

POSTANOWIENIE

Dnia 19 marca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

SSN Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)

w sprawie **M. D.** (poprzednio T.)

oskarżonego z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 1 i 3 k.k. i art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 273 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. oraz art. 9 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. i z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. przy zast. art. 7 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 19 marca 2019 r.,
skargi obrońcy oskarżonego

w trybie art. 539a k.p.k.,

na wyrok sądu odwoławczego – Sądu Okręgowego w C.

z dnia 5 października 2018 r., sygn. akt VII Ka [...],

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w C.

z dnia 14 listopada 2017 r., sygn. akt XVI K [...],

na podstawie art. 539e § 2 in principio k.p.k.

1. oddala skargę,

**2. obciąża oskarżonego kosztami sądowymi postępowania
skargowego.**

UZASADNIENIE

M. D. (poprzednio T.) został oskarżony o to, że:

- I. „w okresie od grudnia 2005 roku do czerwca 2006 roku w C., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, brał udział w wyłudzeniu podatku

VAT w związku z obrotem złotem i innymi towarami, w ten sposób, iż polecił P. Z. zarejestrowanie działalności gospodarczej pod nazwą [...] H. z/s w C., polecił wyżej wymienionemu aby wystawiał fikcyjne faktury VAT, mając świadomość, iż transakcje opisane w tych fakturach w rzeczywistości nigdy nie zaistniały, a następnie przekazywał je osobom wprowadzającym te dokumenty do ewidencji podatkowej, w wyniku czego wprowadził w błąd pracowników właściwych Urzędów Skarbowych, co do faktu zaistnienia transakcji gospodarczych opisanych w tych fakturach VAT doprowadzając w ten sposób właściwe Urzędy Skarbowe do niekorzystnego rozporządzenia mieniem polegającym na zaniechaniu pobrania wskazanego w tych fakturach naliczonego podatku VAT w kwocie nie mniejszej niż 117.762,62 złote przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio skazanym na mocy wyroku Sądu Rejonowego w C. sygn. akt IV K [...], zmienionego wyrokiem Sądu Okręgowego w C. sygn. akt VII Ka [...] za czyny z art. 279 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. na łączną karę 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 18 grudnia 2001 roku do 18 grudnia 2001 roku, od 08 maja 2002 roku do 08 listopada 2002 roku, od 29 grudnia 2004 roku do 10 maja 2005 roku, od 19 czerwca 2005 roku do 21 lipca 2005 roku, tj. o przestępstwo z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 1 i 3 k.k. i z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i z art. 273 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 § 1 k.k. i art. 64 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. oraz na zasadzie art. 8 § 1 k.k.s. z art. 9 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. i z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. przy zast. art. 7 § 1 k.k.s. i art. 37 § 1 pkt 5 k.k.s.;

- II. w czerwcu 2006 roku w C., w ramach zorganizowanej grupy przestępczej ukrył dokumentację firmy [...] H. [...] w postaci: ksiąg podatkowych wyżej wymienionego przedsiębiorcy, faktur zakupu i sprzedaży towarów, deklaracji podatkowych, pomimo, iż nie miał prawa rozporządzać wyżej wymienionymi dokumentami, tj. o przestępstwo z art. 276 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.”.

Sąd Rejonowy w C., wyrokiem z dnia 14 listopada 2017 r., sygn. akt XVI K [...], uznał M. D. (poprzednio T.) za winnego tego, że „w okresie od grudnia 2005 roku do czerwca 2006 roku w C. działając w celu osiągnięcia korzyści

