

POSTANOWIENIE

Dnia 4 lutego 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dorota Rysińska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Cesarz

SSN Józef Dołhy

Protokolant Katarzyna Wojnicka

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Bogumiły Drozdowskiej.

w sprawie K. C.

skazanego z art. 65 § 3 w zw. z art. 65 § 1 w zw. z art. 37 § 1 pkt. 2 i 3 kks

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 4 lutego 2013 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w L.

z dnia 16 września 2011 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w L.

z dnia 28 lutego 2011 r.,

- 1. oddała kasację;**
- 2. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża skazanego.**

UZASADNIENIE

K. C. został oskarżony o to, że:

„1.w dniu 27 października 2009 r. w D., działając wspólnie i w porozumieniu z E. L. przewoził importowane wyroby akcyzowe w ilościach wskazujących na zamiar ich wprowadzenia do obrotu w postaci 4490 paczek papierosów różnych marek bez polskich znaków akcyzy, w warunkach recydywy skarbowej, czyniąc sobie z popełniania przestępstw stałe źródło dochodu, przy czym narażony na

uszczerplenie podatek akcyzowy jest małej wartości i wyniósł 36.773 zł, tj. o czyn z art. 65 § 3 w zw. z art. 9 § 1 w zw. z art. 37 § 1 pkt. 2 i 4 k.k.s.,

2.w dniu 16 grudnia 2009 r. w L., działając wspólnie i w porozumieniu z S. B. przewoził importowane wyroby akcyzowe w ilościach wskazujących na zamiar wprowadzenia ich do obrotu w postaci 3500 paczek papierosów różnych marek bez polskich znaków akcyzy, w warunkach recydywy skarbowej, czyniąc sobie z popełniania przestępstw stałe źródło dochodu, przy czym narażony na uszczerplenie podatek akcyzowy jest małej wartości i wyniósł 28.665 zł, tj. o czyn z art. 65 § 3 w zw. z art. 9 § 1 w zw. z art. 37 § 1 pkt. 2 i 4 k.k.s.”

Wyrokiem z dnia 28 lutego 2011 r. Sąd Rejonowy uznał K. C. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów, z tym, że z ich opisu wyeliminował działanie w warunkach recydywy skarbowej. Uznając, że oskarżony dwukrotnie wyczerpał dyspozycję art. 65 § 3 k.k.s. w zw. z art. 65 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 2 k.k.s. i ustalając, iż czyny te popełnił w warunkach ciągu przestępstw z art. 37 § 1 pkt. 3 k.k.s., skazał oskarżonego, na mocy art. 65 § 3 k.k.s. w zw. z art. 37 § 4 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 2 i 3 k.k.s. w zw. z art. 38 § 1 pkt. 2 k.k.s. na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz na mocy art. 65 § 3 k.k.s. wymierzył mu karę 50 stawek dziennych grzywny w kwocie 50 zł za jedną stawkę.

Powyższy wyrok zaskarżył oskarżony K. C. osobiście wniesioną apelacją, w której zarzucił przyjęcie w tym wyroku „*złej kwalifikacji prawnej czynu*” – nie precyzując w czym miał tkwić wytknięty błąd prawny. Ponadto zarzucił rażąco surowość wymierzonej mu kary i wniósł o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Na rozprawie odwoławczej obrońca oskarżonego poparł tę apelację precyzując, że podniesiony w niej zarzut obrazy prawa materialnego dotyczy naruszenia art. 37 § 1 pkt. 2 k.k.s. przez jego błędne zastosowanie. Na tej podstawie domagał się zmiany zaskarżonego wyroku przez wyeliminowanie tego przepisu z kwalifikacji prawnej oraz warunkowego zawieszenia wykonania wymierzonej kary pozbawienia wolności, przy zastosowaniu art. 41a k.k.s.

