



Sygn. akt V KK 264/13

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 7 listopada 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Henryk Gradzik (przewodniczący)

SSN Edward Matwijów (sprawozdawca)

SSN Barbara Skoczowska

Protokolant Anna Kowal

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Barbary Nowińskiej,  
w sprawie **J. F.**

skazanego z art. 56 § 1 kks w zb. z art. 60 § 2 kks

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 7 listopada 2013 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego na niekorzyść

od wyroku Sądu Okręgowego w Z.

z dnia 4 kwietnia 2013 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Z.

z dnia 28 września 2012 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi  
Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu  
odwoławczym.**

## UZASADNIENIE

J. F. został oskarżony przez Inspektora Kontroli Skarbowej w Urzędzie Kontroli Skarbowej w [...] o to, że w okresie od 25 stycznia 2006 r. do 25 stycznia 2007 r. działając w warunkach czynu ciągłego i w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą „J.” J. F. [...], składając Naczelnikowi Pierwszego Urzędu Skarbowego deklarację VAT-7 dla podatku od towarów i usług, podawał w nich nieprawdę w ten sposób, że bezpodstawnie korzystał z prawa do obniżenia kwoty podatku należnego o kwotę podatku naliczonego, w związku z transakcjami nabycia złomu, którego źródeł pochodzenia nie wskazał, jak również nie przedłożył oryginałów lub duplikatów faktur nabycia ww. towarów, nie przechowywał co najmniej do dnia 25 marca 2008 r. ewidencji zakupu VAT, co skutkowało uszczupleniem podatku od towarów i usług w łącznej kwocie 1.322.023 zł, z popełnionego przestępstwa skarbowego uczynił sobie stałe źródło dochodu, przy czym kwota uszczuplonego podatku stanowiła wielką wartość, tj. o czyn z art. 56 § 1 k.k.s. w zb. z art. 60 § 2 k.k.s. w zb. z art. 62 § 3 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s. w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s.

Wyrokiem z dnia 28 września 2012 r., Sąd Rejonowy oskarżonego J. F. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu stanowiącego umyślny występki skarbowy z art. 56 § 1 k.k.s. w zb. z art. 60 § 2 k.k.s. w zb. z art. 62 § 3 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s. w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s. i za to na podstawie art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s. w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s., skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności oraz 100 stawek dziennych grzywny, z ustaleniem wysokości jednej stawki dziennej grzywny na kwotę 50 zł.

Na podstawie art. 627 k.p.k. i art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego kwotę 1 390 zł tytułem kosztów sądowych, w tym opłatę od skazania w łącznej wysokości 1 300 zł.

Od tego wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając obrazę przepisów art. 41 § 1 k.p.k., art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s., art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych i rażąco surowość kary, domagając się

uniewinnienia oskarżonego, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 4 kwietnia 2013 r.:

- 1) zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k., warunkowo zawiesił oskarżonemu wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby 3 lat,
- 2) w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy,
- 3) na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 634 k.p.k. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Od tego wyroku kasację złożył Prokurator Generalny. Zaskarżając wyrok w całości zarzucił mu rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisu prawa materialnego, a mianowicie art. 41 § 2 i 4 pkt 1 k.k.s., polegające na nie orzeczeniu obowiązku uiszczenia wymaganej należności publicznoprawnej uszczuplonej przestępstwem.

Podnosząc ten zarzut Prokurator Generalny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja zasługuje na uwzględnienie.

Trafnie podnosi Prokurator Generalny, że zaskarżony wyrok został wydany z rażącym naruszeniem przepisów prawa materialnego wskazanymi w kasacji.

Zgodnie z treścią art. 41 § 2 i 4 pkt 1 k.k.s., w razie warunkowego zawieszenia wykonania kary orzeczonej za przestępstwo skarbowe, w związku, z którym nastąpiło uszczuplenie należności publicznoprawnej w sytuacji, gdy należność była wymagalna i nie została uiszczona, sąd jest zobligowany do określenia obowiązku uiszczenia tej należności w całości w wyznaczonym terminie.

Określenie przez sąd obowiązku, o którym mowa w art. 41 § 2 k.k.s., musi być poprzedzone wydaniem przez organ podatkowy decyzji wymiarowej ustalającej należność publicznoprawną nałożoną na podmiot zobowiązany.

Decyzja taka powinna posiadać cechy wykonalności na skutek jej uprawomocnienia się lub nadania rygoru natychmiastowej wykonalności

orzeczeniu ustalającemu zobowiązanie podatkowe (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2012 r., sygn. V KK 327/11, LEX Nr 1109323).

W przedmiotowej sprawie wydane w dniu 21 listopada 2008 r. przez Dyrektora Urzędu Kontroli Skarbowej decyzje wymiarowe, wobec ich utrzymania w mocy przez Dyrektora Izby Skarbowej, w dacie wyrokowania przez Sąd Okręgowy były prawomocne.

Określona w łącznej kwocie 1.322.023 zł należność publicznoprawna stała się wymagalna w dniu 19 lutego 2009 r. i do dnia 4 kwietnia 2013 r. nie została przez oskarżonego J. F. uiszczona.

Sąd odwoławczy zmieniając wyrok Sądu I instancji poprzez warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej wobec J. F. kary pozbawienia wolności zobowiązany był do określenia wobec oskarżonego obowiązku uiszczenia uszczuplonej należności publicznoprawnej.

Brak rozstrzygnięcia w tym zakresie nastąpił w rażącym i mającym istotny wpływ na treść wyroku naruszeniem treści art. 41 § 2 pkt 1 k.k.s.

Jak trafnie zauważa kasacja Prokuratora Generalnego, analiza treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku, z punktu widzenia wymogów określonych w art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., prowadzi do wniosku, iż Sąd odwoławczy nie rozpoznał podniesionego w apelacji zarzutu obrazy art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s., w świetle, którego to przepisu, Sąd może zastosować nadzwyczajne obostrzenie kary po uprzednim wykazaniu, że oskarżony uczynił sobie stałe źródło dochodu z występku skarbowego.

Temu obowiązkowi Sąd odwoławczy nie uczynił zadość.

Rozpoznając ponownie przedmiotową sprawę, Sąd odwoławczy poza kwestią określenia wobec J. F. obowiązku uiszczenia należności publicznoprawnej, w związku z warunkowym zawieszeniem mu wykonania kary pozbawienia wolności powinien, przy ocenie prawnej przypisanego mu czynu, rozważyć zasadność zastosowania art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s. Jak słusznie wywodzi kasacja, nie można wykluczyć, że wyeliminowanie z podstawy skazania art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s., będzie skutkowało w ponownym postępowaniu złagodzeniem wymierzonej kary, do czego Sąd odwoławczy jest uprawniony na podstawie art. 434 § 2 k.p.k.

Mając przedstawione na względzie uwagi, Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.