

POSTANOWIENIE

Dnia 29 stycznia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Małarski (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala

SSN Zbigniew Puskarski (sprawozdawca)

w sprawie **D. K.**

oskarżonego z art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 209 § 1a k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 29 stycznia 2019 r.

skargi obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 23 października 2018 r., sygn. akt VI Ka [...],

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w T. z dnia 16 lutego 2018 r., sygn. akt

VI K [...], i przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania

na podstawie art. 539e § 2 k.p.k.

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić skargę;

2. zwolnić oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych postępowania skargowego;

3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. S. – Kancelaria Adwokacka w G. – kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote i 80 groszy), w tym 23% VAT, za sporządzenie i wniesienie skargi.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w T. wyrokiem z dnia 16 lutego 2018 r., sygn. akt VI K [...], uniewinnił D. K. od tego, że w okresie od 29 stycznia 2012 r. do 14 stycznia 2015 r. w P. uporczywie uchylał się od wykonania ciążącego na nim z mocy ustawy

obowiązku alimentacyjnego, określonego co do wysokości wyrokiem Sądu Rejonowego w T. z dnia 5 grudnia 2013 r., sygn. akt III RC [...], do łożenia na utrzymanie syna W. M. (obecne nazwisko: C.), gdzie łączna wysokość powstałych wskutek tego zaległości stanowi równowartość co najmniej trzech świadczeń okresowych, przez co naraził go na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, tj. od zarzutu popełnienia czynu z art. 209 § 1 k.k. w zw. z art. 209 § 1a k.k. W uzasadnieniu Sąd wskazał, mając na uwadze zmianę z dnia 31 maja 2017 r. stanu prawnego dotyczącego przestępstwa niealimentacji, że art. 209 k.k. w brzmieniu poprzednio obowiązującym musi być oceniony jako względniejszy dla sprawcy, wszakże z dalej przeprowadzonego wyводу wynika, iż powodem wydania wyroku uniewinniającego było uznanie, że oskarżony płacił alimenty na syna, nie ma bowiem znaczenia z jakiego rachunku były dokonywane przelewy (pochodziły z rachunku bankowego rodziców oskarżonego), jeżeli ich treść jednoznacznie wskazywała, że pochodzą od oskarżonego i dotyczą alimentów.

Apelację od tego wyroku na niekorzyść oskarżonego wniósł prokurator. Zarzucił „błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na niesłusznej i niezgodnej z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazani wiedzy i doświadczenia życiowego ocenie dowodów i wysnuciu przez Sąd I instancji wniosku, że oskarżony swoim zachowaniem nie wyczerpał znamion zarzucanego mu czynu zabronionego, podczas gdy zebrany w toku postępowania karnego materiał dowodowy prowadzi do wniosku, że oskarżony D. K. swoim zachowaniem wyczerpał znamiona zarzucanego mu czynu”. Podnosząc tak sformułowany zarzut, postulował uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Okręgowy w G. apelację uwzględnił i wyrokiem z dnia 23 października 2018 r., sygn. akt VI Ka [...], uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w T..

Skargę od wyroku Sądu odwoławczego złożył na podstawie art. 539a § 1 k.p.k. w zw. z art. 437 § 2 k.p.k. obrońca oskarżonego. Zaskarżył wyrok w całości, stawiając zarzut „naruszenia art. 437 § 2 k.p.k. poprzez niezasadne zastosowanie, co skutkowało niesłusznym wydaniem orzeczenia kasatoryjnego

i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji, pomimo braku podstawy prawnej do podjęcia takiego rozstrzygnięcia, albowiem zebrany materiał dowodowy nie dostarcza podstaw do skazania oskarżonego za zarzucany czyn”.

W konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w G. do ponownego rozpoznania. Nadto zwrócił się, jako obrońca oskarżonego z urzędu, o zasądzenie kosztów obrony za reprezentowanie oskarżonego w postępowaniu w przedmiocie rozpoznania skargi, zaznaczając, że nie zostały one uiszczone w całości, ani w części.