Wyrokiem z dnia 16 września 2011 r. Sąd Okręgowy w L. uznał tę apelację za oczywiście bezzasadną i utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Tenże wyrok Sądu odwoławczego obrońca oskarżonego zaskarżył kasacją. Zarzucił w niej rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie prawa materialnego, tj.:

„1. obrazę przepisu art 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 3 k.k.s. i art. 38 § 1 pkt. 2 k.k.s., polegającą na niezastosowaniu powołanego przepisu przez Sąd odwoławczy i braku zakwalifikowania dwóch zachowań zarzuconych oskarżonemu aktem oskarżenia jako jednego przestępstwa popełnionego w warunkach czynu ciągłego, w sytuacji gdy ze stanu faktycznego ustalonego w niniejszej sprawie (...) jednoznacznie wynikało, iż oskarżony podejmując inkryminowane zachowania w dniach 27 października i 16 grudnia 2009 r. (...) działał w wykonaniu tego samego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, w konsekwencji Sąd Okręgowy błędnie uznał, iż przypisanie oskarżonemu przestępstw w warunkach ciągu przestępstw – stanowiącego przesłankę nadzwyczajnego obostrzenia kary – było trafne i powinno stanowić w niniejszej sprawie podstawę wymiaru kary pozbawienia wolności nieprzewidzianej w art. 65 § 3 k.k.s.

2. obrazę przepisu art. 37 § 1 pkt. 2 k.k.s. w zw. z art. 38 § 1 pkt. 2 k.k.s., art. 41a § 1 k.k.s. i art. 6 § 2 k.k.s., polegającą na niewłaściwym zastosowaniu powołanego przepisu i błędnym przyjęciu przez Sąd odwoławczy, że Sąd I instancji prawidłowo uznał, iż oskarżony podejmując w dniach 27 października i 16 grudnia 2009 r. inkryminowane zachowania (...) uczynił sobie z popełnienia przestępstw skarbowych stałe źródło dochodu, w sytuacji gdy:

- oskarżony wyłącznie narażając podatek akcyzowy na uszczuplenie nie wprowadził importowanych wyrobów akcyzowych do obrotu, a tym samym nie uzyskał jakiegokolwiek dochodu z popełnionego przestępstwa, tym bardziej dochodu stałego,

- z uwagi na normatywną konieczność zakwalifikowania zachowań zarzucanych oskarżonemu (oskarżony podejmując je działał w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu tego samego zamiaru) jako jedno przestępstwo popełnione w warunkach czynu ciągłego z art. 6 § 2 k.k.s. nie można było uznać, by oskarżony uczynił sobie stałe źródło dochodu z popełniania przestępstw skarbowych, tj. by popełnił co najmniej 2 takie przestępstwa,

w konsekwencji czego Sąd odwoławczy błędnie uznał, że stwierdzenie, iż oskarżony uczynił sobie z popełniania przestępstw skarbowych stałe źródło dochodu było trafne i winno stanowić w ramach instytucji nadzwyczajnego obostrzenia kary podstawę wymiaru kary pozbawienia wolności nie przewidzianej w art. 65 § 3 k.k.s., w tym zwłaszcza kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia wykonania”.

Wywodząc powyższe, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi odwoławczemu.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Na rozprawie kasacyjnej zaś, prokurator Prokuratury Generalnej – choć nie podtrzymał wszystkich argumentów odpowiedzi pisemnej – wniosek ten poparł.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie wobec bezzasadności jej zarzutów, a co do zarzutu podniesionego w pkt. 1, nawet bezzasadności oczywiściej.

Z treści skargi wynika, że właśnie z tym zarzutem skarżący wiąże najdalej idące oczekiwania co do przyjęcia korzystnych wniosków dla ustaleń o karno-skarbowej odpowiedzialności oskarżonego K. C. (zarzut ten zresztą powtarza w pkt. 2.). Założenie to jest bez wątpienia trafne, ponieważ hipotetyczne przyjęcie, że ustalone zachowania oskarżonego stanowiły jeden czyn ciągły, o jakim mowa w art. 6 § 2 k.k.s., a nie dwa przestępstwa pozostające w ciągu, automatycznie eliminowałoby przesłankę nadzwyczajnego obostrzenia kary nie tylko wymienioną w art. 37 § 1 pkt. 3 k.k.s., ale przede wszystkim – w związku z konsekwencjami wynikającymi z treści art. 41a § 1 k.k.s. – przewidzianą w art. 37 § 1 pkt. 2 k.k.s. Poza sporem trzeba bowiem pozostawić, że konstrukcja czynu ciągłego – przyjęta w kodeksie karnym skarbowym w myśl jednoczynowej koncepcji przestępstwa – wyklucza spełnienie warunku uczynienia sobie stałego źródła dochodu z popełniania przestępstw skarbowych (więcej niż jednego przestępstwa).

