



Sygn. akt IV KK 187/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 października 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel (przewodniczący)

SSN Jacek Sobczak

SSA del. do SN Jerzy Skorupka (sprawozdawca)

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Zdzisława Brodzisza
w sprawie **R. M.** - skazanego z art. 291 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12
kk w zw. z art. 65 § 1 kk w brzmieniu tych przepisów sprzed dnia 8 czerwca 2010 r.
w zw. z art. 4 § 1 kk,
T. G. i J. J. - skazanych z art. 55 § 1 kks w zw. z art. 62 § 2 kks i art. 54 § 1 kks w
zw. z art. 6 § 2 kks i w zw. z art. 7 § 2 kks w brzmieniu sprzed dnia 1 maja 2004 r. i
innych
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 29 października 2015 r.,
kasacji, wniesionych przez obrońców skazanych
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 9 października 2014 r.,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w C.
z dnia 22 kwietnia 2013 r.,

**1. oddala kasację obrońcy skazanego R. M. jako oczywiście
bezzasadną,**

2. uchyla zaskarżony wyrok w stosunku do T. G. i J. J. w zakresie dotyczącym utrzymania w mocy oraz częściowej zmiany punktów 58 i 59 oraz 66 i 67 wyroku Sądu Okręgowego w C. z dnia 22 kwietnia 2013 r., i w tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym,

3. zarządza zwrot J. J. wniesionej opłaty od kasacji,

4. zasądza od skazanego R. M. koszty postępowania kasacyjnego w części na niego przypadające.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w C. z dnia 22 kwietnia 2013 r., T. G. uznany został za winnego:

1. popełnienia przestępstwa w art. 286§1 KK i art. 273 KK w zw. z art. 294§1 KK przy zast. art. 11§2 KK i art. 12 KK i art. 65§1 KK i za to wymierzono mu karę 3 lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki dziennej za równoważną kwocie 500 zł,
2. popełnienia przestępstwa z art. 55§1 KKS i art. 62§2 KKS przy zast. art. 6§2 KKS i art. 7§1 KKS i art. 37§1 pkt 1 i 5 KKS i za to wymierzono mu karę 1 roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki dziennej za równoważną kwocie 500 zł.,
3. popełnienia przestępstwa z art. 54§1 KKS w zw. z art. 6§2 KKS przy zast. art. 37§1 pkt 1 i 5 KKS i za to wymierzono mu karę 3 lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki dziennej za równoważną kwocie 500 zł,
4. popełnienia przestępstwa z art. 299§1 i 5 KK w zw. z art. 12 KK i art. 65§1 KK i za to wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności,
5. popełnienia przestępstwa z art. 258§1 KK i za to wymierzono mu karę 1 roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 299§7 KK orzeczono przepadek na rzecz Skarbu Państwa korzyści osiągniętej z przestępstwa przez T. G. w wysokości 487.854 zł.

Na podstawie art. 85 KK i art. 86§1 i 2 KK sąd połączył wymierzone T. G. kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia

wolności, zaś na podstawie art. 39§1 KKS i art. 85 KK w zw. z art. 20§1 KKS przy zast. art. 8§2 KKS sąd połączył wymierzone temu oskarżonemu kary pozbawienia wolności i kary grzywny i wymierzył mu karę łączną 3 lat pozbawienia wolności i karę łączną grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki za równoważną kwocie 500 zł, stwierdzając jednocześnie, że te kary łączne nie podlegają wykonaniu.

Tym samym wyrokiem, J. J. uznany został za winnego:

1. popełnienia przestępstwa w art. 286§1 KK i art. 273 KK w zw. z art. 294§1 KK przy zast. art. 11§2 KK i art. 12 KK i art. 65§1 KK i za to wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki dziennej za równoważną kwocie 50 zł,
2. popełnienia przestępstwa z art. 18§3 KK w zw. z art. 55§1 KKS i art. 62§2 KKS przy zast. art. 6§2 KKS i art. 7§1 KKS i art. 37§1 pkt 1 i 5 KKS i za to wymierzono mu karę 1 roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki dziennej za równoważną kwocie 50 zł.,
3. popełnienia przestępstwa z art. 54§1 KKS w zw. z art. 6§2 KKS przy zast. art. 37§1 pkt 1 i 5 KKS i za to wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki dziennej za równoważną kwocie 50 zł,
4. popełnienia przestępstwa z art. 299§1 i 5 KK w zw. z art. 12 KK i art. 65§1 KK i za to wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności,
5. popełnienia przestępstwa z art. 258§1 KK i za to wymierzono mu karę 1 roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 299§7 KK orzeczono przepadek na rzecz Skarbu Państwa korzyści osiągniętej z przestępstwa przez J. J. w wysokości 487.854 zł.

Na podstawie art. 85 KK i art. 86§1 i 2 KK sąd połączył wymierzone J. J. kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 39§1 KKS i art. 85 KK w zw. z art. 20§1 KKS przy zast. art. 8§2 KKS sąd połączył wymierzone temu oskarżonemu kary pozbawienia wolności i kary grzywny i wymierzył mu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności i karę łączną grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych przyjmując wysokość

jednej stawki za równoważną kwocie 50 zł, stwierdzając jednocześnie, że te kary łączne nie podlegają wykonaniu.

