

POSTANOWIENIE

Dnia 15 marca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

w sprawie **F. G.**

skazanego za czyny z art. 273 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i in.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 15 marca 2022 r.,

kasacji wniesionych przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 13 listopada 2020 r., sygn. akt II AKa (...),

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w B.

z dnia 20 grudnia 2019 r., sygn. akt III K (...),

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zasądzić od skazanego F. G. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

F. G. stanął pod zarzutem popełnienia czynów: z art. 76 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. (czyn z pkt I aktu oskarżenia), z art. 299 § 1 i 5 k.k. w zb. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. (czyn z pkt II a.o.) oraz z art. 271 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. (czyn z pkt III a.o.). Aktem oskarżenia były też objęte inne osoby.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 20 grudnia 2019 r., sygn. akt III K (...) w pkt 1. F. G. w zakresie czynów opisanych w

pkt I i II aktu oskarżenia uznał za winnego popełnienia w ramach tego samego czynu, który stanowi idealny zbieg przestępstwa skarbowego z przestępstwem powszechnym tego, że w okresie od 27 lipca 2004 r. do 31 grudnia 2008 r. w I., gm. K., jako właściciel G. z siedzibą w G., gm. K., działając w warunkach czynu ciągłego, w realizacji z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz czyniąc z tego stałe źródło dochodu, składał poświadczające nieprawdę deklaracje VAT 7 w Urzędzie Skarbowym, w których uwzględniał poświadczające nieprawdę faktury VAT, wystawione przez niżej wymienione osoby (osoby te i wystawione przez nich faktury wymieniono w wyroku), w wyniku czego odniósł znaczną korzyść majątkową z uwagi na zaniechanie odprowadzenia kwoty należnego podatku od towarów i usług w wysokości 3.118.958 zł na rzecz Skarbu Państwa, czym spowodował uszczuplenie należności publicznoprawnej w postaci podatku od towarów i usług wielkiej wartości, a następnie przyjął i zadysponował tą kwotą poprzez jej wypłatę z kont bankowych, zamiast jej wpłaty na konto Urzędu Skarbowego, podejmując działania mające na celu udaremnienie, bądź znaczne utrudnienie stwierdzenia pochodzenia, miejsca umieszczenia, wykrycia, zajęcia lub orzeczenia przepadku środków pieniężnych w łącznej kwocie 3.118.958 zł, w ten sposób, że przyjął i zaksięgował w swojej dokumentacji księgowej poświadczające nieprawdę faktury VAT opisane powyżej w wyroku, stwarzając w ten sposób pozory obrotu pomiędzy tymi podmiotami gospodarczymi, którego przedmiotem miał być złom stalowy i metali nieżelaznych, a który to obrót w rzeczywistości nie miał miejsca, przy przyjęciu, że czyn ten stanowi przestępstwo skarbowe z art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i za to na podstawie art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. art. 7 § 2 k.k.s. oraz z art. 2 § 2 k.k.s. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny 300 stawek dziennych, ustalając wysokość każdej stawki na kwotę 100 zł.

Nadto przy zastosowaniu art. 8 § 1 k.k.s. w pkt 2. F. G. uznał za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie I wyroku, przy przyjęciu, że czyn ten stanowi przestępstwo z art. 273 k.k. w zw. z art. 271 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 299 § 1

i 6 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 299 § 6 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 k.k. karę grzywny 300 stawek dziennych, ustalając wysokość każdej stawki na kwotę 100 zł.

W pkt 3. na podstawie art. 8 § 2 k.k.s. ustalił, iż wykonaniu będzie podlegać kara surowsza orzeczona w punkcie 2. wyroku

W pkt 4. F. G. w zakresie czynu opisanego w pkt III aktu oskarżenia uznał za winnego tego, że w okresie od 10 stycznia 2005 r. do 30 grudnia 2008 r. w I. i G., gm. K., działając w warunkach czynu ciągłego, w realizacji z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz czyniąc z tego stałe źródło dochodu, jako właściciel Przedsiębiorstwa Wielobranżowego F. G. z siedzibą w G., gm. K. wystawił na rzecz podmiotów gospodarczych o nazwie: K. z siedzibą w K., M. Spółka z o.o. z siedzibą w G., D. Sp. z o.o. z siedzibą w K., S. z siedzibą w I., D. Sp. z o.o. z siedzibą w P., C. Sp. z o.o., z siedzibą w G., R. Z. B. z siedzibą w K., F. z siedzibą w K., O. z siedzibą w R., P. z siedzibą w I., P. Sp. z o.o. z siedzibą w K., S. Sp. z o.o. z siedzibą w W., Z. z siedzibą w D., R. z siedzibą w K., K. Sp. z o.o. z siedzibą w Ł., Ż. z siedzibą w P., K. s.c. z siedzibą w K., N. z siedzibą w K., S. Sp. z o.o. z siedzibą w S., T. S.A. z siedzibą w T., Spółdzielni Kółek Rolniczych w K., T. Sp. z o.o. z siedzibą w B., Z. Sp. z o.o. z siedzibą w B. niżej wymienione faktury VAT w łącznej ilości 875 sztuk (faktury te wymieniono w wyroku), w których poświadczył nieprawdę co do przeprowadzonych transakcji, które nie odzwierciedlały w całości lub w części faktycznych zdarzeń gospodarczych, przestępstwa z art. 271 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności.

