

**Sygn. akt II Ka 211/18**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 października 2018 r.

**Sąd Okręgowy w Sieradzu – II Wydział Karny**, w składzie:

<b>Przewodniczący</b>	-	SSO Jacek Klęk
<b>Protokolant</b>	-	st. sekr. sąd. Zdzisława Drózdź

przy udziale Prokuratora Okręgowego w Sieradzu Marzenny Monwid-Olechnowicz, po rozpoznaniu w dniu 10 X 2018 r. sprawy: **C. R.** oskarżonego o czyn z art. 209 § 1 k.k., na skutek apelacji obrońcy oskarżonego, od wyroku Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli z 10 maja 2018 r. w sprawie II K 383/17,

**na podstawie art. 437§1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt. 1 k.p.k.**

- uchyla zaskarżony wyrok w całości i uniewinnia oskarżonego od dokonania zarzucanego mu czynu a kosztami postępowania w tym zakresie obciąża Skarb Państwa.

**Sygn. akt II Ka 211/18**

## UZASADNIENIE

Wniesionym 21 listopada 2017 r. do Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli prokurator oskarżył C. R. o to, że: w okresie czasu od 01 kwietnia 2002 r do 30 września 2017r z wyłączeniem okresu od kwietnia 2017r do lipca 2017r w (...) woj. (...) uchylał się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego w wysokościach określonych na podstawie prawomocnej ugody Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli sygn. akt III RC 397/02, przez co spowodował zaległość świadczeń alimentacyjnych oraz ich opóźnienie powyżej 3 miesięcy na szkodę M. R. kwalifikując powyższe jako występki z art. 209§1 k.k.

Kwestionowanym wyrokiem wydanym 10 maja 2018 r. przez Sąd Rejonowy w Zduńskiej Woli w sprawie II K 383/17 C.S.R. został uznany, w miejsce zarzucanego mu czynu, za winnego tego, że w okresie czasu od 01 kwietnia 2002 r do 30 września 2017r z wyłączeniem okresu od kwietnia 2017r do lipca 2017r w (...) woj. (...) uchylał się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego w wysokościach określonych na podstawie prawomocnej ugody Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli sygn. akt III RC 397/02, przez co spowodował zaległość świadczeń alimentacyjnych oraz ich opóźnienie powyżej 3 miesięcy na szkodę M. R.. Sąd przyjął przy tym kwalifikację prawną proponowaną przez oskarżyciela i zakwalifikował opisane zachowanie jako czyn z art.. 209§1 k.k. i za to na podstawie wskazanego przepisu, przy zastosowaniu art. 34 § 1 i 1a pkt 1 k.k. w zw. z art. 35 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 1 (jednego) roku ograniczenia wolności polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze po 20 (dwadzieścia) godzin w stosunku miesięcznym. Odwołując się do art. 34 § 3 k.k. i art. 72 § 1 pkt 3 k.k. Sąd zobowiązał oskarżonego do wykonywania ciężącego na nim obowiązku bieżącego łożenia na utrzymanie syna M. R.. O kosztach Sąd rozstrzygnął na zasadzie art. 627 k.p.k.

W ustawowym terminie apelację od wyroku na korzyść oskarżonego, kwestionując wyrok w całości, wywiodła obrońca zarzucając orzeczeniu na podstawie art. 438 pkt. 1 k.p.k. obrazę przepisów prawa materialnego, a to:

- a) art. 209§1 k.k. poprzez jego błędna wykładnie, a w konsekwencji błędne zastosowanie w zakresie okresu od 16 października 2002 r. do kwietnia 2017 r. poprzez przyjęcie, że zastosowanie będzie miała treść przepisu nadana ustawą z 23 marca 2017 r. o zamianie ustawy Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz.U. poz. 952)
- b) art. 209§1 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie w zakresie okresu od kwietnia 2017 r. do 16 września 2017 r. poprzez przyjęcie, że łączna wysokość zaległości wynosiła co najmniej 3 miesiące świadczeń okresowych;
- c) art. 4§1 k.k. poprzez jego niezastosowanie i wydanie zaskarżonego wyroku w zakresie okresów od 16 września 2002 r. do kwietnia 2017 r. na podstawie nowej ustawy,
- d) art. 91§1 k.k. poprzez jego niezastosowanie i nieustalenie, że zachowanie oskarżonego w związku z wyłączeniem okresów winno stanowić dwa czyny zabronione.