Tym samym wyrokiem R. M. uznany został za winnego:

1. popełnienia przestępstwa z art. 291§1 KK i art. 294§1 KK w zw. z art. 12 KK i art. 65§1 KK i za to wymierzono mu karę 4 lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki za równoważną kwocie 400 zł,
2. popełnienia przestępstwa z art. 258§1 KK i za to wymierzono mu karę 1 roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 KK i art. 86§1 i 2 KK sąd połączył wymierzone R. M. kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Od wyroku Sądu Okręgowego w C. apelację wniósł obrońca oskarżonego R. M. zaskarżając go w całości w zakresie dotyczącym tego oskarżonego i zarzucając w pięciu punktach obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia oraz wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej R. M. poprzez uniewinnienie go od zarzucanych mu czynów, względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Apelację od ww. wyroku wniósł także obrońca oskarżonych T. G. i J. J., zarzucając wyrokowi:

1. obrazę prawa materialnego, tj. art. 286§1 KK, polegającą na błędnej wykładni, że zachowanie polegające na „podstępnym przyjęciu należnej Skarbowi Państwa kwoty pieniężnej tytułem należnego podatku akcyzowego” stanowi doprowadzenie pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia swym mieniem,
2. obrazę przepisów prawa procesowego, tj. art. 8§1 i 2 KPK w zw. z art. 7 KPK i art. 424§1 KPK, mającą istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, gdyż sąd poczynił samodzielne ustalenia w zakresie uszczuplenia podatku VAT i podatku akcyzowego, mimo że w polskim systemie prawa jedynie organy podatkowe mają kompetencje do ustalania wysokości zobowiązania podatkowego, a nadto sąd nie dokonał własnych ustaleń, co do wysokości uszczupleń podatkowych,

gdyż oparł się na opinii biegłego z zakresu analityki kryminalistycznej, której nie poddał ocenie,

3. obrazę art. 410 KPK, poprzez oparcie ustaleń w zakresie wysokości uszczuplenia w podatku VAT i podatku akcyzowego po stronie oskarżonego J. J. na podstawie deklaracji VAT składanych przez tego oskarżonego i kontroli prowadzonej w stosunku do niego przez organy podatkowe, pomimo że kontrola prowadzona była tylko w zakresie prawidłowości rozliczenia podatku VAT, która żadnych nieprawidłowości nie stwierdziła, a sąd dowodu z dokumentów tej kontroli nie przeprowadził, a nadto nie było wobec J. J. prowadzone postępowanie w zakresie prawidłowości rozliczenia podatku akcyzowego,
4. obrazę art. 297§7 KPK (prawidłowo powinno być art. 299§7 KPK) polegającą na tym, że sąd orzekł od oskarżonych G. i J. przepadek korzyści osiągniętej z przestępstwa w jednakowej kwocie 487.854 zł. w stosunku do obu oskarżonych, pomimo że nie zostało wykazane w jakiej kwocie każdy z tych oskarżonych osiągnął korzyść, a niedopuszczalne było orzekanie przepadku korzyści w tej samej wysokości od obu oskarżonych, gdyż powoduje to obciążenie jednego z nich przypadkiem korzyści, która w ogóle nie została osiągnięta, a nadto sąd dowolnie ustalił wysokość przedmiotu przepadku,
5. błąd w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, że oskarżeni dopuścili się realizacji znamion czynu zabronionego z art. 299§1 KK, w szczególności, że kwota 984.854 zł. stanowiła korzyść stanowiącą równowartość nieodprowadzonego na rzecz Skarbu Państwa podatku VAT i podatku akcyzowego, oskarżeni działali z zamiarem udaremnienia stwierdzenia przestępnego pochodzenia korzyści majątkowych i takie czynności podjęli, a także, że oskarżeni G. i J. działali w zorganizowanej grupie przestępczej oraz że działalność gospodarcza pod nazwą C. prowadzona była rzeczywiście przez T. G., a J.J. jedynie firmował ją swoim nazwiskiem,
6. rażąco niewspółmierność wymierzonych oskarżonym kar pozbawienia wolności.

Podnosząc wymienione zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie obu oskarżonych od zarzucanych im czynów, ewentualnie o

uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w C. do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z 9 października 2014 r., w odniesieniu do T. G. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 55 zaskarżonego wyroku i na mocy art. 414§1 KPK w zw. z art. 17§1 pkt 6 KPK w zw. z art. 101§1 pkt 4 KK i art. 102 KK umorzył postępowanie karne wobec tego oskarżonego przyjmując, że czyn oskarżonego wyczerpał znamiona występku z art. 273 KK w zw. z art. 12 KK w zw. z art. 65§1 KK i w tym zakresie kosztami procesu obciążył Skarb Państwa,
2. w ramach czynów przypisanych T. G. w punktach 56 i 57 zaskarżonego wyroku, a opisanych w punktach XXXVII i XXXVIII jego części wstępnej przyjął, że oskarżony wyczerpał znamiona przestępstwa skarbowego z art. 55§1 KKS w zw. z art. 62§2 KKS i art. 54§1 KKS w zw. z art. 6§2 KKS w zw. z art. 7§1 KKS przy zast. art. 37§1 pkt 1 i 5 KKS w brzmieniu tych przepisów sprzed 1 maja 2004 r. i za to wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i 200 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 200 zł.,
3. w punkcie 58 zaskarżonego wyroku przyjął, że podstawę prawną wymiaru kary stanowi przepis art. 299§5 KK w zw. z art. 65§1 KK,
4. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 60 zaskarżonego wyroku i na mocy art. 414§1 KPK w zw. z art. 17§1 pkt 6 KPK w zw. z art. 101§1 pkt 4 KK i art. 102 KK umorzył postępowanie karne wobec tego oskarżonego przyjmując, że czyn opisany w punkcie XL części wstępnej wyroku, wyczerpuje znamiona występku z art. 258§1 KK w brzmieniu sprzed 1 maja 2004 r. w zw. z art. 4§1 KK i w tym zakresie kosztami procesu obciążył Skarb Państwa,
5. uchylił orzeczenie zwarte w dwóch punktach zaskarżonego wyroku oznaczonych tożsamo jako punkt 61 dotyczących kar łącznych za przestępstwa oraz przestępstwa skarbowe, a także orzeczenie zawarte w punkcie 62 zaskarżonego wyroku,
6. na mocy art. 39§1 i 2 KKS w miejsce kar orzeczonych w niniejszym wyroku orzekł wobec T. G. nową karę łączną 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności,

zaliczając oskarżonemu na mocy art. 63§1 KK na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności od 19 lipca 2007 r. do 26 listopada 2007 r.

