

WYROK Z DNIA 6 MAJA 2009 R.

III KK 407/08

1. Wykonanie kary nie stoi na przeszkodzie wniesieniu kasacji na niekorzyść skazanego. W takim wypadku jedynym ograniczeniem jest, określony w art. 524 § 3 k.p.k., a w sprawach o wykroczenie – w art. 110 § 2 k.p.s.w., termin 6-miesięczny.

2. Czyn stypizowany w art. 224 pkt 3 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 241, poz. 2416 ze zm.) stanowi występpek.

*Przewodniczący: sędzia SN J. Żywolewska-Ławniczak.*

*Sędziowie SN: T. Artymiuk (sprawozdawca), J. Sobczak.*

*Prokurator Prokuratury Krajowej: B. Drozdowska.*

Sąd Najwyższy w sprawie Jakuba O., obwinionego z art. 224 pkt 3 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 2004, Nr 241, poz. 2416 ze zm.), po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 6 maja 2009 r., kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego na niekorzyść od wyroku nakazowego Sądu Rejonowego w B. z dnia 14 sierpnia 2008 r.

u c h y l i ł zaskarżony wyrok i p r z e k a z a ł sprawę Sądowi Rejonowemu w B. do ponownego rozpoznania.

## Z uzasadnienia:

Wyrokiem nakazowym Sądu Rejonowego w B. z dnia 14 sierpnia 2008 r., po rozpoznaniu wniosku o ukaranie wniesionego przez Wojskowego Komendanta Uzuppełnień w B., Jakub O. został uznany za winnego tego, że „nie zgłosił się do Wojskowej Komendy Uzuppełnień w B. na wezwanie Wojskowego Komendanta Uzuppełnień w B. w sprawach dotyczących powszechnego obowiązku obrony RP w następujących terminach: 13.03.2007 r., 26.03.2007 r., 06.04.2007 r., 17.05.2007 r., 18.04.2008 r., 12.06.2008 r.” – tj. czynu określonego art. 224 pkt 3 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. 2004, Nr 241, poz. 2416 ze zm.) i za to ukarany karą grzywny w kwocie 350 zł oraz obciążony kosztami postępowania, w tym opłatą.

Orzeczenie to uprawomocniło się w dniu 30 sierpnia 2008 r.

Wskazany wyżej wyrok Sądu Rejonowego, zaskarżył w całości, na niekorzyść ukaranego, wniesioną w dniu 19 listopada 2008 r. kasacją Prokurator Generalny. Zarzucając „rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest art. 1 § 1 k.w. w zw. z art. 224 pkt 3 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony Rzeczypospolitej Polskiej (...), polegające na niezasadnym uznaniu, iż zachowanie, stypizowane w tym przepisie, stanowi wykroczenie, podczas gdy czyn ten jest występkiem”, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w B.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona na niekorzyść ukaranego Jakuba O., z zachowaniem terminu określonego w art. 110 § 2 k.p.s.w., kasacja Prokuratora Generalnego okazała się zasadna.

Co więcej, pomimo wykonania kary (w dniu 5 września 2008 r. ukarany uiszczył orzeczoną grzywnę oraz koszty postępowania i opłatę), możliwe było wniesienie i rozpoznanie kasacji na niekorzyść ukaranego. (...) Wprawdzie w art. 529 k.p.k. mowa jest o wniesieniu i rozpoznaniu kasacji na korzyść i oczywiste jest, że rozumując *a contrario*, nie wchodzi w grę kasacja na niekorzyść przy wystąpieniu takich, określonych w tym przepisie przesłanek jak akt łaski, wystąpienie okoliczności wyłączających ściganie lub uzasadniających zawieszenie postępowania, błędnym byłoby jednak odczytywanie art. 529 k.p.k. z uwzględnieniem wskazanej wyżej dyrektywy interpretacyjnej w odniesieniu do innych wymienionych w treści tego przepisu przesłanek, w szczególności tej okoliczności, którą stanowi wykonanie kary. W wypadku wykonania kary, zwłaszcza gdy chodzi o kary, których akt wykonania sprowadza się do jednorazowej czynności (choćby, jak w niniejszej sprawie, zapłacenia grzywny), szybkość wykonania kary nie może stanowić przeszkody do wniesienia kasacji na niekorzyść, jeżeli wyrok wymierzający tę karę wydany został z rażącym naruszeniem prawa. W takim wypadku jedynym „ogranicznikiem” jest termin określony w art. 524 § 3 k.p.k., zaś w sprawach o wykroczenie z art. 110 § 2 k.p.s.w., który w niniejszej sprawie, jak wskazano wyżej, został dochowany (zob. S. Zabłocki w: Z. Gostyński red.: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2003, t. III, s. 564 oraz podobnie P. Hofmański red.: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2004, t. III, s. 173; odmiennie, lecz bez pogłębionej analizy, a jedynie z odwołaniem się do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 3

czerwca 1996 r., II KKN 4/96, niepubl., cytowanego za: Z. Doda, A. Garberle: Kontrola odwoławcza w procesie karnym. Orzecznictwo Sądu Najwyższego. Komentarz, Warszawa 1997, t. II, s. 489 – T. Grzegorzczak: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2008, s.1111, a także J. Grajewski w: J. Grajewski red.: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Kraków 2006, t. II, s. 299). (...)

