

Sygn. akt II AKa 201/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 czerwca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Witold Kuczorski

Sędziowie: SSA Andrzej Rydzewski (spr.)

SSA Dorota Wróblewska

Protokolant: referent-stażysta Michalina Adamonis

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Gdańsku del. do Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Lilianny Stojek

po rozpoznaniu w dniu 25 czerwca 2015 r.

sprawy

P. D.

oskarżonego z art. 56 § 1 k.k.s. w zb. z art. 62 § 2 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. 1 i 2 k.k.s.; art. 299 § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

M. G.

art. 62 § 2 k.k.s. w zb. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zw. z art. 56 § 1 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. 1 k.k.s.; art. 299 § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu

z dnia 22 grudnia 2014 r., sygn. akt **II K 106/13**

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1) w stosunku do oskarżonego P. D.:

a) w punkcie 1 eliminuje z podstawy kwalifikacji prawnej art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s.,

b) uniewinnia go od popełnienia czynu przypisanego w punkcie 2, kosztami procesu w tej części obciążając Skarb Państwa,

c) uchyla punkty 3 i 5,

d) na podstawie art. 63 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. na poczet kary pozbawienia wolności wymierzonej w punkcie 1 zalicza okres zatrzymania w dniu 12 września 2012 roku, przyjmując, że jest on równoważny jednemu dniowi kary pozbawienia wolności,

2) w stosunku do oskarżonego M.G.:

a) w punkcie 6: uznaje oskarżonego za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w okresie od 8 grudnia 2010 roku do 31 marca 2011 roku w T., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru, prowadząc działalność pod firmą PW (...) M. G., wystawił na rzecz podmiotu(...)(...)P. D. 157 faktur Vat opisanych w punkcie III aktu oskarżenia o łącznej wartości 17.826.416,75 złotych, zawierających nieprawdę co do okoliczności nabycia złomu, to jest uznaje go za winnego popełnienia czynu z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i za to wymierza mu na podstawie art. 62 § 2 k.k.s., po zastosowaniu art. 23 § 1 i § 3 k.k.s., karę 120 (stu dwudziestu) stawek dziennych grzywny, przyjmując jedną stawkę za równoważną kwocie 40 (czterdziestu) złotych,

b) uniewinnia go od popełnienia czynu przypisanego w punkcie 7, kosztami procesu w tej części obciążając Skarb Państwa,

c) uchyla punkty 8, 9, 10, 11,

d) na podstawie art. 63 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. na poczet kary grzywny wymierzonej w punkcie 2a niniejszego wyroku zalicza okres zatrzymania w dniu 12 września 2012 roku, przyjmując, że jest on równoważny dwóm stawkom dziennym grzywny,

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adwokata J. K. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych brutto, tytułem wynagrodzenia za nieopłaconą pomoc prawną udzieloną oskarżonemu M.G.z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz kwotę 282,50 (dwieście osiemdziesiąt dwa 50/100) złotych tytułem zwrotu wydatków,

IV. zwalnia oskarżonych od obowiązku ponoszenia opłaty za postępowanie odwoławcze, zwalnia ich nadto od obowiązku ponoszenia wydatków związanych z postępowaniem odwoławczym, w częściach ich dotyczących, którymi obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

P. D. był oskarżony o to, że:

I. w okresie od 26 lutego 2010 roku do 27 kwietnia 2011 roku w T., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru, czyniąc sobie z popełniania przestępstw skarbowych stałe źródło dochodu, po uprzednim posłużeniu się n/w nierzetelnymi dokumentami:

a) w postaci 17 faktur Vat o numerach (...)1 wystawionych w okresie od 5 stycznia 2010 roku do 18 maja 2011 roku przez podmiot (...) Z. D., dokumentujących wykonanie na rzecz podmiotu (...) (...) P. D. rzekomych usług transportowych, marketingowych, odśnieżania, kampanii reklamowych, wykonania strony „www”, druku ulotek reklamowych, promocji i reklamy firmy, renowacji i remontów klepsydr, oklejania samochodów, tj. usług o łącznej wartości 278.115,23 zł (w tym Vat w wysokości 50.738,10 zł);

b) w postaci 157 faktur Vat o numerach (...)2 wystawionych w okresie od 8 grudnia 2010 roku do 31 marca 2011 roku przez podmiot (...) M. G., dokumentujących fikcyjną sprzedaż złomu na rzecz (...) (...) P. D. o łącznej wartości 17.825.004,83 zł (w tym Vat w łącznej wysokości 3.311.635,63 zł),

przedłożył w Drugim Urzędzie Skarbowym w T. deklaracje dla podatku od towarów i usług Vat-7 za okres od stycznia 2010 roku do marca 2011 roku, za wyjątkiem miesięcy: czerwiec, wrzesień i październik 2010 roku, w których poświadczył nieprawdę co do okoliczności nabycia towarów i usług za łączną kwotę 18.103.120,06 zł, czym uszczuplił należność publicznoprawną w postaci podatku od towarów i usług wielkiej wartości w łącznej kwocie 3.362.373,73 zł,

to jest o przestępstwo z art. 56 § 1 k.k.s. w zb. z art. 62 § 2 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 1 i 2 k.k.s.;