W pisemnej odpowiedzi na skargę Prokurator Rejonowy w T. wniósł o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga obrońcy oskarżonego nie jest zasadna.

Podstawą skuteczności nadzwyczajnego środka zaskarżenia w postaci skargi, o której mowa w art. 539a § 1 k.p.k. jest wykazanie – stosownie do treści § 3 tego przepisu – że wydanie na etapie postępowania apelacyjnego orzeczenia o charakterze kasatoryjnym naruszało art. 437 k.p.k. lub też, że przy wydaniu tego orzeczenia wystąpiło uchybienie wymienione w art. 439 § 1 k.p.k. W powołanym przepisie art. 539a § 3 k.p.k. niewątpliwie jest mowa o art. 437 § 2 zdanie drugie k.p.k., który stanowi, że uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., art. 454 k.p.k. lub jeżeli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. W konsekwencji, rozpoznając skargę, Sąd Najwyższy ogranicza się do badania, czy w sprawie rzeczywiście zachodzi bezwzględna przyczyna odwoławcza (art. 439 § 1 k.p.k.) albo czy sąd odwoławczy zasadnie uznał, że ma miejsce wypadek wskazany w art. 454 k.p.k., względnie że konieczne jest przeprowadzenie na nowo przewodu całości.

W wypadku reguły *ne peius* z art. 454 § 1 k.p.k., zakazującej sądowi odwoławczemu m.in. skazania oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji, kontrola skargowa obejmuje ocenę prawidłowości stanowiska sądu *ad quem*, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy podważa pogląd sądu pierwszej instancji o niewinności oskarżonego i że prawidłowa ocena tego materiału,

względnie usunięcie innych uchybień, prowadzi do wniosku, że zachodzą podstawy do wydania wyroku skazującego (zob. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2018 r., I KZP 10/18, OSNKW 2018, z. 11, poz. 73). Wymaga to sprawdzenia, czy sąd ten należycie wykazał, że gdyby nie stwierdzone uchybienie, to zapadłby wyrok skazujący, którego wydanie w instancji odwoławczej jest niedopuszczalne.

Orzekający w sprawie R. K. Sąd drugiej instancji po uzupełnieniu postępowania dowodowego doszedł do przekonania, „że zgromadzone dowody, ocenione zgodnie z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i prawidłowego rozumowania wskazują na sprawstwo oskarżonego w odniesieniu do przestępstwa niealimentacji w okresie od 7 listopada 2013 r. do końca okresu przyjętego w zarzucie.” (cytat z uzasadnienia wyroku) Zdaniem Sądu odwoławczego „sąd I instancji nieprawidłowo ustalił, co było wynikiem błędnej oceny dowodów, iż w okresie od stycznia 2013 roku do stycznia 2015 roku, a więc końca zarzutu oskarżony płacił alimenty na rzecz dziecka”. Dokonując analizy zachowania oskarżonego, dokonywanych przelewów z rachunku bankowego ojca oskarżonego oraz zeznań świadków, Sąd *ad quem* uznał, iż „dojść należało do przekonania, że kwoty płacone na rachunek W. C. w wysokości po 500 złotych począwszy od października 2013 roku do końca okresu zarzutu nie były płacone przez oskarżonego”. Po przeprowadzeniu wyводу uzasadniającego ten pogląd, stwierdził Sąd, że „zaskarżony wyrok nie mógł zostać uznany za prawidłowy, co biorąc pod uwagę dyspozycję art. 454 § 1 k.p.k., musiało doprowadzić do jego uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji”.