Nadto przy zastosowaniu art. 8 § 1 k.k.s.:

W pkt 5. na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 414 § 1 k.p.k. oraz art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. i art. 2 § 2 k.k.s. umorzył postępowanie wobec F. G. w zakresie popełnienia przestępstwa skarbowego opisanego w punkcie 4. wyroku, przy

przyjęciu, że stanowi ono przestępstwo z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., z uwagi na przedawnienie karalności czynu.

W pkt 6. w zakresie czynu opisanego w pkt II aktu oskarżenia F. G. uznał za winnego tego, że w okresie od 31 marca 2005 r. do 24 lipca 2008 r. w I. i K., jako właściciel Przedsiębiorstwa Wielobranżowego F. G. z siedzibą w G., gm. K., działając w warunkach czynu ciągłego, w realizacji z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz czyniąc z tego stałe źródło dochodu, przyjmował na konta swojej firmy w M. S.A. - Oddział w I. o nr (...) oraz w Banku (...) w K. o nr (...) przelewy środków finansowych pochodzących z firm: K. z siedzibą w K. w łącznej kwocie 218.452,13 zł, M. Spółka z o.o. z siedzibą w G. w łącznej kwocie 1.024.855,78 zł, Biuro Handlowe D. Sp. z o.o. z siedzibą w P. w łącznej kwocie 349.157,40 złotych, C. Sp. z o.o., z siedzibą w G. w łącznej kwocie 181.230,88 złotych, Odlewnia (...) F. z siedzibą w K. w łącznej kwocie 21.041,82 złotych, O. z siedzibą w R. w łącznej kwocie 21.766,02 złotych, S. Sp. z o.o. z siedzibą w W. w łącznej kwocie 162.301,67 złotych, K. Sp. z o.o. z siedzibą w Ł. w łącznej kwocie 407.228,03 złotych, Przedsiębiorstwo Handlowe P.H.U. Ż. z siedzibą w P. w łącznej kwocie 538.392,22 złotych, S. Sp. z o.o. z siedzibą w S. w łącznej kwocie 759.125,10 złotych, T. S.A. z siedzibą w T. w łącznej kwocie 6.653,39 złotych, T. Sp. z o.o. z siedzibą w B. w łącznej kwocie 264.874,25 złotych, Z. Sp. z o.o. z siedzibą w B. w łącznej kwocie 949.257,10 złotych, co daje łączną kwotę 4.904.335,79 złotych, w wyniku czego odniósł znaczną korzyść majątkową z przestępstwa związanego z wystawianiem poświadczających nieprawdę faktur VAT w łącznej ilości 875 sztuk, opisanych w punkcie 4 wyroku, a następnie zadysponował tą kwotą poprzez liczne wypłaty gotówkowe z kont bankowych, podejmując działania mające na celu udaremnienie, bądź znaczne utrudnienie stwierdzenia przestępczego pochodzenia, miejsca umieszczenia, wykrycia, zajęcia lub orzeczenia przepadku środków pieniężnych w kwocie 4.904.335,79 złotych, przy przyjęciu, że czyn ten stanowi przestępstwo z art. 299 § 1 i 6 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 299 § 6 k.k. w zw. z art. 65 §

1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 k.k. karę grzywny 300 stawek dziennych, ustalając wysokość każdej stawki na kwotę 100 zł.

W pkt 7. na podstawie art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zw. z art. 39 § 1 i 2 k.k.s. w miejsce kar jednostkowych pozbawienia wolności orzeczonych w punktach 2., 4. i 6. wyroku orzekł wobec oskarżonego F. G. karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny 300 stawek dziennych, ustalając wysokość każdej stawki na kwotę 150 zł.

Rozstrzygnął też w przedmiocie kosztów procesu.

