśl art. 418 § 1, i tym samym nie jest wyrokiem (SN II KR 18/85, LEX nr 22013; SN V KKN

598/98, Prok. i Pr. 2001, nr 10, poz. 7; SN III KK 373/09, LEX nr 598844; SA w Ł. II AKa 32/09, OSAŁ 2010, nr 4, poz. 39, Komentarz aktualizowany do art.413 Kodeksu postępowania karnego, L. P.. P.. LEX).

Innymi słowy ustalenia za jakie przestępstwo R. K. został skazany należy czynić wyłącznie na podstawie treści wyroku (podobnie wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 17 marca 2009 r., II AKa 32/09), a nie na podstawie dowodów zalegających w aktach sprawy. To, za co oskarżony został skazany, musi wynikać z treści wyroku i nie może być odczytywane z akt sprawy i z treści aktu oskarżenia (podobnie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 października 2014 r. II KK 69/14).

Z opisu przypisanego czynu wynika zaś jednoznacznie, że R. K. przypisane zostało uchylenie się od obowiązku alimentacyjnego wynikającego z ustawy, a nie z wyroku zaocznego Sądu Rejonowego w Myślenicach z dnia 27 lutego 2008r., sygn. III RC 23/08.

W związku z powyższym uznając zażalenie Prokuratora za niezasadne Sąd Odwoławczy zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy, a kosztami za postępowanie odwoławcze obciążył Skarb Państwa.

SSO Tomasz Grebla

Sygn. akt IV Kz 523/17

Z.:

1. (...);

2. (...)

6.10.2017r. SSO Tomasz Grebla