

POSTANOWIENIE

I KZP 27/14

Dnia 17 grudnia 2014r.

Sąd Apelacyjny w S _____ w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSA Bogumiła Metecka-Draus

Sędziowie: SA Piotr Brodniak

SA Andrzej Wiśniewski (spr.)

bez udziału prokuratora

po rozpoznaniu w sprawie o czyn (dane w części niejawniej uzasadnienia)

na skutek zażalenia prokuratora

od postanowienia Sądu Okręgowego w S _____ z dnia (data w części niejawniej uzasadnienia)

z urzędu

w przedmiocie przedstawienia Sądowi Najwyższemu zapytania prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy

na podstawie art. 441 § 1 k.p.k.

postanawia

przekazać Sądowi Najwyższemu zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy:

1. Czy w sprawach o przestępstwa skarbowe polegające na narażeniu na uszczuplenie należności publicznoprawnej dopuszczalne jest zarządzenie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych w celu wykrycia i uzyskania dowodów dla toczącego się postępowania lub zapobieżenia popełnienia nowego przestępstwa skarbowego?

2. a w przypadku udzielenia odpowiedzi pozytywnej na pytanie pierwsze – Jaka wartość (znaczna czy duża) stanowi próg, od której dopuszczalne jest zarządzanie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych w sprawach o przestępstwa skarbowe?

UZASADNIENIE

Zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy wyłoniło się na tle stanu faktycznego wskazanego w części niejawniej uzasadnienia.

W ocenie sądu odwoławczego rozpoznającego zażalenie wniesione w niniejszej sprawie zaistniały sformułowane w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego (uchwała z dnia 16 marca 1999r., I KZP 2/99, WPP 2000/2/117, postanowienie z dnia 19 maja 1999r., I KZP 13/99, WPP 2000/2/120, postanowienie z dnia 15 września 1999r., I KZP 31/99, WPP 2000/2/120), jak i w doktrynie (R. A. Stefański: “Podmioty uprawnione do kierowania konkretnych pytań prawnych w sprawach karnych” PiP 2000/9/32, R. A. Stefański: “Rodzaje rozstrzygnięć Sądu Najwyższego w przedmiocie pytań prawnych”, WPP 2000/3-4/53 i D. Zienkiewicz: “Wątpliwości redakcyjne związane z przedstawieniem zagadnień prawnych do rozstrzygnięcia w orzecznictwie Sądu Najwyższego”, Palestra 2002/5-6/44) przesłanki formalne i merytoryczne przekazania przez sąd odwoławczy Sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy.

Zagadnienie prawne wymagające rozstrzygnięcia wyłoniło się bowiem przy rozpoznawaniu środka odwoławczego, środek ten jest dopuszczalny, sąd odwoławczy jest właściwy do jego rozpoznania, a wniosek w trybie art. 441 § 1 k.p.k. składa Sąd Apelacyjny w S. jako sąd odwoławczy.

Analizując zaistnienie przesłanek merytorycznych sąd odwoławczy doszedł zaś do przekonania, że:

- 1) zagadnienie prawne wymaga zasadniczej wykładni ustawy,
- 2) wyjaśnienie zagadnienia ma znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy przez sąd odwoławczy.
- 3) zagadnienie dotyczy kwestii prawnej, a nie faktycznej oraz
- 4) w praktyce sądowej zachodzą rozbieżności.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że w orzecznictwie sądów w apelacji szczecińskiej pojawiły się dwa sprzeczne poglądy na tle dopuszczalności zarządzania kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych w sprawach o przestępstwa skarbowe, prokurator natomiast we wniosku zażalenia postuluje przyjęcie trzeciego poglądu.