Odnośnie do J. J. sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 63 zaskarżonego wyroku i na mocy art. 414§1 KPK w zw. z art. 17§1 pkt 6 KPK w zw. z art. 101§1 pkt 4 KK i art. 102 KK umorzył postępowanie karne wobec tego oskarżonego przyjmując, że czyn oskarżonego wyczerpał znamiona występku z art. 273 KK w zw. z art. 12 KK w zw. z art. 65§1 KK i w tym zakresie kosztami procesu obciążył Skarb Państwa,
2. w ramach czynów przypisanych J. J. w punktach 64 i 65 zaskarżonego wyroku przyjął, że oskarżony wyczerpał znamiona przestępstwa skarbowego z art. 18§3 KK w zw. z art. 55§1 KKS w zw. z art. 62§2 KKS i art. 54§1 KKS w zw. z art. 6§2 KKS w zw. z art. 7§1 KKS przy zast. art. 37§1 pkt 1 i 5 KKS w brzmieniu tych przepisów sprzed 1 maja 2004 r. i za to wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności i 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł.,
3. w punkcie 66 zaskarżonego wyroku przyjął, że podstawę prawną wymiaru kary stanowi przepis art. 299§5 KK w zw. z art. 65§1 KK,
4. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 68 zaskarżonego wyroku i na mocy art. 414§1 KPK w zw. z art. 17§1 pkt 6 KPK w zw. z art. 101§1 pkt 4 KK i art. 102 KK umorzył postępowanie karne wobec tego oskarżonego przyjmując, że czyn opisany w punkcie XLV części wstępnej wyroku, wyczerpuje znamiona występku z art. 258§1 KK w brzmieniu sprzed 1 maja 2004 r. w zw. z art. 4§1 KK i w tym zakresie kosztami procesu obciążył Skarb Państwa,
5. uchylił orzeczenie zwarte w punktach 69, 70 i 71 zaskarżonego wyroku,
6. na mocy art. 39§1 i 2 KKS w miejsce kar pozbawienia wolności orzeczonych w niniejszym wyroku orzekł wobec J. J. nową karę łączną 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając oskarżonemu na mocy art. 63§1 KK na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności od 4 czerwca 2007 r. do 26 listopada 2007 r.

W odniesieniu do R. M. sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 72 zaskarżonego wyroku i na mocy art. 414§1 KPK w zw. z art. 17§1 pkt 6 KPK w zw. z art. 101§1 pkt 4 KK i art. 102 KK umorzył postępowanie karne wobec tego oskarżonego przyjmując, że czyn oskarżonego wyczerpał znamiona występku z art. 273 KK w zw. z art. 12 KK w zw. z art. 65§1 KK i w tym zakresie kosztami procesu obciążył Skarb Państwa,
2. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 73 zaskarżonego wyroku i na mocy art. 414§1 KPK w zw. z art. 17§1 pkt 6 KPK w zw. z art. 44§1 pkt 1 5 KKS w zw. z art. 113§1 KKS umorzył postępowanie karne wobec tego oskarżonego przyjmując, że czyn oskarżonego wyczerpał znamiona występku z art. 62§2 KKS w zw. z art. 6§2 KKS w zw. z art. 37§1 pkt 5 KKS i w tym zakresie kosztami procesu obciążył Skarb Państwa,
3. zmienił punkt 74 zaskarżonego wyroku przyjmując, że podstawę prawną skazania stanowi przepis art. 291§1 KK w zw. z art. 294§1 KK w zw. z art. 12 KK w zw. z art. 65§1 KK, a podstawę prawną wymiaru kary stanowi przepis art. 294§1 KK w zw. z art. 65§1 KK i art. 33§1, 2 i 3 KK w brzmieniu tych przepisów sprzed 1 maja 2004 r. i obniżył wymierzoną na tej podstawie karę pozbawienia wolności do 3 lat, a wysokość jednej stawki dziennej grzywny ustalił na równoważną kwocie 200 zł.
4. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 75 zaskarżonego wyroku i na mocy art. 414§1 KPK w zw. z art. 17§1 pkt 6 KPK w zw. z art. 101§1 pkt 4 KK i art. 102 KK umorzył postępowanie karne wobec tego oskarżonego o czyn opisany w punkcie XLIX części wstępnej wyczerpujący znamiona występku z art. 258§1 KK w brzmieniu tych przepisów sprzed 1 maja 2004 r. w zw. z art. 4§1 KK i w tym zakresie kosztami procesu obciążył Skarb Państwa,
5. uchylił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 76 zaskarżonego wyroku.

W pozostałym zakresie w stosunku do wymienionych oskarżonych wyrok sądu pierwszej instancji został utrzymany w mocy.

Kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego wywiódł obrońca skazanego R. M., zarzucając:

1. rażące naruszenie prawa materialnego polegające na zastosowaniu błędnej kwalifikacji prawnej czynu w zw. z art. 65§1 KK opisanego w punkcie IX.3 wyroku sądu odwoławczego, gdy R. M. nie był równocześnie skazany za przestępstwo z art. 258 KK, gdyż nastąpiło umorzenie postępowania odnośnie do tego przestępstwa, co skutkowało wadliwe wprowadzenie do podstawy prawnej wymiaru kary za ten czyn art. 65§1 KK,
2. rażącą obrazę prawa procesowego mającą wpływ na treść wyroku, tj.:
 - art. 457§3 KPK w zw. z art. 433§1 i 2 KPK polegającą na tym, że sąd odwoławczy w wyniku rozpoznania środka odwoławczego w nierzetelny sposób sporządził jedynie ogólnikowe i lakoniczne uzasadnienie swojego wyroku nie poddając wszechstronnej i rzetelnej analizie zarzutów podniesionych w apelacji,
 - art. 457§3 KPK w zw. z art. 4 KPK w zw. z art. 7 KPK w zw. z art. 410 KPK w zw. z art. 424§1 pkt 1 KPK poprzez niezasadne uznanie, że sąd pierwszej instancji rozważył całokształt okoliczności przemawiających na korzyść oraz na niekorzyść skazanego,
 - art. 433§1 i 2 KPK w zw. z art. 457§3 KPK w zw. z art. 437§1 i 2 KPK w zw. z art. 438 pkt 3 KPK poprzez brak odpowiedniego rozważenia i uzasadnienia zarzutu czwartego apelacji.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie skazanego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i zmienionego nim wyroku sądu pierwszej instancji i przekazanie temu sądowi sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrok Sadu Apelacyjnego zaskarżył kasacją także obrońca skazanych T. G. i J. J. zarzucając rażące naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 433§2 KPK w zw. z art. 457§3 KPK poprzez nienależyte rozpoznanie zarzutów apelacji oraz nierozpoznanie w ogóle części zarzutów podnoszonych w apelacji, a także sporządzenie uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób niespełniający wymogów przewidzianych w art. 457§3 KPK, co wyrażało się jedynie w lakonicznym wskazaniu dlaczego nie uznano za zasadne podniesionych w apelacji zarzutów,

2. art. 433§2 KPK w zw. z art. 8§1 i 2 KPK w zw. z art. 7 KPK i w zw. z art. 424§1 KPK polegające na niesłusznym zaakceptowaniu przez sąd odwoławczy wykładni, że sąd powszechny w sprawach karnych jest uprawniony do samodzielnego ustalania wysokości uszczuplenia podatku VAT i podatku akcyzowego, mimo że w polskim systemie prawa jedynie organy podatkowe mają kompetencje do ustalania wysokości zobowiązania podatkowego, ponadto sąd odwoławczy przeprowadził nieprawidłową kontrolę zarzutu naruszenia art. 7 KPK w zw. z art. 424§1 KPK aprobując niesłuszne stanowisko sądu pierwszej instancji, że wysokość uszczupień podatkowych można było poczynić w oparciu o opinię biegłego z zakresu techniki kryminalistycznej, przez co doszło do przeniesienia nieprawidłowości orzeczenia sądu *a quo*, do orzeczenia sądu *ad quem*,
3. art. 433§2 KPK w zw. z art. 7 KPK polegające na bezkrytycznym zaakceptowaniu przez sąd odwoławczy błędnych ustaleń faktycznych, że kwota 984.854 zł., stanowiła korzyść równoważną nieodprowadzonego na rzecz Skarbu Państwa podatku VAT i podatku akcyzowego; oskarżeni działali z zamiarem udaremnienia stwierdzenia przestępnego pochodzenia korzyści majątkowych i takie czynności podjęli, oraz że oskarżeni T.G. i J. J. działali w zorganizowanej grupie przestępczej, oraz że działalność gospodarcza pod nazwą C. prowadzona była rzeczywiście przez T.G., a J.J. jedynie firmował ją swoim nazwiskiem – przez co doszło do przeniesienia nieprawidłowości orzeczenia sądu *a quo*, do orzeczenia sądu *ad quem*,
4. art. 433§2 KPK w zw. z art. 410 KPK polegające na niesłusznym uznaniu za niezasadny zarzut naruszenia art. 410 KPK, polegający na zaniechaniu przeprowadzenia przez sąd *a quo* dowodu z dokumentów kontroli prawidłowości rozliczenia podatku VAT przez J. J., pomimo że na podstawie tych dokumentów sąd ustalał wysokość uszczuplenia w podatku VAT, ponadto kontrola podatkowa nie wykazała żadnych uszczupień w podatku VAT po stronie J. J. oraz oparciu ustaleń faktycznych w zakresie wysokości uszczuplenia w podatku akcyzowym na wynikach kontroli w zakresie prawidłowości rozliczenia podatku akcyzowego, pomimo że taka kontrola nie

była przeprowadzona - przez co doszło do przeniesienia nieprawidłowości orzeczenia sądu *a quo*, do orzeczenia sądu *ad quem*,

5. art. 433§2 KPK w zw. z art. 297§7 KPK (prawidłowo powinno być art. 299§7 KPK) polegające na niesłusznym uznaniu przez sąd odwoławczy za niezasadny zarzut naruszenia art. 297§7 KPK (tak w kasacji) i zaakceptowaniu nałożenia na oskarżonych G. i J. przepadku korzyści osiągniętej z przestępstwa w jednakowej kwocie 487.854 zł w stosunku do obu oskarżonych, pomimo że nie zostało wykazane w jakiej wysokości każdy z nich osiągnął korzyść majątkową - przez co doszło do przeniesienia nieprawidłowości orzeczenia sądu *a quo*, do orzeczenia sądu *ad quem*.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnego do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na obie kasacje Prokurator Apelacyjny wniósł o uznanie ich za oczywiście bezzasadne.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja pochodząca od obrońcy skazanego R. M. jest oczywiście bezzasadna. Wobec tego, Sąd Najwyższy na podstawie art. 535§3 KPK odstąpił od sporządzenia pisemnego uzasadnienia orzeczenia.