majątkowej wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami brał udział w wyłudzeniu podatku VAT w związku z obrotem złomem i innymi towarami w ten sposób, że polecił P. Z. zarejestrowanie działalności gospodarczej pod nazwą [...] H. z/s w C., a następnie wystawianie fikcyjnych faktur VAT mając świadomość, iż transakcje opisane w tych fakturach w rzeczywistości nigdy nie miały miejsca, po czym przekazywał je osobom wprowadzającym te dokumenty do ewidencji podatkowej, w wyniku czego wprowadził w błąd pracowników właściwych Urzędów Skarbowych co do faktu zaistnienia transakcji gospodarczych opisanych w tych fakturach VAT doprowadzając w ten sposób właściwe Urzędy Skarbowe do zaniechania pobrania wskazanego w tych fakturach naliczonego podatku VAT w kwocie nie mniejszej niż 117.762 złote, czym naraził budżet Państwa na uszczuplenie w w/w kwocie i jednocześnie uczynił sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu - przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio skazanym na mocy wyroku Sądu Rejonowego w C. z dnia 20 listopada 2002 roku sygn. akt IV K [...], zmienionego wyrokiem Sądu Okręgowego w C. z dnia 19 września 2003 roku sygn. akt VII Ka [...] za czyny z art. 279 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. na łączną karę 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 18 grudnia 2001 roku do 18 grudnia 2001 roku, od 8 maja 2002 roku do 8 listopada 2002 roku, od 29 grudnia 2004 roku do 10 maja 2005 roku, od 19 czerwca 2005 roku do 21 lipca 2005 roku” i uznając, że stanowi to przestępstwo określone w art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 1 i 3 k.k. i art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 273 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k., skazał go na karę roku pozbawienia wolności (pkt 1) oraz uniewinnił oskarżonego od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 276 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., opisanego w pkt II części wstępnej wyroku (pkt 2), a także rozstrzygnął o kosztach sądowych (pkt 3).

Po rozpoznaniu apelacji oskarżyciela publicznego i obrońcy oskarżonego, Sąd Okręgowy w C., wyrokiem z dnia 5 października 2018 r., sygn. akt VII Ka [...], zmienił zaskarżony wyrok w pkt 1 w ten sposób, że:

- zmodyfikował opis przypisanego oskarżonemu czynu tak, że uznał M. D. poprzednio T. za winnego tego, że „w okresie od grudnia 2005 roku do czerwca 2006 roku w C. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wspólnie

i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami polecił P. Z. zarejestrowanie działalności gospodarczej pod nazwą [...]. H. z/s w C., a następnie wystawianie fikcyjnych faktur VAT mając świadomość, iż transakcje opisane w tych fakturach w rzeczywistości nigdy nie miały miejsca, po czym przekazywał je osobom wprowadzającym te dokumenty do ewidencji podatkowej, czyniąc sobie z popełnienia tego przestępstwa stałe źródło dochodu, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się będąc uprzednio skazanym na mocy wyroku Sądu Rejonowego w C. z dnia 20 listopada 2002 roku sygn. akt IV K [...], zmienionego wyrokiem Sądu Okręgowego w C. z dnia 19 września 2003 roku sygn. akt VII Ka [...] za czyny z art. 279 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k. na łączną karę 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 18 grudnia 2001 roku do 18 grudnia 2001 roku, od 8 maja 2002 roku do 8 listopada 2002 roku, od 29 grudnia 2004 roku do 10 maja 2005 roku, od 19 czerwca 2005 roku do 21 lipca 2005 roku” (pkt 1a);

- uchylił zaskarżony wyrok w zakresie tego, że „w okresie od stycznia 2006 roku do czerwca 2006 roku w C. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami brał udział w wyłudzeniu podatku VAT w ten sposób, że polecił P. Z. w ramach zarejestrowanej działalności gospodarczej pod nazwą [...] „H.” wystawianie fikcyjnych faktur, które to dotyczyły transakcji, które w rzeczywistości nigdy nie miały miejsca, po czym przekazywał je osobom wprowadzającym je do ewidencji podatkowej, czym ułatwił im wprowadzenie w błąd pracowników właściwych Urzędów Skarbowych co do faktycznego zaistnienia transakcji gospodarczych opisanych w tych fakturach VAT i podania nieprawdy w składanych deklaracjach podatkowych doprowadzając w ten sposób właściwe urzędy skarbowe do zaniechania pobrania wskazanego w tych fakturach naliczonego podatku VAT w kwocie nie mniejszej niż 177 762 zł czym naraził budżet państwa na uszczuplenie w w.w. kwocie, jednocześnie czyniąc sobie z popełnienia tego przestępstwa stałe źródło dochodu, tj. odnośnie czynu kwalifikowanego z art. 9 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s i z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. przy zast. art. 7 § 1 k.k.s.” i w tym zakresie sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w C. (pkt 1b)

W pozostałym zakresie utrzymał zaskarżony wyrok w mocy (pkt 2) oraz rozstrzygnął o kosztach sądowych (pkt 3 i 4).