Apelacje od wyroku Sądu Okręgowego w B. wnieśli obrońcy niektórych oskarżonych, w tym obrońca F. G. Zaskarżył on wyrok w części skazującej tego oskarżonego, zarzucając:

1. naruszenie prawa procesowego, mające wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 7 k.p.k. w związku z art. 410 k.p.k., polegające na przekroczeniu granic swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co doprowadziło do dowolnego, a więc niepozostającego pod ochroną normy prawnej wynikającej z art. 7 k.p.k. przyjęcia, że oskarżony F. G. dopuścił się przypisanych mu przestępstw skarbowych i przestępstw powszechnych,

a na wypadek nieuwzględnienia tego zarzutu:

2. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 56 § 1 k.k.s. i art. 62 § 2 k.k.s., wyrażające się w błędnej jego interpretacji, polegającej na przyjęciu, że z wyczerpaniem znamion rzeczonych typów czynów zabronionych mamy do czynienia również wówczas, gdy - jak ustalił to Sąd *a quo* - podmiot posługuje się nierzetelnymi (pustymi) fakturami, tj. nieodzwierciedlającymi rzeczywistego stanu faktycznego, podczas gdy wystawienie i posługiwanie się nierzetelnymi (pustymi) fakturami realizuje znamiona art. 56 § 1 k.k.s. i art. 62 § 2 k.k.s. jedynie wówczas, gdy chodzi o uniknięcie lub zmniejszenie podatku, a więc gdy godzi w obowiązek podatkowy, a nie jeśli działanie figuruje (pozoruje) powstanie takiego obowiązku,

3. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 8 § 1 k.k.s., wyrażające się w błędnej jego interpretacji, polegającej - jak się wydaje - na przyjęciu, iż reguły wyłączenia wielości ocen mają zastosowanie jedynie w wypadku wewnętrznego zbiegu

przepisów ustawy, natomiast nie stosuje się ich w razie idealnego zbiegu czynów zabronionych na styku prawa karnego skarbowego i prawa karnego powszechnego, podczas gdy na powyższą konstatację nie pozwala prawidłowa interpretacja rzeczowej normy prawnej,

4. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 1 § 1 k.k. oraz art. 1 § 1 k.k.s. w związku z art. 7 ust 1 EKPC w związku z art. 4 § 1 k.k. i art. 2 § 2 k.k.s., wyrażające się w błędnej ich interpretacji, polegającej na uznaniu, że reguły wyłączania wielości ocen podczas wartościowania zachowań na styku prawa karnego skarbowego i prawa karnego powszechnego nie mają zastosowania również do czynów popełnionych przed opublikowaniem uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2013 r. (I KZP 19/12), podczas gdy do daty podjęcia przez powiększony skład Sądu Najwyższego powyższej uchwały powszechnie w judykaturze, jak również w piśmiennictwie, przyjmowano, że reguły wyłączenia wielości ocen mają zastosowanie również w razie idealnego zbiegu czynów zabronionych, o którym mowa w art. 8 § 1 k.k.s.,

5. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 299 § 1 i 5 k.k. w związku z art. 115 § 1 k.k. poprzez błędną jego wykładnię, skutkującą bezzasadnym jego zastosowaniem, polegające na przypisaniu F. G. występkowi tzw. „prania brudnych pieniędzy” bez dokładnego wskazania w jego opisie z jakiego czynu zabronionego miały pochodzić korzyści stanowiące jego przedmiot, podczas gdy określenie tzw. przestępstwa bazowego stanowi konieczny warunek ustalenia, że doszło w ogóle do realizacji znamion typu czynu zabronionego opisanego w normie sankcjonowanej art. 299 § 1 i 5 k.k.,

6. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 14 § 1 k.p.k., mogące mieć wpływ na treść orzeczenia, polegające na zastosowaniu przez Sąd pierwszej instancji konstrukcji idealnego zbiegu czynów zabronionych, o którym mowa w art. 8 § 1 k.k.s., w sytuacji gdy aktem oskarżenia nie były objęte dwa odrębnie sformułowane zarzuty, tj. zarzut popełnienia przestępstwa skarbowego i zarzut popełnienia przestępstwa powszechnego,

7. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 8 § 1 k.p.k., mające wpływ na treść orzeczenia, polegające na zaniechaniu poczynienia przez Sąd pierwszej instancji ustaleń w przedmiocie wysokości rzekomego uszczuplenia czy też narażenia na

uszczipienie zobowiązania podatkowego i oparcie się w tym zakresie - jak się wydaje - wyłącznie na ustaleniach poczynionych przez organy podatkowe i organy kontroli podatkowej,

a na wypadek nieuwzględnienia tych zarzutów:

8. rażącą niewspółmierność kar jednostkowych oraz kary łącznej, podczas gdy warunki podmiotowe i przedmiotowe czynów przypisanych oskarżonemu F. G. nakazywały przyjęcie, iż wystarczające dla osiągnięcia celów kary jest orzeczenie kary łagodniejszej z równoczesnym zastosowaniem środka probacyjnego.