W tym kontekście nasuwa się spostrzeżenie, że przytoczone uwarunkowania prawne były ewidentne także na etapie postępowania apelacyjnego. Jednakże, co znamienne, obrońca nie domagał się żadnej w związku z tym korekty zaskarżonego wyroku Sądu pierwszej instancji, ograniczając zarzut błędnej kwalifikacji prawnej, postawiony w apelacji oskarżonego, jedynie do obrazy art. 37 § 1 pkt. 2 k.k.s., wynikającej z wadliwego przyjęcia, że przypisane przestępstwa stanowiły dla oskarżonego stałe źródło dochodu. Okoliczność ta – choć oczywiście niedecydująca w świetle obowiązków, jakie ciążyą na sądzie odwoławczym z mocy art. 433 § 1 i 2 k.p.k. – świadczy jednak niezbitnie, że rozważany zarzut, sformułowany dopiero na etapie postępowania kasacyjnego, tylko z pozoru spełnia warunki określone przepisami art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 519 k.p.k. i art. 523 § 1 k.p.k. Bliższa jego analiza przekonuje bowiem, że w istocie został on skierowany

przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej, a nie drugiej instancji, i to nie w odniesieniu do przyjętej w tym orzeczeniu oceny prawnej czynów oskarżonego, a w zakresie będących jej podstawą ustaleń faktycznych.

Przy pomocy szeregu okoliczności przedmiotowych (oskarżony, przyznając się do winy, odmówił składania jakichkolwiek wyjaśnień) skarżący stara się wykazać, że ustalony w sprawie „*nielegalny przewóz papierosów*”, jak to ujęto w uzasadnieniu kasacji, „*został zgodnie z zamierzeniami oskarżonego podzielony na dwie >>raty<< - pierwszą w dniu 27 października, drugą w dniu 16 grudnia 2009 r.*”, przy czym akcentuje zarazem, iż towarzyszył mu ten sam zamiar, który w wypadku konstrukcji opisanej w art. 6 § 2 k.k.s. (inaczej niż w instytucji określonej w art. 12 k.k.) nie musi nosić cechy zamiaru powziętego z góry co do wszystkich podjętych zachowań.

Na tym tle należy więc stwierdzić – a nawet ze szczególną mocą podkreślić, wobec odmiennego stanowiska pisemnej odpowiedzi prokuratora na kasację – że autor skargi ma oczywistą rację, iż między unormowaniami art. 12 k.k. i art. 6 § 2 k.k.s. zachodzi w opisanej kwestii różnica, i istotnie jest tak, że sprawca czynu ciągłego, na który składają się zachowania naruszające przepisy kodeksu karnego skarbowego, nie musi tych zachowań obejmować zamiarem powziętym z góry. Rzecz jednak w tym, że Sąd Rejonowy w żadnym miejscu swych rozważań nie uznał konieczności przyjęcia takiego warunku dla ustalenia, że popełnione przez oskarżonego przestępstwa stanowiły czyn ciągły. Innymi słowy mówiąc, brak ustalenia, że oskarżony działał z powziętym z góry zamiarem w ogóle nie stanowił w sprawie przeszkody przyjęcia konstrukcji art. 6 § 2 k.k.s. W tym więc zakresie argumentacja kasacji zupełnie trafia w próżnię.