Autor skargi akcentował, że wobec zmiany z dniem 31 maja 2017 r. stanu prawnego dotyczącego przestępstwa nie alimentacji, aktualne było stosowanie przy orzekaniu art. 4 § 1 k.k., przy czym analiza przepisów wchodzących w grę ustaw każe przyjąć, że względniejsza dla oskarżonego jest ustawa obowiązująca poprzednio, zaliczająca do znamion przestępstwa narażenie pokrzywdzonego na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych. Zdaniem obrońcy, Sąd Okręgowy zaniechał rozważenia, czy ziścił się skutek czynu zabronionego w postaci narażenia małoletniego na niemożność zaspokojenia wspomnianych potrzeb, a przez to dopuszczalność wyroku skazującego w ewentualnym

postępowaniu ponownym. Skarżący wskazał również, że zaspokajanie potrzeb życiowych uprawnionego przez osoby trzecie do tego niezobowiązane może wyłączać ustawowe znamię narażenia na niemożność zaspokojenia tych potrzeb (inną kwestią jest, czy w świetle art. 128 k.r. o. skarżący trafnie określił dziadków dziecka, jako osoby niezobowiązane do jego alimentowania).

Odnosząc się do tych argumentów należy zauważyć, że Sąd odwoławczy istotnie nie rozważył szeroko kwestii podniesionych w skardze, jednak nie świadczy to o wadliwości wydanego przezeń wyroku. Niewątpliwie było mu znane stanowisko Sądu pierwszej instancji co do rozpatrywania zachowania oskarżonego na gruncie ustawy obowiązującej w okresie objętym zarzutem, którego to stanowiska nie zanegował. Istotne jest, że odnotował fakt przekazywania pieniędzy matce dziecka przez rodziców oskarżonego oraz że wskazał, iż „realizowanie obowiązku alimentacyjnego przez inną osobę, w tym wypadku matkę lub rodziców oskarżonego, nie zwalnia z analogicznego obowiązku ojca dziecka, a więc oskarżonego”. W każdym razie, inaczej niż uważa skarżący, zaspokajanie potrzeb życiowych uprawnionego przez osoby trzecie do tego niezobowiązane, a nawet współzobowiązane, nie wyłącza ustawowych znamion występków określonego w dawnym art. 209 k.k., zaś obecnie w art. 209 § 1a k.k. Już na gruncie Kodeksu karnego z 1969 r., który penalizował przedmiotowy występki w art. 186 k.k., przyjmowano, że skoro przestępstwo niealimentacji polega na narażeniu osoby uprawnionej na niemożność zaspokojenia podstawowych potrzeb życiowych, to nie usuwa skutków przestępstwa fakt, iż potrzeby te są zaspokajane przez inne osoby, także współzobowiązane (zob. uchwałę pełnego składu Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1976 r., VI KZP 13/75, OSNKW 1976, z. 7 - 8, poz. 86; wyrok SN z dnia 27 marca 1987 r., V KRN 54/87, OSNPG 1987, z. 8, poz. 103; z nowszego orzecznictwa wyrok SA we Wrocławiu z dnia 16 marca 2016 r., II AKa 7/16, LEX 2025526).

Mając powyższe na względzie należało uznać, że Sąd Okręgowy w G. nie naruszył prawa wydając wyrok o charakterze kasatoryjnym i nakazując Sądowi pierwszej instancji ponowne rozpoznanie sprawy, co skutkowało oddaleniem skargi. Zwolnienie oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych postępowania skargowego nastąpiło w uwzględnieniu jego trudnej sytuacji materialnej, natomiast przy

zasądzeniu wynagrodzenia na rzecz obrońcy z urzędu uwzględniono, że skoro rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (tj. Dz. U. z 2019 r., poz. 18) nie zawiera szczegółowej regulacji co do opłaty należnej obrońcy za sporządzenie skargi, o której mowa w art. 539a k.p.k., to zgodnie z § 5 tego rozporządzenia należy przyjąć, że opłata ta powinna być równa opłacie za sporządzenie i wniesienie kasacji, jako czynność najbardziej do niej zbliżona. W związku z tym zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy wynagrodzenie zgodnie z § 17 ust. 3 pkt 1 w zw. z § 4 ust. 3 wymienionego rozporządzenia.