Podnosząc powyższe skarżąca wniosła o zamianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od dokonania zarzucanego i przypisanego mu czynu a ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W toku rozprawy odwoławczej skarżąca wniosła o uwzględnienie apelacji prokurator zaś o utrzymanie zaskarżonego wyroku w (...).

#### **Sąd zważył, co następuje:**

Apelacja, w zakresie obraży art. 209§1 k.k. w odniesieniu do okresu od 16 października do 31 marca 2017 r. (a nie kwietnia jak wskazano w apelacji, bowiem Sąd w ślad za prokuratorem wyłączył okres kwiecień-lipiec 2017 r.), a także art. 209§1 k.k. w odniesieniu od okresu 01 sierpnia do 16 września 2017 r. jest słuszna i jako taka musiała skutkować uchyleniem zaskarżonego orzeczenia. Jednocześnie – w związku z treścią art. 434§1 k.p.k. oraz art. 443 k.p.k. uniewinnieniem oskarżonego od dokonania zarzucanego mu czynu.

Na wstępie należy podkreślić, że na etapie postępowania przed sądem I Instancji prawidłowo przeprowadzono postępowanie, a u podstaw kwestionowanego orzeczenie legły dowody prawidłowo ujawnione w toku rozprawy, które oceniono z poszanowaniem zasady swobodnej oceny. Powyższe nie jest przedmiotem zarzutów odwoławczych, a Sąd Okręgowy nie stwierdza, by w toku procedowania rozpoznawczego Sąd Rejonowy naruszył przepisy postępowania.

Inaczej rzecz przedstawia się jeśli idzie o poczynione przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne. Rzecz w tym, że Sąd ten analizując zebrany materiał dowodowy czynił to w granicach opisu czynu i kwalifikacji prawnej zaproponowanych w akcie oskarżenia. Sąd ten nie dokonał żadnych ustaleń faktycznych w zakresie narażenia osoby uprawnionej na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych oraz motywów (w kontekście uporczywości; nb z uzasadnienia zaskarżonego wyroku trudno wywieść jaką postać winy sąd przypisał oskarżonemu). Powyższy brak ustaleń ma kluczowe znaczenie bowiem, z uwagi na kierunek apelacji, ani w toku niniejszego postępowania odwoławczego, ani ewentualnego, ponownego postępowania przed sądem rejonowym nie jest, i nie byłoby możliwe orzekanie na niekorzyść oskarżonego.

Na mocy ustawy z 23 marca 2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz ustawy o pomocy osobom uprawnionym do alimentów (Dz. U. poz. 952) (art. 1 pkt. 1 tejże) zmieniono brzmienie art. 209§1 k.k. Istotą jest to, że do 30 maja 2017 r. warunkiem przypisania sprawcy przestępstwa niealimentacji było wykazanie, że sprawca uporczywie uchylając się od wykonania ciężącego na nim z mocy ustawy lub orzeczenia sądowego obowiązku opieki przez niełożenie na utrzymanie osoby najbliższej lub innej osoby, narażał ją przez to na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych.

W aktualnym stanie prawnym, ukształtowanym wspomnianą wyżej ustawą, przyjętym zarówno przez oskarżyciela (vide opis czynu i kwalifikacja prawna w agacie oskarżenia), jak i Sąd meriti, przypisanie przestępstwa niealimentacji w typie podstawowym, stanowiącym art. 209§1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od 31 maja 2017 r. niezależne jest od

ustalenia, czy zachowanie sprawcy miało charakter uporczywy (w tym było następstwem zamiaru bezpośredniego) i czy skutkowało narażeniem pokrzywdzonego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Zmiana ta ma kolosalne znaczenie w sprawie niniejszej, bowiem do 30 maja 2017 r. zachowanie zobowiązanego do łożenia na utrzymanie innej osoby, polegające na choćby uporczywym uchylaniu się od łożenia na utrzymanie pokrzywdzonego, ale nieskutkujące narażeniem go na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych nie było zagrożone karą.

Odpowiednikiem art. 209§1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do 30 maja 2017 r. jest obecny art. 209§1a k.k. – choć i tu różnicującym pozostaje uporczywość.