Należy też – znów nawiązując do odmiennego poglądu pisemnej odpowiedzi na kasację – zgodzić się z autorem skargi, gdy optuje za wnioskowaniem o zamiarze działania sprawcy na podstawie okoliczności przedmiotowych sprawy. Dziwić musi stanowisko prokuratora, który w takim sposobie oceny okoliczności podmiotowych dopatruje się błędu, w sytuacji, gdy stanowi to w sprawach karnych codzienną praktykę, wynikającą z obowiązujących (wielokrotnie zresztą akcentowanych w judykaturze) wymogów czynienia wszechstronnych (art. 7 k.p.k.) – a więc mających źródło także w przedmiotowych okolicznościach zdarzenia – ustaleń co do przestępnego zamiaru. Inną natomiast kwestią jest to, do jakich wniosków uprawnia analiza, opartego na powyższym, wyводу kasacji. W tym

zakresie trzeba już bowiem stwierdzić, że wywód ten – zakończony konkluzją, iż przy popełnieniu obu przestępstw oskarżonemu towarzyszył ten sam zamiar – nie uzasadnia ani zarzutu obrazy prawa materialnego, wysuniętego w skardze, ani nawet zarzutu naruszenia przepisów prawa procesowego. Ogranicza się on do przedstawienia własnej wersji zdarzeń, a w swej istocie (przy braku wskazania okoliczności pominiętych lub wadliwie ocenionych przez sąd) zmierza wprost do podważenia odmiennie poczynionych w sprawie ustaleń i płynących z nich wniosków.

W szczególności nie sposób nie zauważyć, że takim stwierdzeniem kasacji, które zupełnie nie przystaje do ustalonych realiów sprawy jest konstatacja, iż zamierzeniem oskarżonego w zakresie popełnienia obu przypisanych mu przestępstw było działanie „na raty”. Przeczą tej konkluzji niemal wszystkie okoliczności sprawy, przede wszystkim zaś ta, że w trakcie przewozu pochodzących z przestępstwa skarbowego papierosów po raz pierwszy, tj. w dniu 27 października 2009 r., oskarżony K. C. został zatrzymany przez organy ścigania i wdrożono przeciwko niemu postępowanie karne skarbowe. Pomimo tego, zdecydował się on na popełnienie kolejnego przestępstwa, również polegającego na przewozie papierosów, kiedy to ponownie został schwytyany na gorącym uczynku. Fakty te można uzupełnić o kolejne okoliczności, których obrońca bądź nie dostrzega, bądź które interpretuje opacznie. Mianowicie, prawdą jest, że i w jednym i drugim wypadku oskarżony przewoził nieoznakowane papierosy samochodem należącym do ojca, a nadto, że każdorazowo współdziałał z osobą, która tym samochodem kierowała. Ale też faktem jest, że po dokonaniu pierwszego przestępstwa, kiedy to wraz z nim został zatrzymany E. L., oskarżony – aby popełnić kolejne przestępstwo – wszedł w porozumienie już z inną osobą, tj. z S. B. Wbrew też twierdzeniu obrońcy, oskarżony nie przewoził w obu wypadkach, najpierw w D., a następnie w L., dokładnie takich samych importowanych, nieoznaczonych polskimi znakami akcyzy papierosów, ponieważ w dniu 27 października 2009r., poza papierosami marki „*Classic*”, przewoził także papierosy marki „*Mond*”.

W świetle przedstawionych faktów za całkiem chybiony należy więc uznać zarzut kasacji, jakoby orzekające Sądy miały dopuścić się błędu subsumpcji, skoro stwierdziły, iż oskarżony dopuszczając się obu przypisanych przestępstw – wypełniających znamiona tego samego typu – działał w podobny sposób, a oba te

przestępstwa dzielił krótki odstęp czasu. Wymienione warunki odpowiadają bowiem bez wątplenia konstrukcji ciągu przestępstw. Za nieporozumienie należy traktować zaś tezę, w myśl której te same ustalone okoliczności miałyby dawać podstawę do przyjęcia, że oskarżony dopuścił się w istocie jednego przestępstwa, tj. czynu ciągłego. Przytoczone fakty pozwalały oczywiście na stwierdzenie, że oskarżony przewożąc opisane papierosy – najpierw w końcu października, a następnie w połowie grudnia 2009 r. – działał z takim samym zamiarem, a więc, jak ustalił Sąd, umyślnie, z zamiarem bezpośrednim. Żadną miarą nie pozwalały natomiast na stwierdzenie, że zachowania te oskarżony obejmował tym samym zamiarem, jak o tym mowa w art. 6 § 2 k.k.s. Aby przyjąć taką ocenę, trzeba by po prostu pominąć ten zasadniczy fakt, że oskarżony po wykryciu popełnionego w dniu 27 października 2009 r. podjął na nowo zamiar popełnienia podobnego przestępstwa, z udziałem innej już osoby. To zaś wymagałoby dokonania zupełnie innych ustaleń faktycznych – preferowanych wprawdzie przez skarżącego, ale oczywiście niemożliwych do podzielenia na podstawie podniesionego w kasacji zarzutu obrazy prawa materialnego. Dla porządku już tylko trzeba przypomnieć, że zarzut ten polega na podniesieniu wadliwego zastosowania, albo niezastosowania przepisu prawa do przyjętych w sprawie, niekwestionowanych ustaleń faktycznych. Jak wykazano, zarzut podniesiony w pkt. 1 kasacji warunków tych nie spełnia.