W kasacji obrońcy skazanych T. G. i J. J. zasadne okazały się jedynie zarzuty naruszenia przepisów art. 433§2 KPK w zw. z art. 299§1 KK, a także art. 433§2 KPK w zw. z art. 7 KPK oraz częściowo zarzut naruszenia art. 433§2 KPK w zw. z art. 457§3 KPK w zakresie, w jakim dotyczą uznania T. G. i J. J. za winnych popełnienia przestępstwa z art. 299§1 i 5 KK w zw. z art. 12 KK w zw. z art. 65§1 KK oraz orzeczenia przepadku na podstawie art. 299§7 KK. Pozostałe zarzuty sformułowane w kasacji ocenione zostały jako oczywiście bezzasadne. Odnośnie do tych zarzutów, przede wszystkim należy zauważyć, że dwa z nich (zarzut drugi i czwarty) stanowią niemal dosłowne powielenie zarzutów sformułowanych w środку odwoławczym. Przypomnieć więc należy, że postępowanie kasacyjne nie może stanowić powtórzenia postępowania apelacyjnego i nie jest „trzecią instancją” w postępowaniu karnym. Podniesienie w kasacji zarzutów, które wcześniej postawione zostały w apelacji należy ocenić krytycznie i nie może to wpłynąć na skuteczność kasacji. Ponadto, do zarzutu obrazy przepisów art. 8§1 i 2 KPK w zw.

z art. 7 KPK i art. 424§1 KPK sąd *ad quem* odniósł się na s. 59-62, 65 i 68 uzasadnienia wyroku stwierdzając, że wysokość uszczuplonej należności podatkowej ustalona została na podstawie faktur VAT, które umożliwiły dokonanie wyliczeń co do tego, ile paliwa danego rodzaju sprzedano w imieniu firm należących do T. G. i J. J. To z kolei umożliwiło dokonanie obliczenia narażonego na uszczuplenie podatku akcyzowego, gdyż podatek ten związany jest nie z osobą płatnika, ale z przedmiotem opodatkowania, tj. paliwami płynnymi. Sprzedaż takiego paliwa rodzi zaś obowiązek odprowadzenia podatku akcyzowego. Dalej sąd odwoławczy stwierdził, że zgromadzona w sprawie dokumentacja pozwoliła na ustalenie ilości sprzedanego paliwa, a to umożliwiło wyliczenie narażonego na uszczuplenie podatku akcyzowego, zgodnie z obowiązującymi w danym czasie przepisami. Twierdzenie autora kasacji, że sąd karny nie jest upoważniony do samodzielnego ustalenia wysokości podatku narażonego na uszczuplenie, gdyż jedynie organy podatkowe mają kompetencje do ustalania wysokości zobowiązania podatkowego stanowi wyraz bagatelizowania, a wręcz nieuznawania wyrażonej w art. 8§1 KPK zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego. Stosownie do tej zasady zakres samodzielności orzekania sądu karnego wyznaczony jest przez przedmiot danego postępowania oraz inne kwestie warunkujące orzeczenie o tym przedmiocie, które łącznie wyznaczają zakres kognicji sądu karnego (zob. *P.Hofmański*, Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego, Katowice 1988, s. 17 – 18). Pomimo, że w piśmiennictwie karnoprocesowym zasadniczo aprobuje się koncepcję związania sądu karnego decyzją administracyjną jako przesłanką odpowiedzialności karnej wynikającą ze znamion typu czynu zabronionego (zob. *J.Grajewski*, *K.L.Paprzycki*, *S.Steinborn*, Kodeks postępowania karnego. Komentarz. T. I, Warszawa 2013, s. 71 – 72; *P.Hofmański*, *E.Sadzik*, *K.Zgryzek*, Kodeks postępowania karnego. Komentarz. T. I, Warszawa 2011, s. 111; *T.Grzegorzczak*, Kodeks postępowania karnego. Komentarz. T. I, Warszawa 2014, s. 85; *D.Świecki* (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz. T. I, Warszawa 2013, s. 67), odrzuca się stanowisko, że decyzje organów skarbowych ustalające istnienie lub nieistnienie zobowiązania podatkowego oraz określające wysokość podatku wiążą sądy karne (*tamże*). W postępowaniu o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe zasada samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego

obowiązuje stosownie do art. 113 KKS i w tym postępowaniu nie podlega ani osłabieniu, ani dalszym wyjątkom, niż określone w art. 8§2 KPK. Sąd karny jest zatem legitymowany do tego, aby samodzielnie badać kwestię istnienia zobowiązania podatkowego oraz wysokość podatku określonego decyzją organów administracyjnych (por. *M.Wąsek – Wiaderek*, Zasada samodzielności jurysdykcyjnej sądu, [w:] System Prawa Karnego Procesowego pod red. P.Hofmańskiego. T. III, cz. 2 Zasady Procesu Karnego pod red. P.Wilińskiego, Warszawa 2014, s. 1329). Odmienne stanowisko w tej kwestii oznaczałoby aprobatę dla ograniczenia roli sądu karnego w orzekaniu o odpowiedzialności karnej za przestępstwa przeciwko obowiązkom podatkowym określone w rozdziale 6 Kodeksu karnego skarbowego, do organu określającego jedynie konsekwencje karnoskarbowe wiążących go ustaleń organów administracyjnych (por. *U.Doniec, A.Koziara*, Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego w zakresie decyzji kreujących zobowiązania podatkowe, [w:] Z problematyki funkcji procesu karnego pod red. T.Grzegorzycy, J.Izidorczyka, R.Olszewskiego, Warszawa 2013, s. 650) i ograniczenie w sprawowaniu wymiaru sprawiedliwości w postępowaniu o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe.