Podnosząc tak sformułowane zarzuty, obrońca wniósł o: zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie F. G. od popełnienia przypisanych mu czynów, ewentualnie zmianę wyroku i wymierzenie oskarżonemu kary łagodniejszej, ewentualnie uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w (...) wyrokiem z dnia 13 listopada 2020 r., sygn. akt II AKa (...), w stosunku do F. G. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchylił punkt 7.;
2. uchylił orzeczenie wydane w trybie art. 8 § 2 k.k.s. zawarte w punkcie 3.;
3. co do punktów 1. i 2. ustalił, że oskarżony F. G. popełnił jeden czyn, który - na podstawie art. 8 § 1 k.k.s. - stanowił idealny zbieg przestępstwa powszechnego i skarbowego, to jest w tym zakresie:

a. uznał F. G. za winnego tego, iż w okresie od dnia 27 lipca 2004 r. do dnia 31 grudnia 2008 r. w I. i G., jako właściciel P. z siedzibą w G., działając w warunkach czynu ciągłego, ze z góry powziętym zamiarem, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, złożył w Urzędzie Skarbowym poświadczające nieprawdę deklaracje VAT 7, w których to uwzględnił wymienione w punkcie 1. zaskarżonego wyroku faktury VAT poświadczające nieprawdę co do okoliczności mających znaczenie prawne tam opisanych i faktury VAT sfalszowane przez nieustaloną osobę w imieniu M. z siedzibą w M. oraz w imieniu fikcyjnego podmiotu o nazwie PPHU „G.”, to jest - po zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. - przestępstwa z art. 273 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to - w myśl art. 4 § 1 k.k. - na podstawie art. 273 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 1, 2 i

3 k.k. karę grzywny w wymiarze 250 stawek dziennych przy przyjęciu, że jedna stawka dzienna równa jest 100 zł;

b. ustalił, że powyżej opisany czyn wyczerpał nadto znamiona przestępstwa skarbowego, to jest - po zastosowaniu art. 2 § 2 k.k.s. - występkę z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. - po zastosowaniu art. 2 § 2 k.k.s. oraz na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. umorzył w tej części postępowanie z uwagi na przedawnienie karalności tego przestępstwa;

4. w punkcie 4. uzupełnił podstawę skazania o art. 4 § 1 k.k. oraz wyeliminował z niej § 1 art. 271 k.k.;

5. w punkcie 5. uzupełnił rozstrzygnięcie co do przyjętej kwalifikacji prawnej czynu poprzez wskazanie po słowach: „przy przyjęciu, że”, stwierdzenia: „po zastosowaniu art. 2 §2 k.k.s.”

Nadto na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. uchylił zaskarżony wyrok w stosunku do F. G. w punkcie 6. i umorzył postępowanie w tej części.

Po zastosowaniu art. 4 § 1 k.k., na podstawie art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. orzekł w stosunku do oskarżonego F. G. karę łączną 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności (pkt V wyroku). W pozostałej części utrzymał zaskarżony wyrok w mocy (pkt VIII) oraz orzekł o kosztach postępowania odwoławczego.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca aktualnie skazanego F. G.. Zaskarżył orzeczenie w części, tj. w punkcie 3, 4 oraz V i VIII. Zarzucił:

„a) rażące naruszenie prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 8 § 1 k.k.s. poprzez błędną jego wykładnię, skutkującą bezzasadnym jego zastosowaniem, polegającą na przyjęciu, iż reguły wyłączenia wielości ocen mają zastosowanie jedynie w wypadku wewnętrznego zbiegu przepisów ustawy, natomiast nie stosuje się ich w razie idealnego zbiegu czynów zabronionych na styku prawa karnego skarbowego i prawa karnego powszechnego, podczas gdy na powyższą konstatację nie pozwala prawidłowa interpretacja powyższej normy prawnej,