Pierwszy z poglądów, reprezentowany przez postanowienie Sądu Apelacyjnego w S (wskazane w części niejawniej uzasadnienia) nie dopuszcza w ogóle udzielania zgody na kontrolę i utrwalanie rozmów telefonicznych w sprawach o przestępstwa skarbowe. Odwołując się do poglądu wyrażonego w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2010r., sygn. I KZP 2/10 (OSNKW 2010/5/42), Sąd Apelacyjny wskazał, że zarządzenie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych dopuszczalne jest tylko w odniesieniu do czynów wskazanych w zamkniętym katalogu wymienionym w art. 237 §3 k.p.k., a ponieważ nie ma wśród nich przestępstw skarbowych, a zatem do tej kategorii czynów nie jest dopuszczalne wyrażenie zgody na podsłuch procesowy. Sąd odwołał się do ważkich kwestii gwarancyjnych, których a priori nie można zbagatelizować. Zarządzenie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych wkracza bowiem w prawo do prywatności, a zatem by dokonać wyłomu w prawach obywatelskich, należy mieć wyraźne umocowanie ustawowe. Ponieważ przestępstwa skarbowe nie zostały wprost wskazane w katalogu z art. 237 §3 k.p.k., nie jest dopuszczalne zarządzenie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych w sprawach o nie. Sąd Apelacyjny w tym składzie podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w przywoływanym postanowieniu w odniesieniu do

przestępstw powszechnych. Dotychczasowe ustawodawstwo karne skarbowe w sześciu aktach normatywnych do ustawy karnej skarbowej z 1971r. włącznie nie definiowały pojęcia „przestępstwa skarbowego” i stosowano do nich wszystkie uregulowania dotyczące przestępstw w ogóle. Tyle tylko, że wraz z wejściem w życie Kodeksu karnego skarbowego, wprowadzono definicję legalną „przestępstwa skarbowego” (art. 53 §2 k.k.s.), rozdzielną z pojęciem „przestępstwa”. Świadczy o tym zakaz stosowania przepisów Kodeksu karnego do przestępstw skarbowych, o ile k.k.s. nie stanowi inaczej (art. 20 §1 k.k.s.). Tak też interpretował przepis art. 258 §1 k.k. Sąd Najwyższy w uchwale Pełnego Składu Izby Karnej z dnia 4 kwietnia 2005r., I KZP 7/05 (OSNKW 2005/5/44), gdzie wskazał, że:

<Prawo karne skarbowe pozostaje zatem, pod rządem Kodeksu karnego skarbowego, nadal szczególną dziedziną prawa karnego, ale jest to już dziedzina w pełni autonomiczna, która nie tylko ma wyłączność na statuuowanie czynów skarbowych, ale w której odpowiedzialność za przestępstwa skarbowe opiera się na odrębnie ujętych, choć podobnych jak w prawie karnym powszechnym, ale nie tych samych, zasadach.

To zatem dopiero Kodeks karny skarbowy dał pełny wyraz autonomiczności prawa karnego skarbowego i formalnie rozgraniczył w prawie karnym pojęcie "przestępstwa skarbowego" od pojęcia "przestępstwa".>

Jeżeli zatem ustawodawca w zdaniu wstępnym w art. 237 §3 k.p.k. używa pojęcia „przestępstwo”, to nie może się w nim zawierać żadne przestępstwo skarbowe, gdyż są to pojęcia rozłączne. Istnieją natomiast trzy argumenty wskazujące, iż kontrola i utrwalanie rozmów telefonicznych w sprawach o przestępstwa skarbowe jest dopuszczalna. Po pierwsze, w samym art. 237 k.p.k. w §8 określono, że „Wykorzystanie dowodu uzyskanego podczas kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych jest dopuszczalne wyłącznie w postępowaniu karnym w sprawie o przestępstwo lub **przestępstwo skarbowe**, w stosunku do którego jest możliwe zarządzenie takiej kontroli”. Z samego zatem art. 237 k.p.k. wynika dopuszczalność kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych, a następnie wykorzystywania tego dowodu w procesie w sprawach

o przestępstwa skarbowe, mimo że przestępstwa skarbowe nie zostały wymienione w art. 237 §3 k.p.k.