Odnosnie do zarzutu obrazy przepisów art. 433§2 KPK w zw. z art. 410 KPK przypomnieć należy, że zarzut obrazy przepisu art. 410 KPK z reguły nie może być skutecznie podnoszony w nadzwyczajnym środku zaskarżenia. Jedynie w wypadku, gdy sąd odwoławczy samodzielnie ocenił dowody i wydał wyrok reformatoryjny, podniesienie zarzutu obrazy tego przepisu co do zasady jest uprawnione (zob. wyr. SN z 26.07.2007 r., IV KK 172/07, LEX nr 307757). Wymieniony zarzut sformułowany został wcześniej w punkcie 3 apelacji, a sąd odwoławczy odniósł się do niego na s. 62 – 63, 65 – 66 uzasadnienia wyroku, jasno i przekonująco podając, czym kierował się wydając wyrok oraz dlaczego stosowny zarzut uznał za niezasadny. Bezzasadne jest więc twierdzenie, że sąd *ad quem* uchybił przepisowi art. 433§2 KPK, gdyż nie rozważył rzezonego zarzutu.

Przechodząc zaś do zasadniczych kwestii leżących u podstaw wydania orzeczenia o charakterze kasatoryjnym zważyć należy, że stosownie do art. 299§1 KK wartości majątkowe stanowiące przedmiot czynności wykonawczych mają pochodzić z „korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego”, przez co

należy rozumieć korzyści pochodzące bezpośrednio lub pośrednio z popełnionego przestępstwa (zob. *W. Wróbel*, [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. T. III, Kraków 2006, s. 722). Pojęcie korzyści pochodzących bezpośrednio lub pośrednio z przestępstwa należy zaś rozumieć w sposób określony w art. 44 i 45 KK (zob. post. SN z 15.04.2010 r., II KK 226/09, Lex nr 590212). Oznacza, że dla przypisania sprawcy realizacji znamion typu czynu z art. 299§1 KK konieczne jest ustalenie owego czynu, czyli tzw. czynu pierwotnego lub bazowego oraz korzyści bezpośrednio lub pośrednio odniesionych z niego przez sprawcę albo inną osobę.

Niedopuszczalne jest bowiem przypisanie sprawcy realizacji znamion stypizowanego w art. 299§1 KK przestępstwa „prania pieniędzy” bez dostatecznie skonkretyzowanego określenia typu czynu zabronionego, z którym związane są korzyści majątkowe oraz jego kwalifikacji prawnej, a także bez udowodnienia popełnienia tego czynu (zob. wyr. SN z 2.02.2011 r., II KK 159/10, Lex nr 785651; wyr. SN z 4.10.2011 r., III KK 28/11, OSNKW 2011/11/101; wyr. SN z 20.05.2013 r. III KK 455/12, Lex nr 1321751; *J. Giezek* (red.), Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, Warszawa 2014, s. 1223).

Treść przepisu art. 299§1 KK wyraźnie wskazuje, że źródłem pochodzenia wartości majątkowych stanowiących tzw. „brudne pieniądze” jest zachowanie realizujące znamiona konkretnego typu czynu zabronionego pod groźbą kary. Stosownie zaś do przepisu art. 115§1 KK czynem zabronionym jest zachowanie o znamionach określonych w ustawie karnej. Dla realizacji znamion przestępstwa z art. 299§1 KK nie jest więc wystarczające ustalenie, że określone wartości majątkowe pochodzą z nieujawnionego bądź nielegalnego źródła, czynności bezprawnej, czy z „fikcyjnych zakupów paliwa”, bądź „nielegalnego obrotu paliwami płynnymi”, jak zostało to ujęte w opisie czynu przypisanego T. G. i J. J. W tym zakresie, za niewystarczające uznać należy także ogólne wskazanie, że korzyść majątkowa pochodzi z działalności przestępczej mającej związek z jakimś bliżej nieokreślonym czynem zabronionym, czy grupą przestępstw (np. przestępstw przeciwko mieniu, przeciwko obrotowi gospodarczemu, czy przeciwko obowiązkowi podatkowemu lub obowiązkowi celnemu (zob. wyr. SN z 4.10.2011 r., III KK 28/11, OSNKW 2011/11/101).

Nie ulega wątpliwości, że korzyść, o jakiej mowa w art. 299§1 KK może pochodzić z jakiegokolwiek czynu zabronionego określonego w kodeksie karnym oraz w innych ustawach określających czyny zabronione pod groźbą kary jako przestępstwa lub przestępstwa skarbowe (zob. post. SN z 12.01.2015 r., III KK 247/14, Lex nr 1622321).

Znamie „korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego” musi być udowodnione w taki sam sposób, jak wszystkie pozostałe znamiona przestępstwa z art. 299§1 KK. Wymieniony przepis nie wymaga jednak ustalenia, aby czyn stanowiący źródło tzw. „brudnych pieniędzy” spełniał wszystkie znamiona przestępstwa (zob. wyr. SN z 20.05.2013 r., III KK 455/12, Lex nr 1321751). Nie jest więc konieczne ustalenie konkretnego sprawcy, jego winy oraz dalszych okoliczności warunkujących odpowiedzialność karną (zob. *J.Giezek*, Brudne pieniądze jako korzyść związana z popełnieniem czynu zabronionego, [w:] J.Skorupka (red.) Rzetelny proces karny. Księga jubileuszowa Profes Zofii Świdy, Warszawa 2009, s. 765), a także uprzednie rozstrzygnięcie tych kwestii przez organ procesowy. Niezbędne jest zaś wykazanie tych przedmiotowych elementów pierwotnego czynu zabronionego, które pozwalają na jego zakwalifikowanie do znamion konkretnego typu czynu zabronionego określonego w ustawie karnej oraz kwalifikacji tego czynu (zob. wyr. SN z 4.10.2011 r., III KK 28/11). W realizacji tego obowiązku sąd zachowuje samodzielność jurysdykcyjną w granicach wyznaczonych treścią art. 7 i 8 KPK.