Oczyściwszy w ten sposób przedpole, odnieść można się do zarzutu obrazy prawa materialnego, wywiedzionego w *petitum* skargi kasacyjnej Prokuratora Generalnego.

Jak to zasygnalizowano na wstępie, jest to zarzut bez wątplenia trafny, nie może bowiem budzić wątpliwości, że czyn stypizowany w art. 224 pkt 3 ustawy z dnia 21 listopada 1967 r. o powszechnym obowiązku obrony RP, stanowi występki, nie zaś, jak to błędnie uznał sąd *meriti*, wykroczenie. Za przyjęciem takiego stanowiska przemawiają ogólne zasady delimitacji występku od wykroczeń, w tym sposób określenia w art. 1 § 1 k.w. wysokości ustawowego zagrożenia czynów zabronionych, które nie stanowią z woli ustawodawcy przestępstw (w wypadku kary grzywny do 5000 zł, zaś w odniesieniu do kary ograniczenia wolności, przy uwzględnieniu treści art. 20 § 1 k.w., jednego miesiąca). W art. 224 ustawy o powszechnym obowiązku obrony, ustanowiona w nim sankcja w postaci kary ograniczenia wolności lub grzywny, nie zawiera określenia granic tych kar, co oznacza, że są one na poziomie górnych granic, a więc tych, które wyznaczone zostały przez Kodeks karny dla występku. W tym przedmiocie w sposób jednoznaczny wypowiedział się Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 22 stycznia 2003 r., I KZP 44/02, OSNKW 2003, z. 1-2, poz. 20, którego argumentację Sąd Najwyższy w składzie orzekającym w niniejszej sprawie w całości podziela i do niej się

w tym miejscu odwołuje, nie znajdując racji tak faktycznych, jak i prawnych, aby od tak ukształtowanego poglądu odstępować. Znalazł on zresztą również akceptację w piśmiennictwie (zob. M. Marciniak, J. Marciniak: Karno-prawne aspekty czynów zabronionych z art. 224 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP, WPP 2003, nr 2, s. 101). Jedynie gwoli uzupełnienia wskazać należy, że przyjęciu takiego, szeroko uargumentowanego w cytowanym orzeczeniu, stanowiska nie stoi na przeszkodzie również wzgląd na reguły wykładni systemowej, chociaż niewątpliwym jest, iż przyjęcie, że art. 224 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP stanowi przestępstwo pozornie łamie systematykę w ustawie i logiczny ciąg przepisów, gdyż art. 225 – 227 tej ustawy określają wykroczenia, a dopiero art. 228 i następane stanowią przestępstwa. Jest to jednak wyłącznie wynik zmiany dokonanej w tym przepisie, zgodnie z regułami obowiązującymi w procesie legislacyjnym (zob. przepisy działu II załącznika do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r. w sprawie „Zasad techniki prawodawczej” – Dz. U. Nr 100, poz. 908), na podstawie art. 5 § 2 pkt 11a ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Przepisy wprowadzające Kodeks karny (Dz. U. Nr 88, poz. 554) i tym samym nie można przypisywać mu znaczenia decydującego o możliwości odejścia od innych dyrektyw interpretacyjnych. Co więcej, nie może umknąć uwadze, chociażby przy uwzględnieniu sposobu określenia sankcji w innych przepisach karnych ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP, że w przypadku wykroczeń ustawodawca operuje formułą „podlega karze grzywny” – art. 225 – 227 tej ustawy, natomiast w przypadku przestępstw formułą „podlega grzywnie” – poza art. 224 także w art. 236 ustawy stanowiącym bez wątpienia występek z uwagi na zagrożenie alternatywne grzywną, karą ograniczenia wolności albo pozbawie-

nia wolności do roku (tak też: J. Warylewski red.: Zasady techniki prawodawczej. Komentarz, Warszawa 2003, teza 5 do § 81).

Podsumowując, stwierdzić więc należy, że przyjęcie w zaskarżonym wyroku, iż czyn określony w art. 224 ustawy o powszechnym obowiązku obrony RP stanowi wykroczenie, uznane być musi za rażące i mające istotny wpływ na treść tego orzeczenia naruszenie przepisów prawa materialnego, wymienionych w części dyspozytywnej skargi kasacyjnej, skutkuje bowiem przeniesieniem odpowiedzialność prawno-karnej Jakuba O. z płaszczyzny przestępstw na grunt prawa o wykroczeniach.

Skutkować musiało to uchynieniem zaskarżonego kasacją Prokuratora Generalnego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w B.

Procedując powtórnie sąd ten, będąc związany zapatrywaniami prawnymi Sądu Najwyższego (art. 112 k.p.s.w. w zw. z art. 109 § 2 k.p.s.w. w zw. z art. 442 § 3 k.p.k.), podjęcie czynności procesowe określone w przepisach Kodeksu postępowania w sprawach o wykroczenia, zmierzające do nadania właściwego trybu postępowania co do czynu oskarżonego, uwzględniając okoliczność, że jest to przestępstwo ścigane z urzędu.