W uzasadnieniu orzeczenia Sąd wskazał, że jedynie apelacja prokuratora w części okazała się zasadna, a jej wniesienie skutkowało dokonaniem korekty w opisie przypisanego oskarżonemu czynu w pkt 1 zaskarżonego wyroku w zakresie przestępstw pospolitych i uchyleniem w zakresie przestępstw zakwalifikowanych z ustawy – Kodeks karny skarbowy. Zaznaczył, że kontrola instancyjna potwierdziła trafność podniesionego w środku odwoławczym zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na niezasadnym przyjęciu, że zachowanie oskarżonego nie godziło w obowiązki podatkowe. Podkreślił również, że na przeszkodzie definitywnemu zakończeniu procedowania w sprawie i wydaniu orzeczenia reformatoryjnego stały reguły nie peius zawarte w treści art. 454 § 1 k.p.k. zapewniające oskarżonemu dwuinstancyjność postępowania („dwuinstancyjność skazania”), limitując rodzaje orzeczeń sądu odwoławczego (art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k.), wyłączając możliwość reformatoryjnego orzekania na niekorzyść oskarżonego w instancji odwoławczej.

Od powyższego wyroku skargę wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając to orzeczenie w punkcie 1b i zarzucając naruszenie art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k. w zw. z art. 454 § 1 k.p.k., poprzez jego niewłaściwe zastosowanie. Skarżący za błędny uznał pogląd Sądu odwoławczego, jakoby ustalone zachowanie oskarżonego wyczerpywało znamiona tak przestępstwa powszechnego, jak i skarbowego, uznając, iż czyn oskarżonego można rozpatrywać wyłącznie przez pryzmat przestępstwa powszechnego, a tym samym za wadliwe uznał zastosowanie przez Sąd odwoławczy normy art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k. w zw. z art. 454 § 1 k.p.k. i uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej czynu kwalifikowanego z art. 9 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. i z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. przy zast. art. 7 § 1 k.k.s. Wskazując na powyższe wniósł o uchylenie punktu 1b wyroku sądu odwoławczego i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Skarga okazała się niezasadna.

Autor skargi wywodzi, że Sąd odwoławczy wydając wyrok kasatoryjny (w punkcie 1b) dopuścił się naruszenia przepisu art. 437 § 2 zd. 2 k.p.k. w zw. z art. 454 § 1 k.p.k., poprzez uchylenie wyroku Sądu Rejonowego we wskazanym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w okolicznościach wskazujących na brak konieczności przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego oraz przy ustaleniu, że „czyn oskarżonego można rozpatrywać wyłącznie przez pryzmat przestępstwa powszechnego”. Skarżący nie zauważa jednak, że wykluczone jest skuteczne żądanie, aby Sąd Najwyższy ponownie, samodzielnie ocenił, czy zachowanie oskarżonego wyczerpuje znamiona czynu z art. 9 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. i z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. przy zastosowaniu art. 7 § 1 k.k.s., doszedł do odmiennych wniosków i z tego powodu uchylił zaskarżony wyrok sądu odwoławczego. Takie, ewentualne postąpienie Sądu Najwyższego byłoby niedopuszczalne, jako że nie jest on uprawniony do merytorycznej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Rozpoznanie skargi ogranicza się do zbadania, czy zachodzi tzw. bezwzględna przyczyna odwoławcza z art. 439 § 1 k.p.k., albo czy sąd odwoławczy uchylił wyrok mimo braku formalnych przeszkód określonych w art. 454 k.p.k. do wydania wyroku zmieniającego oraz, czy jest konieczne przeprowadzenie w całości przewodu sądowego (art. 437 § 2 in fine k.p.k.).