Wskazanych wyżej obowiązków sądy instancyjne nie dopełniły. T. G. i J. J. zostali wszak uznani za winnych popełnienia przestępstwa „prania pieniędzy” z art. 299§1 i 5 KK w zw. z art. 12 KK w zw. z art. 65§1 KK polegającego na tym, że jako właściciele firmy C., działając wspólnie i w porozumieniu dokonywali wpłat na rachunki bankowe firm J. i P. z tytułu fikcyjnych zakupów paliwa na łączną kwotę 984.854 zł, a następnie przyjmowali pieniądze w gotówce, czym podejmowali czynności mające na celu udaremnienie stwierdzenia przestępnego pochodzenia osiągniętych przez ww. firmy korzyści związanych z nielegalnym obrotem paliwami płynnymi. Sąd pierwszej instancji przyjął (k. 153 – 154 uzasadnienia wyroku), że czynności ww. oskarżonych miały na celu legalizowanie wartości majątkowych pochodzących z nielegalnego źródła poprzez wprowadzenie ich do obrotu.

Przedmiotem czynności wykonawczych były zaś korzyści pochodzące bezpośrednio z czynów zabronionych, a stanowiące równowartość nieodprowadzonego na rzecz Skarbu Państwa podatku VAT, których warunkiem było wystawienie fikcyjnych faktur VAT oraz nieodprowadzenie podatku akcyzowego. Zważyć więc należy z opisu czynu przypisanego T. G. i J. J. wynika, że pieniądze, które wpłacali na rachunki bankowe pochodziły z „fikcyjnych zakupów paliwa”, a korzyści, z których pochodziły „brudne pieniądze”, związane były z „nielegalnym obrotem paliwami płynnymi”. Zwrócić należy też uwagę, że pomiędzy opisem czynu przypisanego T. G. i J. J. a wymienionymi ustaleniami sądu rejonowego istnieje sprzeczność, która nie została usunięta w postępowaniu odwoławczym. W efekcie tego, T. G. i J. J. skazani zostali za przestępstwo z art. 299§1 i 5 KK w zw. z art. 12 KK w zw. z art. 65§1 KK polegające na tym, że wpłacali na rachunki bankowe pieniądze pochodzące z „fikcyjnych zakupów paliwa”, a korzyści, z których pochodziły „brudne pieniądze” związane były z „nielegalnym obrotem paliwami płynnymi”. Nie można zatem stwierdzić, że sąd *ad quem* spełnił wymagania przepisu art. 299§1 KK dotyczące wskazania konkretnego czynu zabronionego, z którego popełnieniem związane są korzyści majątkowe, z których pochodzą tzw. „brudne pieniądze”. W tym zakresie rozważania sądu odwoławczego nie mogą zostać uznane za spełniające wymagania przepisu art. 433§2 KPK. Sformułowany w apelacji zarzut nie rozstał bowiem rozpoznany w sposób określony w art. 433§2 KPK, co jest o tyle istotne, że przy mankamentach orzeczenia sądu pierwszej instancji, zarzut obrazy przepisów postępowania, a w konsekwencji – przy odczytaniu treści zarzutu przez pryzmat art. 118§1 KPK – zarzut obrazy przepisów prawa materialnego, nie został rozpoznany, co bez wątplenia miało wpływ na treść rozstrzygnięcia.

Odnosnie do drugiej kwestii, tj. orzeczonego na podstawie art. 299§7 KK przypadku korzyści, które T. G. i J. J. osiągnęli z popełnienia przestępstwa z art. 299§1 i 5 KK stwierdzić należy, że przepis art. 299§7 KK określa dwie postaci przedmiotu przypadku. Mianowicie:

1. przedmioty pochodzące pośrednio i bezpośrednio z przestępstwa, do których zalicza się następujące rzeczy:

- pochodzące bezpośrednio z przestępstwa prania pieniędzy wartości majątkowe (np. papiery wartościowe),
 - służące lub przeznaczone do popełnienia przestępstwa (np. sprzęt komputerowy),
 - połączone z rzeczami ww. wymienionymi w taki sposób, że nie można dokonać ich rozłączenia bez uszkodzenia którejkolwiek z tych rzeczy (np. surogaty praw majątkowych),
 - rzeczy, których wytwarzanie, posiadanie lub obrót jest zabronione (np. broń palna),
2. korzyści majątkowe pochodzące pośrednio lub bezpośrednio z przestępstwa albo przepadek ich równowartości (zob. *R.Zawłocki*, [w:] Kodeks karny. Część szczególna. T. II pod red. A.Wąska i R.Zawłockiego, Warszawa 2010, s. 1429; *E.Jurgielewicz*, Charakterystyka przestępstwa prania brudnych pieniędzy na tle Kodeksu karnego z 1997 r., [w:] Proceder prania pieniędzy i jego implikacje pod red. E.W.Pływaczewskiego, Warszawa 2013, s. 110).