Powyższe oznacza, że rozstrzygając o odpowiedzialności karnej sprawcy, któremu zarzuca się czyn kwalifikowany z art. 209§1 k.k. popełniony choćby w części, w okresie obowiązywania stanu prawnego sprzed 31 maja 2017 r. koniecznym jest zbadanie czy zachowanie domniemanego sprawcy wyczerpuje znamiona obecnego art. 209§1a k.k., a nadto czy charakteryzowało się w owym czasie (do 30 maja 2017 r.) uporczywością, a więc było następstwem realizacji zamiaru bezpośredniego. Odpowiedź negatywna na choćby jedno z tych pytań oznacza niemożność skazania za przestępstwo niealimentację dokonaną w okresie do 30 maja 2017 r.

Sąd meriti nie tylko powyższego nie spostrzegł, ale i przypisując oskarżonemu czyn nie ustalił żadnej z tych okoliczności poprzestając na przypisaniu oskarżonemu tego, że w okresach od 01 kwietnia 2002 r. do 30 września 2017 r. z wyłączeniem okresu od kwietnia 2017 r. do lipca 2017 r. w (...) woj. (...) uchylał się od wykonywania obowiązku alimentacyjnego (...), przez co spowodował zaległość świadczeń alimentacyjnych oraz ich opóźnienie powyżej 3 miesięcy na szkodę uprawnionego.

Powyższe oznacza, iż Sąd przepisał oskarżonemu dokonanie czynu z art. 209§1 k.k. w dwóch okresach:

- od 01 kwietnia 2002 r do 31 marca 2017 r. oraz
- od 01 sierpnia do 30 września 2017 r.

Przytoczona powyżej argumentacja wespół z konsekwencjami prawnymi zainicjowania postępowania odwoławczego w sprawie wyłącznie apelacją wywiedzioną na korzyść oskarżonego skutkuje stwierdzeniem, że Sąd Rejonowy przypisując oskarżonemu wyczerpanie zachowaniem zrealizowanym w okresie od 01 kwietnia 2002 r do 31 marca 2017 r. znamion czynu z art. 209§1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od 31 maja 2017 r. dopuścił się obrazy wskazanego przepisu, a także art. 1§1 k.k. Uznał bowiem oskarżonego winnym dokonania czynu, który w czasie jego popełnienia nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Nadmienić należy, że wyrażona w art. 1§1 k.k. zasada odpowiedzialności karnej nie pozwala na przypisanie oskarżonemu dokonania czynu ciągłego czy przestępstwa trwałego dokonanego choćby w części w okresie, gdy czyn taki nie był zabroniony pod groźbą kary przez ustawę. Odpowiedzialności karnej, zgodnie z art. 1§1 k.k. podlega bowiem ten tylko, kto popełnia czyn zabroniony pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia. Cytowany przepis, wyrażający zasadę *lex retro non agit*, ma rangę normy konstytucyjnej (art. 42 ust. 1 Konstytucji RP). W konsekwencji sprzecznym z zasadą nieretroakcji było zastosowanie wobec zachowań oskarżonego zrealizowanych w okresie od 01 kwietnia 2002 r do 31 marca 2017 r. art. 209§1 k.k. sankcjonującego zachowanie nieuznane wówczas przez ustawę za czyn zabroniony, to jest niealimentację niewynikającą z uporczywości oraz nieskutkującą narażeniem uprawnionego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb.

Co tyczy się okresu od 01 sierpnia do 30 września 2017 r. zachowaniem wówczas zrealizowanym oskarżony także nie wyczerpał znamion czynu zabronionego, bowiem warunkiem karalności jest powstanie w okresie zaniechania zaległości stanowiącej równowartość co najmniej 3 świadczeń okresowych albo ustalenie, że opóźnienie zaległego świadczenia innego niż okresowe wynosi co najmniej 3 miesiące. Jest oczywistym że przez okres dwóch miesięcy (sierpień i wrzesień 2017 r.) takie skutki nie mogły powstać, a skoro tak, i w tym zakresie przypisanie oskarżonemu

dokonania czynu wyczerpującego dyspozycję art. 209§1 k.k. było wadliwe, bowiem zrealizowanym i w tym czasie zaniechaniem oskarżony nie wyczerpał znamion czynu zabronionego.

Zważywszy powyższe Sąd uchylił zaskarżony wyrok w całości i uniewinnił oskarżonego od dokonania zarzucanego mu czynu.

O kosztach procesu orzeczono na zasadzie art. 632 pkt. 2 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k.