Sąd odwoławczy w uzasadnieniu swojego orzeczenia w sposób pełny i jasny podał powody, dla których konieczne stało się przeprowadzenie we wskazanym zakresie na nowo przewodu sądowego. Na stronach 14-21 wskazał m.in. na ewidentną sprzeczność pomiędzy treścią wyroku i uzasadnieniem Sądu Rejonowego (w treści przypisanego oskarżonemu w pkt 1 czynu zostały zawarte w opisie czynu znamiona przestępstw karnoskarbowych, natomiast w sporządzonym uzasadnieniu wskazano, że zachowanie oskarżonego „nie wypełniało znamion czynów z art. 8 § 1 k.k.s. z art. 9 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. i z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. przy zast. art. 7 § 1 k.k.s. i art. 37 § 1 pkt 5 k.k.s., przez co nie doszło do idealnego zbiegu przestępstw – jak chciał oskarżyciel publiczny”), wskazującą, że intencją Sądu I instancji było uniewinnienie oskarżonego w tym zakresie od zarzucanego mu czynu. Przedstawił również szeroką argumentację świadczącą o tym, że

zachowanie oskarżonego w kształcie zarzuconym mu aktem oskarżenia godziło w obowiązki podatkowe (stanowiło udzielenie pomocnictwa do wyłudzenia VAT - u). Ostatecznie uznał, że czyn oskarżonego wyczerpuje znamiona podmiotowe i przedmiotowe zarówno przestępstwa skarbowego, jak i przestępstwa powszechnego, co skutkuje przyjęciem idealnego zbiegu czynów karalnych. W takim zaś przypadku podstawą wartościowania jest „jedno zdarzenie w sensie naturalnym, a jego opis obejmuje znamiona zarówno jednego, jak i drugiego przestępstwa przypisanego oskarżonemu”, co w konsekwencji czyni błędnym pogląd Sądu Rejonowego, że nie doszło do realizacji przez oskarżonego znamion przestępstw z ustawy – Kodeks karny skarbowy. To zaś wymagało rozważenia, czy należy uzupełnić rozstrzygnięcie Sądu I instancji w tym zakresie i orzec o przestępstwach karno-skarbowych, czy też uchylić w całości rozstrzygnięcie zawarte w pkt 1 zaskarżonego wyroku i przekazać w tym zakresie sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu, czy też po wyeliminowaniu z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 1 zawartych w nim elementów zawierających znamiona zarzuconych aktem oskarżenia znamion przestępstw z Kodeksu karnego skarbowego przekazać w tym zakresie sprawę do ponownego rozpoznania.

Sąd odwoławczy, jak wskazano powyżej, opowiedział się za tym ostatnim wariantem przyjmując, że na przeszkodzie wydaniu również w tym zakresie orzeczenia o charakterze reformatoryjnym (orzeczeniu o winie i karze w zakresie przestępstw z Kodeksu karnego skarbowego) stała określona w art. 454 § 1 k.p.k. reguła *ne peius*, stanowiąca dla oskarżonego dodatkową gwarancję dostępu do drugiej instancji.

Treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego nie pozostawia wątpliwości, że było to postąpienie trafne. Przedstawiona tam argumentacja jest bowiem racjonalna i przekonująca. W realiach sprawy nie może być też wątpliwości co do zrealizowania przez ten Sąd warunku koniecznego dla oceny prawidłowości zastosowania art. 454 § 1 k.p.k., a mianowicie wykazania, że gdyby nie stwierdzone w sprawie uchybienie, to mógłby zapaść wyrok skazujący również za przestępstwo skarbowe, ale jego wydanie w instancji odwoławczej było niedopuszczalne z uwagi na zakaz takiego orzekania.

Kierując się powyższym orzeczono, jak na wstępie. O kosztach sądowych postępowania skargowego rozstrzygnięto na podstawie art. 539f k.p.k. w zw. z art. 527 § 2 k.p.k.