b) rażąco naruszenie prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 1 § 1 k.k. oraz art. 1 § 1 k.k.s. w związku z art. 7 ust. 1 EKPC w związku z art. 4 § 1 k.k. i art. 2 § 2 k.k.s. wyrażające się w błędnej ich interpretacji, polegającej na uznaniu, że reguły wyłączenia wielości ocen podczas wartościowania zachowań na styku prawa karnego skarbowego i prawa karnego powszechnego nie mają zastosowania do czynów popełnionych przed opublikowaniem uchwały składu siedmiu sędziów Sąd Najwyższego z dnia 24 stycznia 2013 r. (I KZP 19/12), podczas gdy do daty podjęcia przez powiększony skład Sądu Najwyższego powyższej uchwały powszechnie w judykaturze, jak również w piśmiennictwie, przyjmowano, że reguły wyłączenia wielości ocen mają zastosowanie również w razie idealnego zbiegu czynów zabronionych, o którym mowa w art. 8 § 1 k.k.s.,

c) rażąco naruszenie prawa procesowego, tj. art. 14 § 1 k.p.k., mające istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na zaaprobowaniu przez sąd *ad quem* zastosowania przez sąd pierwszej instancji konstrukcji idealnego zbiegu czynów zabronionych, o którym mowa w art. 8 § 1 k.k.s., w sytuacji gdy aktem oskarżenia nie były objęte dwa odrębnie sformułowane zarzuty, tj. zarzut popełnienia przestępstwa skarbowego i zarzut popełnienia przestępstwa powszechnego”.

Podnosząc te zarzuty, obrońca wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania. W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w B. wniósł o uznanie jej za oczywiście bezzasadną.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należało podzielić pogląd prokuratora o oczywistej bezzasadności kasacji. W pierwszej kolejności trzeba zwrócić uwagę, że przy niewielkich zmianach redakcyjnych, przedmiotowa skarga prawie dosłownie powiela wniesioną wcześniej przez tego samego obrońcę apelację. Jest przecież widoczne, że zarzuty z punktów 3., 4. i 6. apelacji, stały się zarzutami ujętymi w punktach a), b) i c) kasacji. Natomiast do części motywacyjnej tej skargi przeniesiono odpowiednie fragmenty uzasadnienia apelacji, którego punkty III, IV i VI stały się odpowiednio punktami I, II i III uzasadnienia kasacji. W sytuacji, gdy obrońca w żaden sposób nie wytłumaczył, dlaczego takie postąpienie uznaje za prawidłowe, nasuwa się spostrzeżenie, że

wbrew podstawowej regule postępowania kasacyjnego wyrażonej w art. 519 k.p.k., w istocie nadal wykazuje uchybienia popełnione, jego zdaniem, przez Sąd pierwszej instancji, a nie przez Sąd odwoławczy. W przeciwnym razie powinien postawić zarzut rażącego naruszenia przez ten Sąd art. 433 § 2 k.p.k., polegającego na nierozpoznaniu, względnie wadliwym rozpoznaniu zarzutów apelacji. W sytuacji, gdy postawione zarzuty dałoby się ewentualnie odnieść do zaskarżonego orzeczenia z pkt 3., zmieniającego wyrok Sądu *a quo* co do pkt 1. i 2. poprzez ustalenie, że „oskarżony F. G. popełnił jeden czyn, który - na podstawie art. 8 § 1 k.k.s. - stanowił idealny zbieg przestępstwa powszechnego i skarbowego” i przypisującego oskarżonemu określone zachowanie, można by rozważać, czy jednak nie było uprawnione stawianie wyrokowi Sądu Apelacyjnego tych samych zarzutów co wyrokowi Sądu pierwszej instancji, ale wydaje się, że nie to miał na myśli skarżący, skoro w zarzucie z pkt c) jest mowa o zaaprobowaniu przez Sąd *ad quem* określonego postąpienia Sądu pierwszej instancji, podobnie w pkt I uzasadnienia kasacji wskazano, że „Sąd drugiej instancji zaaprobował stanowisko sądu *a quo*, że brak jest podstaw w procesie wartościowania czynów zarzucanych mandantowi autora niniejszej kasacji do zastosowania reguł wyłączania wielości ocen”. Te sformułowania świadczą, że obrońca ma zastrzeżenia nie do samoistnego rozstrzygnięcia przez Sąd Apelacyjny o odpowiedzialności karnej F. G. (miało to miejsce pkt 3. wyroku), ale do sposobu przeprowadzenia przez ten Sąd kontroli instancyjnej. W takim jednak wypadku twierdzenie o naruszeniu przez Sąd odwoławczy wskazanych w zarzutach przepisów nie jest uprawnione, bowiem jeśli Sąd *ad quem* aprobował określone postąpienie Sądu *meriti*, i utrzymał „w pozostałej części” wyrok tego Sądu (zaskarżony pkt VIII), to sam przepisów tych nie stosował. Trzeba też wskazać, że żaden z postawionych zarzutów nie dotyczy zaskarżonych kasacją rozstrzygnięć z pkt 4. i V wyroku Sądu Apelacyjnego. Wszak skarżący nie wykazuje, iż skutkowało naruszeniem prawa uzupełnienie w pkt 4. wyroku Sądu Okręgowego podstawy skazania o art. 4 § 1 k.k. oraz wyeliminowanie z niej § 1 art. 271 k.k., jak też, że Sąd odwoławczy naruszył prawo, orzekając w pkt V o karze łącznej.