Po wtóre, musi istnieć przepis zawierający bądź wprost wskazanie katalogu przestępstw skarbowych, w stosunku do których możliwe jest procesowe utrwalanie rozmów telefonicznych, bądź też odesłanie do przepisów Kodeksu postępowania karnego. Takim przepisem jest art. 113 §1 k.k.s., który stanowi, że „W postępowaniu w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego, o ile przepisy niniejszego kodeksu nie stanowią inaczej”. O możliwych interpretacjach „odpowiedniego stosowania” przepisów k.p.k. będzie mowa w dalszych rozważaniach.

Po trzecie, przepisy k.k.s. wskazują procedurę występowania do sądu o zgodę na kontrolę i utrwalanie rozmów. Zgodnie z art. 122 §2 k.k.s. finansowy organ postępowania przygotowawczego może wystąpić do prokuratora o podjęcie czynności określonych w art. 237 §1 i 2 k.p.k. Zatem istnieje dwuetapowy model występowania do sądu o zgodę na podsłuch procesowy – organ finansowy kieruje wniosek do prokuratora, który gdy uzna go za stosowny, dopiero kieruje do sądu. Co ważne, finansowy organ postępowania przygotowawczego może prowadzić postępowanie tylko o czyn określony w Kodeksie karnym skarbowym, nawet w sprawie o czyn z art. 258 §1 k.k. powiązany z przestępstwami skarbowymi, finansowy organ postępowania nie może prowadzić postępowania. Skierowanie wniosku w trybie art. 122 §2 k.k.s. możliwe jest w sprawach prowadzonych tylko o przestępstwa skarbowe.

Te trzy argumenty przemawiają zatem za trafnością odmiennego stanowiska procesowego, wyrażanego w orzecznictwie Sądu Okręgowego w S. _____, reprezentowanym przez zaskarżone postanowienie. Sąd Okręgowy uznał, że poprzez odpowiednie zastosowanie art. 237 §3 k.p.k. na gruncie spraw o przestępstwa skarbowe dopuszczalne jest zarządzenie kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych, ale tylko w odniesieniu do przestępstw polegających na

narażeniu na uszczuplenie należności publicznoprawnych, gdzie kwota narażenia jest duża.

Spośród przestępstw powszechnych wymienionych w katalogu zawartym w art. 237 §3 k.p.k. tylko jedna kategoria pasuje do charakteru przestępstw skarbowych, a mianowicie wskazane w pkt 15 przestępstwa przeciwko mieniu znacznej wartości. Tak wymienione w pkt 14 przestępstwa związane z zorganizowaną grupą przestępczą i wskazane w pkt 16 przestępstwa z użyciem przemocy lub groźby bezprawnej w związku z postępowaniem karnym i tak stanowić będą przestępstwa uregulowane w Kodeksie karnym (art. 258 i 245), a zatem nie będą przestępstwami skarbowymi.

W konsekwencji można uznać, że użycie klauzuli odpowiedniego stosowania dotyczy recepcji pośredniej przepisów art. 237 §3 k.p.k. na grunt przestępstw skarbowych. Jedyna zbliżona kategoria, to przestępstwa o charakterze majątkowym, ale co ważne ustawodawca nie dopuszcza stosowania podsłuchów procesowych w typie podstawowym w odniesieniu do przestępstw przeciwko mieniu, a dopiero przy pierwszym progu typu kwalifikowanego – czyli do przestępstw przeciwko mieniu znacznej wartości. Różnica między stanowiskiem prokuratora prezentowanym w zażaleniu, a poglądem Sądu Okręgowego w Szczecinie sprowadza się do wskazania cezur wartościowej, od której dopuszczalny jest podsłuch procesowy w sprawach o przestępstwa skarbowe polegające na narażeniu należności publicznoprawnej na uszczuplenie. Prokurator postuluje, by do pojęcia „przestępstw przeciwko mieniu” stosować recepcję pośrednią, natomiast „znaczną wartość” interpretować wprost przez recepcję bezpośrednią. Sąd Okręgowy w S: _____ uznał natomiast za zasadne stosowanie recepcji pośredniej zarówno w odniesieniu do pojęcia „przestępstw przeciwko mieniu”, jak i do „znaczej wartości” wywodząc, że skoro ustawodawca dopuszcza stosowanie kontroli i utrwalania treści rozmów telefonicznych w odniesieniu do przestępstw przeciwko mieniu, ale dopiero od progu typu kwalifikowanego, to – ponieważ w Kodeksie karnym skarbowym – nie istnieje