W piśmiennictwie przyjmuje się, że przedmiotami pochodzącymi bezpośrednio z przestępstwa prania pieniędzy są w szczególności środki płatnicze, wartości dewizowe lub papiery wartościowe będące przedmiotem czynności wykonawczych tego przestępstwa, jak również wszelkie korzyści lub ekwiwalenty majątkowe (rzeczy lub prawa majątkowe) uzyskane zamiast tych wartości (zob. *W.Wróbel*, [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. T. III, Kraków 2006, s. 736). Przepadek przedmiotów przestępstwa obejmuje zarówno „brudne pieniądze”, jak i pieniądze „wyprane”, inne środki płatnicze, papiery wartościowe, itp. mające bezpośredni związek z przestępstwem (np. pieniądze za sprzedaną nielegalnie broń) oraz pośredni (np. papiery wartościowe nabyte za brudne pieniądze). Przepadkowi podlegają także przedmioty nabyte z dochodów uzyskanych za pranie pieniędzy (zob. *J.W.Wójcik*, Pranie pieniędzy. Kryminologiczna i kryminalistyczna ocena transakcji podejrzanych, Warszawa 2002, s. 199).

Natomiast, osiągnięcie korzyści majątkowej za pomocą przestępstwa prania pieniędzy oznacza wszelkie przysporzenie majątkowe po stronie sprawcy. Przysporzenie to nie obejmuje wartości majątkowych (przedmiotów lub praw),

których sprawca stał się dysponentem w miejsce przekazanych „brudnych pieniędzy”. Korzyścią majątkową może być zapłata za przyjęcie pieniędzy na konto bankowe, prowizja od dokonanej transakcji, zysk z operacji finansowych lub giełdowych dokonywanych za pomocą „brudnych pieniędzy” (zob. *W.Wróbel*, [w:] Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz. T. III, Kraków 2006, s. 719).

Ugruntowany wydaje się także pogląd, że przepis art. 299§7 KK bezpośrednio odnosi się do przepisów art. 44 i 45 KK, precyzując lub modyfikując je na użytek przestępstwa prania pieniędzy. Z tego względu, art. 299§7 KK należy interpretować w świetle obu ww. instytucji (zob. *J.Długosz*, *Przestępstwa prania pieniędzy*, [w:] *System prawa karnego. T. 9. Przestępstwa przeciwko mieniu i gospodarcze* pod red. R.Zawłockiego, Warszawa 2015, s. 584; *K.Buczkowski, M.Wojtaszek*, *Pranie pieniędzy*, Warszawa 2001, s. 174).

W realiach rozpoznawanej sprawy istotne jest zatem, że art. 44§1 KK dotyczy przypadku przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa (*producta sceleris*), a więc takich, które zostały uzyskane w następstwie realizacji znamion przestępstwa, co wymaga ustalenia bezpośredniego związku pomiędzy określonym przedmiotem, który ma być objęty przypadkiem, a popełnionym przestępstwem (zob. wyr. SN z 21.10.1974 r., II KR 186/74, OSNPG 1975, z. 3, poz. 34; wyr. SN z 15.04.2008 r., II KK 29/08, Lex nr 388435). Natomiast art. 45§1 KK dotyczy przypadku korzyści albo jej równowartości, które sprawca osiągnął z popełnienia przestępstwa chociażby pośrednio, a które nie podlegają przypadkowi przedmiotów na podstawie art. 44§1 lub 6 KK. W piśmiennictwie i orzecznictwie sądowym powszechnie przyjmuje się, że w art. 45 KK chodzi jedynie o nienależną korzyść majątkową, czyli pozbawioną podstawy prawnej (zob. *J.Raglewski*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. T. I*, Kraków 2004, s. 744). Przez korzyść majątkową pośrednio pochodzącą z przestępstwa rozumie się zaś takie składniki majątkowe lub ich części, które uzyskane zostały w następstwie przetworzenia korzyści pochodzących bezpośrednio z popełnienia przestępstwa, np. składniki majątkowe nabyte za pieniądze pochodzące bezpośrednio z działalności przestępczej (zob. *J.Raglewski*, tamże).

Mając to na względzie, nie można zaakceptować stanowiska Sądu Apelacyjnego, że „sąd okręgowy prawidłowo przyjął, że korzyścią osiągniętą z

przestępstwa jest cała kwota będąca przedmiotem przelewów bankowych dokonywanych przez T. G. i J. J., która jest zarazem przedmiotem przestępstwa z art. 299§1 KK przypisanego tym oskarżonym” (s. 89 uzasadnienia wyroku). Trafnie zatem wywodzi się w rozpoznawanej kasacji, że sąd odwoławczy obraził przepis art. 433§2 KPK w zw. z art. 7 KPK bezkrytycznie akceptując ustalenie sądu pierwszej instancji.

Stwierdzone uchybienia skutkować musiały uchyleniem zaskarżonego wyroku w zakresie odnoszącym się do przypisania T. G. i J. J. przestępstwa z art. 299§1 i 5 KK w zw. z art. 12 KK w zw. z art. 65§1 KK oraz orzeczenia przepadku osiągniętych przez nich korzyści z tego przestępstwa na podstawie art. 299§7 KK i w tym zakresie przekazaniem sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Ujawnione naruszenia prawa były bowiem rażące oraz mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia. Niniejsze rozstrzygnięcie skutkuje przy tym określonymi konsekwencjami procesowymi. Przede wszystkim Sąd Apelacyjny, któremu przekazano sprawę do ponownego rozpoznania orzekać będzie w granicach, a jakich nastąpiło przekazanie (art. 442§1 KPK). Poza tym, wyrok Sądu Okręgowego zaskarżony został wyłącznie na korzyść T. G. i J. J. W takim układzie, w ponownym postępowaniu obowiązywać będzie pośredni zakaz *reformationis in peius* wynikający z art. 443 KPK.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Sąd Najwyższy orzekł, jak w wyroku.

kc