Jeżeli niniejszą kasację potraktować nader liberalnie i przez pryzmat art. 118 § 1 k.p.k. próbować odczytywać ją jako skargę na nieprawidłowe, zdaniem obrońcy,

odniesienie się przez Sąd odwoławczy do trzech zarzutów apelacji, to i w tym aspekcie kasacja jawi się jako oczywiście bezzasadna. Do zarzutów z pkt 3, 4. i 6. apelacji Sąd drugiej instancji odniósł się szczegółowo, zaś zaprezentowane wywody nie budzą zastrzeżeń pod względem prawnym, w każdym razie z pewnością nie dają podstaw do twierdzenia o zaistnieniu rażącego naruszenia prawa. Uzasadnienie wyroku nie ma własnej numeracji stron, w takim razie trzeba wskazać, że na kartach 7637-7641 akt sprawy Sąd *ad quem* umotywował, dlaczego nie podzielił zarzutu z pkt 3. apelacji. Przyznał, że „kwestia wzajemnego stosunku art. 62 § 2 k.k.s. i art. 271 § 1 k.k. była przedmiotem sporów w doktrynie i orzecznictwie. Otóż prezentowane były poglądy, iż w przypadku, w którym czyn zabroniony wyczerpuje znamiona zarówno art. 62 § 2 k.k.s., jak i art. 271 k.k., należy stosować jedynie art. 62 § 2 k.k.s. (...) Odmienne poglądy głosiły natomiast, że w przypadku, w którym czyn zabroniony wyczerpuje znamiona zarówno art. 62 § 2 k.k.s., jak i art. 271 k.k., należy stosować oba przepisy, jako pozostające w idealnym zbiegu przestępstw w rozumieniu art. 8 k.k.s.” Sąd Apelacyjny stwierdził, że kierunek orzecznictwa wskazała uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2013 r., I KZP 19/12 (OSNKW 2013, z. 2, poz. 13), w której wyrażono pogląd, iż „reguły wyłączania wielości ocen mają zastosowanie jedynie w wypadku zbiegu przepisów ustawy, natomiast nie stosuje się ich w razie idealnego zbiegu czynów zabronionych, o którym mowa w art. 8 § 1 k.k.s.” oraz że wbrew krytyce tego poglądu zaprezentowanej przez autora apelacji i wskazanych przez niego przedstawicieli doktryny, obecnie dominuje on w orzecznictwie (w tym względzie przywołano szereg orzeczeń sądów, w tym kolejne orzeczenia Sądu Najwyższego). Sąd odwoławczy stwierdził, mając też w polu widzenia odwołanie się skarżącego do uzasadnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego w dniu 1 grudnia 2016 r., K 45/14 (OTK-A 2016/99), że akceptuje stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale I KZP 19/12, w świetle którego „w art. 8 § 1 k.k.s. mamy do czynienia nie z idealnym zbiegiem przepisów ustawy, lecz z idealnym zbiegiem czynów zabronionych i w tej sytuacji nie mają zastosowania reguły wyłączania wielości ocen”. Zwrócił też uwagę, że „idealny zbieg czynów karalnych jest rozwiązaniem właściwego zbiegu przepisów opartym na zasadzie fikcji wielości czynów zabronionych realizowanych jednym, tym samym czynem sprawcy i jest to

konstrukcja, która stanowi wyjątek od dominującej w systemie polskiego prawa zasady, że jeden czyn stanowi jedno przestępstwo (zob. art. 11 § 1 k.k.)”, jak również, że „wykluczone jest, aby przepis Kodeksu karnego skarbowego mógł wyprzeć na zasadzie specjalności lub konsumpcji przepis Kodeksu karnego albo odwrotnie”. Warto zauważyć, że skoro sam skarżący stwierdził, iż stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w uchwale I KZP 19/12 spotkało się z krytycznym przyjęciem „znacznej części” piśmiennictwa, to tym samym przyznał, że ukazały się też publikacje aprobowujące (w tym względzie zob. np. P. Kowalski, Glosa, Prok. i Pr. 2014, nr 7-8, s. 210 i n., pośrednio R. Kmiecik w glosie do analogicznego w treści postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 24 stycznia 2013 r., I KZP 21/12, OSNKW 2013, z. 2, poz. 14). Nie sposób też przyjąć, że opowiedzenie się Sądu Apelacyjnego za jedną z prezentowanych, choćby krytykowaną, ale możliwą do przyjęcia interpretacją prawa, miałoby skutkować rażącym naruszeniem prawa.