pojęcie wartości znacznej, a pierwszym progiem kwalifikującym jest wartość duża (art. 53 §15 k.k.s.), to dopuszczalne jest zarządzenie podsłuchu procesowego dla przestępstw skarbowych polegających na narażeniu na uszczuplenie należności publicznoprawnej wartości dużej, czyli 500-krotności minimalnego wynagrodzenia w chwili czynu, a więc w odniesieniu do czynów popełnionych lub zakończonych w 2014r. – 840.000 złotych.

Stosunkowo najprostsze jest wykazanie pozostałych przesłanek zadania pytania prawnego. Udzielenie odpowiedzi na postawione pytania jest niezależne od stanu faktycznego, gdyż ten sam stan faktyczny prowadzić może do trzech różnych rozwiązań prawnych, w zależności od udzielonej odpowiedzi na pytanie prawne. Udzielenie zaś odpowiedzi ma znaczenie dla rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego w S. . Jeżeli Sąd Najwyższy uzna, że w sprawach o przestępstwa skarbowe nie jest dopuszczalne zarządzenie kontroli i utrwalania rozmów telefonicznych, wówczas Sąd zmieni zaskarżone postanowienie poprzez odmowę uwzględnienia wniosku prokuratora. Jeżeli Sąd Najwyższy uzna za dopuszczalne utrwalanie rozmów w sprawach o przestępstwa polegające na narażeniu należności publicznoprawnych, a których wartość przedmiotu czynu jest duża, wówczas Sąd utrzyma w mocy zaskarżone postanowienie. Jeżeli natomiast Sąd Najwyższy uzna, że próg pozwalający na zarządzenie podsłuchu procesowego to wartość znaczna, konsekwencją będzie zmiana zaskarżonego postanowienia w kierunku postulowanym przez prokuratora.

Bez dokonania zasadniczej wykładni prawnej art. 237 §3 pkt 15 k.p.k. w zw. z art. 113 §1 k.k.s. nie jest możliwe rozstrzygnięcie wątpliwości powstałej przy rozpoznawaniu zażalenia prokuratora wniesionego w niniejszej sprawie. W orzecnictwie sądowym istnieją zasadnicze rozbieżności, a dostrzegalne są trzy stanowiska, przy czym za każdym z nich przemawiają istotne argumenty. Ograniczone są możliwości zasięgnięcia informacji odnośnie praktyki w innych okręgach apelacyjnych z uwagi na objęcie spraw o zarządzenie kontroli

i utrwalania treści rozmów telefonicznych, klauzulą tajności. Dlatego konieczne stało się sformułowanie pytania prawnego.

Poza sferą pytania prawnego pozostaje kwestia oczywistej trafności zarzutu pierwszego zażalenia prokuratora, gdyż Sąd podziela stanowisko, iż w części wstępnej zaskarżonego postanowienia powinna być wskazana granica przedmiotowa zarządzonej kontroli poprzez wskazanie konkretnych kategorii przestępstw, w stosunku do których ma być stosowana kontrola. Tyle, że zakres tych zmian zależy od odpowiedzi na pytanie prawne, o które zwraca się Sąd Apelacyjny.