Bezzasadny jest również zarzut wysunięty w pkt. 2 skargi. Należy podkreślić, że Sąd odwoławczy w swym obszernym wywodzie szeroko odniósł się do okoliczności sprawy i bez żadnych wątpliwości wykazał, iż K. C., dopuszczając się dwukrotnie paserstwa akcyzowego, uczynił sobie z popełnienia tych przestępstw stałe źródło dochodu. Skarżący ocenę tę podważa w gołosłowny sposób. Czyni przy tym błąd w rozumowaniu zakładając, że ów dochód sprawca mógłby osiągnąć tylko wówczas, gdyby zdołał wprowadzić do obrotu importowane wyroby akcyzowe.

Po pierwsze, ustawa nie stawia warunku wiążącego osiągnięcie przez sprawcę dochodu tylko z popełnieniem przestępstwa skarbowego polegającego wprost na uszczupleniu, a nie – jak w sprawie niniejszej – na narażeniu na uszczuplenie należności publicznoprawnej. Wypada zauważyć, że w zakresie obu tych znamion, zdefiniowanych w § 27 i § 28 art. 53 k.k.s., ujęto jedynie kwestię zaistnienia albo wysokiego prawdopodobieństwa zaistnienia uszczerbku finansowego z tytułu wspomnianej należności – w wyniku uchylenia się przez sprawcę od jej uiszczenia lub zadeklarowania w całości lub w części – które wcale

nie musi wprost odpowiadać dochodowi, który sprawca odnosi z tak popełnionego przestępstwa. Po wtóre, posłużenie się w art. 37 § 1 pkt. 2 k.k.s. czasownikową formą dokonaną „uczynił”, odnoszącą się do osiągnięcia stałego źródła dochodu z popełniania przestępstw skarbowych, stanowi jedynie zabieg stylistyczny, z którego nie należy wyciągać wniosku, że do wypełnienia tego znamienia dochodzi tylko wtedy, gdy sprawca, z każdego popełnionego przestępstwa skarbowego, zdążył już ten dochód osiągnąć. Na koniec wreszcie należy zauważyć, że paserstwo akcyzowe opisane w art. 65 § 1 k.k.s., zostaje popełnione już z momentem każdego wejścia w posiadanie (nabycia, przechowania, przyjęcia, przewożenia, przenoszenia, przesyłania) wyrobu nieobciążonego podatkiem akcyzowym, i z tej już tylko racji sprawca osiąga korzyść, która wcale nie musi wiązać się z osobistym wprowadzeniem towaru do obrotu. Rację ma prokurator, że dochód ten sprawca może też osiągać choćby z otrzymywania od innej osoby wynagrodzenia za „usługę” polegającą np. na przewożeniu wyrobów. Na podstawie okoliczności sprawy, także przy uwzględnieniu, że oskarżony K.C. w przeszłości był kilkakrotnie prawomocnie skazany za niemal tożsame przestępstwa skarbowe, sprzeczne ze zdrowym rozsądkiem i doświadczeniem życiowym byłoby uznanie, iż przestępstw będących przedmiotem rozważań dopuścił się, nie uzyskując stałego z nich dochodu.

Z tych wszystkich względów, nie znajdując podstaw do podzielenia żadnego z zarzutów kasacji, Sąd Najwyższy orzekł, jak w postanowieniu.