W części uzasadnienia oznaczonej jako karty 7641-7647 akt sprawy Sąd odwoławczy odniósł się do zarzutu z pkt 4. apelacji. Wywód w tym względzie, rozpoczynający się deklaracją, że „Sądowi Apelacyjnemu znane są również spory w doktrynie, co do kwestii tego, czy zasada *lex retro non agit* odnosi się także do zmiany wykładni przepisu w orzecznictwie sądowym”, jest nader obszerny i zbędne jest przytaczanie większych jego fragmentów. Warto jednak wspomnieć, że Sąd *ad quem* za trafny uznał pogląd, iż zmianą ustawy nie jest zmiana wykładni przepisu prawa, który rzutuje na zakres odpowiedzialności sprawcy oraz że zmiana nawet utrwalonej już wykładni jest tylko zmianą sposobu rozumienia tej samej ustawy i nie może uruchomić stosowania przepisów prawa międzyczasowego. Zwrócił też uwagę, że w czasie poprzedzającym podjęcie przez Sąd Najwyższy uchwały I KZP 19/12 linia orzecznicza dotycząca interpretacji art. 8 § 1 k.k.s. nie była jednolita, wobec czego można było przewidywać, iż nie wykluczona może być inna wykładnia sądowa tego przepisu ustawy, niż ta, którą prezentowano w orzeczeniach przywołanych w złożonym środku odwoławczym. W tej sytuacji nie można zatem zasadnie twierdzić, że sprawca miał racjonalne podstawy do tego, aby pozostawać w uzasadnionym przekonaniu, iż jego czyn spotka się z taką reakcją prawnokarną, jaką forsuje w apelacji skarżący. Mając też w polu widzenia orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, Sąd odwoławczy wskazał, że nie sposób

uznać, iż przedmiotowy judykat (uchwała Sądu Najwyższego I KZP 19/12) dokonał radykalnej zmiany w jednolitej i utrwalonej linii orzeczniczej, mogącej stanowić podstawę zaufania obywatela względem prawa. Finalnie Sąd stwierdził, że „uwzględnienie w kształtowaniu ram odpowiedzialności karnej oskarżonych w niniejszej sprawie poglądu wyrażonego w kwestionowanej uchwale nie naruszało reguł wyrażonych w art. 1 § 1 k.k. i art. 1 § 1 k.k.s. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i art. 2 § 2 k.k.s., ani też zakazu określonego w art. 7 ust. 1 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka” i pogląd ten nie może prowadzić do uznania, że w toku postępowania apelacyjnego doszło do rażącego naruszenia prawa.

O tym, że Sąd odwoławczy nie naruszył prawa rozpoznając zarzut z pkt 6. apelacji przekonuje fragment uzasadnienia wyroku oznaczony jako karty 7648-7651 akt sprawy. Również w tym wypadku nie jest celowe przytaczanie całego, wspartego licznymi orzeczeniami sądów i wypowiedziami przedstawicieli nauki prawa, wywodu, prowadzącego do konkluzji, że nie zasługiwał na podzielenie pogląd skarżącego, jakoby w realiach rozpoznawanej sprawy należało uznać, że zachodziły normatywne podstawy do przyjęcia, iż zastosowanie wobec oskarżonych instytucji idealnego zbiegu czynów naruszało zasadę skargowości, a tym samym wyrok wydany przez Sąd Okręgowy jest dotknięty bezwzględną przyczyną odwoławczą wskazaną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. (jest charakterystyczne, że mimo treści art. 523 § 1 k.p.k. ani w apelacji, ani w kasacji zarzutu zaistnienia tego uchybienia nie podniesiono). Wspomniany wywód opierał się na niekwestionowanej tezie, że sąd orzekający nie jest związany ani opisem czynu, ani kwalifikacją prawną przedstawioną w akcie oskarżenia, lecz zdarzeniem historycznym, które stanowiło podstawę zarzutu określonego w akcie oskarżenia. Wobec tego sąd, jeżeli postrzega inaczej ramy oraz przesłanki odpowiedzialności karnej oskarżonego za popełnienie zarzucanego mu czynu, niż przedstawione to zostało w akcie oskarżenia, jest nie tylko uprawniony, ale i zobowiązany (art. 413 § 2 pkt 1 *in fine* i art. 342 § 1 k.p.k.) do dokonania odpowiedniej zmiany. Zakres rzeczzonego uprawnienia (obowiązku) obejmuje również prawo do uznania, iż zdarzenie historyczne przedstawione w akcie oskarżenia jako jeden czyn stanowi kilka, w odmienny sposób niż w skardze kwalifikowanych czynów zabronionych, byleby tylko każdorazowo był spełniony

warunek w postaci utrzymania się w granicach oskarżenia. Z kolei zastosowanie konstrukcji art. 8 § 1 k.k.s. uwarunkowane jest stwierdzeniem tożsamości (historycznej, faktycznej) czynów zarzucanych oskarżonym i czynów przypisanych im w wyroku. Innymi słowy, podstawą przypisania sprawcy przestępstwa skarbowego - w oparciu o normę 8 k.k.s. - także innego przestępstwa, z "innej ustawy karnej", jest to samo zdarzenie faktyczne, to jest "ten sam czyn". W przypadku zastosowania tej normy nie można więc mówić o przekroczeniu granicy skargi, skoro zarzuty aktu oskarżenia, jak i opisy czynów przypisanych w orzeczeniu sądowym dotyczą w istocie tego samego czynu w rozumieniu zdarzenia historycznego.

Jest faktem, że Sąd *ad quem* nie nawiązał do powołanej w apelacji uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 1977 r., VII KZP 4/77 (OSNKW 1977, z. 6, poz. 55), która, jak relacjonował skarżący, tłumaczyła, że dla skazania w ramach art. 8 § 1 k.k.s. (wtedy art. 6 u.k.s.) za przestępstwo skarbowe i przestępstwo z innej ustawy karnej jest wymagane zgodnie z zasadą skargowości wniesienie oskarżenia o popełnienie obu zbiegających się idealnie czynów zabronionych. Niezależnie od tego, że pogląd ten, wyrażony nie w uchwale, ale jej uzasadnieniu, nie wiązał Sądu Apelacyjnego, trzeba zaznaczyć, że wyroku z dnia 10 października 2016 r., IV KK 152/16, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że zastosowanie idealnego zbiegu przestępstw nie stanowi wyjścia poza granice oskarżenia, chyba że sąd wyjdzie poza jego podstawę faktyczną, a nie poza wskazaną w akcie oskarżenia podstawę prawną odpowiedzialności karnej. W każdym razie przy zastosowaniu art. 8 k.k.s. o wielości czynów karalnych przypisywanych sprawcy decyduje liczba prawnokarnych ocen, nie zaś liczba popełnionych przez sprawcę czynów, bo podstawą tej oceny jest ten sam czyn tego samego sprawcy.

Dla oceny kasacji zasadnicze znaczenie miał nie tylko sposób zredagowania zarzutów, ale przede wszystkim fakt, że autor skargi nie odniósł się rzeczowo do argumentacji zaprezentowanej przez Sąd Apelacyjny i nie wykazał jej błędności. Zamiast tego poprzestał na przepisaniu odpowiednich fragmentów uzasadnienia apelacji. Trzeba też zauważyć, że skarżąc wyrok w zakresie jego pkt 3., obrońca nie wyciągnął wniosku z faktu, że w punkcie tym znajduje się rozstrzygnięcie

umarzające postępowanie o przestępstwo skarbowe, co ma znaczenie w kontekście art. 523 § 2 k.p.k., niedopuszczającego wniesienia kasacji na korzyść w razie umorzenia postępowania. Co prawda ograniczenie to nie dotyczy kasacji wniesionej z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k., jednak, jak wspomniano, w rozpatrywanej kasacji tego uchybienia wprost nie podniesiono. O ile przyjąć, że uczyniono to pośrednio, wskazując na naruszenie art. 14 § 1 k.p.k., to nasuwa się pytanie o dopuszczalność podniesienia tego zarzutu przez obrońcę zobligowanego do działania na korzyść oskarżonego. Wszak umorzenie postępowania z powodu przedawnienia karalności przestępstwa jest dla oskarżonego bardziej korzystne niż umorzenie z powodu braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy oddalił kasację w trybie art. 535 § 3 k.p.k., tj. na posiedzeniu bez udziału stron. Treść orzeczenia uzasadniała zasądzenie od skazanego na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych postępowania kasacyjnego (art. 636 § 1 w zw. z art. 637a k.p.k.).