II. w okresie od 8 grudnia 2010 roku do 31 marca 2011 roku w T., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, czynem ciągłym, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, jako właściciel firmy (...) P. D. z siedzibą w T., wspólnie i w porozumieniu z M. G., pozorował transakcje nabycia złomu o wartości 17.825.004,83 zł od podmiotu PW (...) M. G., pomagając do przenoszenia własności mienia ruchomego pochodzącego z korzyści związanych z popełnieniem czynów zabronionych, podejmując czynności które mogły udaremnić lub utrudnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia, miejsce umieszczenia, wykrycie, zajęcie albo orzeczenie przepadku mienia ruchomego w postaci złomu oraz środków płatniczych, w ten sposób, że przyjął i zaksięgował w swojej dokumentacji księgowej poświadczające nieprawdę faktury Vat opisane w punkcie Ib, potwierdzając na nich oraz na wystawionych przez siebie dokumentach KW zapłatę za dostawy od tego podmiotu złomu, które to transakcje nie miały miejsca,

to jest o przestępstwo z art. 299 § 1 i § 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

M.G.był oskarżony o to, że:

III. w okresie od 8 grudnia 2010 roku do 31 marca 2010 roku w T., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru, prowadząc działalność gospodarczą pod firmą PW (...) M. G., wystawił na rzecz podmiotu (...) (...) P. D. 157 faktur Vat o numerach (...)3 o łącznej wartości 17.826.416,75 zł, czym udzielił P. D. pomocy do przedłożenia w Drugim Urzędzie Skarbowym w T. opartych na nich deklaracji podatkowych Vat-7 za miesiące od grudnia 2010 roku do marca 2011 roku, zawierających nieprawdę co do okoliczności nabycia od tego podmiotu złomu o łącznej wartości 17.826.416,75 zł i w uszczupleniu podatku od towarów i usług wielkiej wartości w kwocie 3.311.899,93 zł,

to jest o przestępstwo z art. 62 § 2 k.k.s. w zb. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zw. z art. 56 § 1 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 1 k.k.s.;

IV. w okresie od 8 grudnia 2010 roku do 31 marca 2011 roku w T., działając czynem ciągłym, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, jako właściciel firmy PW (...) z siedzibą w T., wspólnie i w porozumieniu z P. D. pozorował transakcje sprzedaży złomu o wartości 17.826.416,75 zł podmiotowi (...) (...) P. D., pomagając do przenoszenia własności mienia ruchomego pochodzącego z korzyści związanych z popełnieniem czynów zabronionych, podejmując czynności, które mogły udaremnić lub utrudnić stwierdzenie przestępnego pochodzenia, miejsce umieszczenia, wykrycie, zajęcie albo orzeczenie przepadku mienia ruchomego w postaci złomu oraz środków płatniczych, w ten sposób, że wystawił poświadczające nieprawdę faktury Vat opisane w punkcie I, potwierdzając na nich oraz na wystawionych przez P. D. dokumentach KW odbiór gotówki tytułem zapłaty, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia m. in. w okresie od 30 maja 2007 roku do 20 sierpnia 2007 roku, od 30 sierpnia 2007 roku do 28 lutego 2008 roku, od 4 marca 2008 roku do 8 kwietnia 2008 roku i od 16 kwietnia 2008 roku do 23 kwietnia 2008 roku, części kary łącznej 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym II K 531/09 Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 2 marca 2010 roku łączącym m. in. wyrok II K 297/06 Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 4 września 2006 roku za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 271 § 1 k.k. i inne,

to jest o przestępstwo z art. 299 § 1 i § 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Toruniu w wyroku z dnia 22 grudnia 2014 roku, **II K 106/13**, orzekł:

1. uznał oskarżonego **P. D.** za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt III, to jest występku z art. 56 § 1 k.k.s. w zb. z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. karę w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 i 2 k.k.s. i za to w myśl art. 7 § 2 k.k.s. w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s. na podstawie art. 56 § 1 k.k.s. wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a nadto na podstawie art. 23 § 1 i 3 k.k.s. wymierzył mu karę 300 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej grzywny na kwotę 80 zł,
2. uznał oskarżonego P. D. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu w pkt IV, to jest występku z art. 299 § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w i wymierzył mu za to, na podstawie art. 299 § 5 k.k. karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności,
3. na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zw. z art. 39 § 1 i 2 k.k.s. w miejsce kar jednostkowych pozbawienia wolności orzeczonych wobec oskarżonego P. D. w wyroku orzekł karę łączną 3 lat pozbawienia wolności,
4. w związku ze skazaniem za czyn opisany w pkt I aktu oskarżenia i kwalifikowany z z art. 56 § 1 k.k.s. w zb. z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. karę w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 i 2 k.k.s., na podstawie art. 34 § 2 i 4 k.k.s. orzekł wobec oskarżonego P. D. środek karny w postaci zakazu prowadzenia działalności gospodarczej polegającej na obrocie złomem, stalą lub metalami kolorowymi na okres 5 lat,
5. na podstawie art. 63 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. na poczet kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego P. D. zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności jego w sprawie z tytułu zatrzymania w wymiarze jednego dnia, to jest w dniu 12 września 2012 roku, stwierdzając, iż jest on równoważny jednemu dniowi kary pozbawienia wolności,
6. uznał oskarżonego M.G. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt III, to jest występku z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zw. z art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. karę w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s. i za to w myśl art. 7 § 2 k.k.s. w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s., po zastosowaniu art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s., a na podstawie art. 56 § 1 k.k.s. wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a nadto na podstawie art. 23 § 1 i 3 k.k.s. wymierzył mu karę 120 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki grzywny na kwotę 40 zł,
7. uznał oskarżonego M. G. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu w pkt IV, to jest występku z art. 299 § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i wymierzył mu za to na podstawie art. 299 § 5 k.k. karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności,
8. na podstawie art. 299 § 7 k.k. orzekł wobec oskarżonego M.G. przepadek na rzecz Skarbu Państwa uzyskanej przez niego w wyniku popełnienia przestępstwa korzyści majątkowej w kwocie 16.000 zł,
9. na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zw. z art. 39 § 1 i 2 k.k.s. w miejsce jednostkowych kar pozbawienia wolności orzeczonych wobec oskarżonego M. G. w wyroku orzekł karę łączną 2 lat pozbawienia wolności,
10. w związku ze skazaniem za czyn opisany w pkt III aktu oskarżenia i kwalifikowany z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 18 § 3 k.k.s. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zw. z art. 56 § 1 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 1 k.k.s., na podstawie art. 34 § 2 i 4 k.k.s. orzekł wobec oskarżonego M.G. środek karny w postaci zakazu prowadzenia działalności gospodarczej polegającej na obrocie złomem, stalą lub metalami kolorowymi na okres 5 lat,
11. na podstawie art. 63 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. na poczet kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego M.G. zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie z tytułu zatrzymania w wymiarze jednego dnia, to jest w dniu 12 września 2012 roku, stwierdzając, iż jest on równoważny jednemu dniowi kary pozbawienia wolności,
12. na podstawie § 352 ust. 1 regulaminu wewnętrznego urzędowania sądów powszechnych dowody rzeczowe w postaci załącznika nr 1 (jeden tom), załącznika nr 2 (7 tomów), załącznika nr 3 (1 tom), załącznika nr 4 (1 tom)

i załącznika nr 5 (dwa segregatory) nakazał dołączyć do akt sprawy i pozostawić w aktach sprawy do czasu ich zniszczenia,

13. zasądził od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Toruniu na rzecz adwokata J. K. kwotę 1800 plus Vat zł z tytułu zwrotu nieopłaconych kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu M.G. z urzędu,

14. zwolnił oskarżonych P. D. i M.G. od obowiązku uiszczenia opłaty sądowej, zaś wydatkami w całości obciążył Skarb Państwa.

Z wyrokiem nie zgodziła się strona bierna procesu - apelacje wywiedli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego P. D. zaskarżył wyrok w całości. Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. **wyroкови zarzucił:**

1. obrazę przepisów prawa procesowego, które miała wpływ na jego treść, a w szczególności:

- art. 2 § 2 k.p.k., poprzez naruszenie zasady prawdy materialnej i przyjęcie za podstawę orzeczenia ustalonego w sposób dowolny stanu faktycznego, będącego jedną z możliwych wersji zdarzeń, najbardziej niekorzystną dla oskarżonego,

- art. 4 k.p.k., poprzez oparcie orzeczenia o winie oskarżonego wyłącznie na dowodach obciążających,

- art. 5 § 2 k.p.k., poprzez rozstrzygnięcie wszystkich wątpliwości na niekorzyść oskarżonego,

- art. 7 k.p.k., poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny materiału dowodowego, to jest niezgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań i doświadczenia życiowego, poprzez wzięcie pod uwagę przy ustalaniu stanu faktycznego sprawy przede wszystkim wyjaśnień współoskarżonego M. G., którego wyjaśnienia ewoluowały, były wewnętrznie sprzeczne, zmierzały wyłącznie do umniejszenia swojej winy i przerzucenia odpowiedzialności na inne osoby, w tym P. D. oraz przez wzięcie pod uwagę wyjaśnień (zeznań) Z. D., zmierzających wyłącznie do uniknięcia odpowiedzialności karnej, którego zeznania dodatkowo nie zostały zweryfikowane przed Sądem oraz poprzez ustalenie przez Sąd I instancji, iż sposób prowadzenia przez P. D. działalności gospodarczej, to jest brak infrastruktury, placu, środków transportu - były faktami, z których można było wysnuć wnioski, świadczące o tym, że nie mógł on nabywać złomu od M.G., a mógł natomiast, i sprzedał, złom wartości ponad 18 milionów zł firmom (...) sp. z o. o., (...) s. c. i (...) sp. z o. o.,

- poprzez niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy, w szczególności poprzez nie rozwikłanie następującego zagadnienia: jeśli w ocenie Sądu I instancji P. D. nie kupował złomu od M. G. i firma (...) nie wykonywała usług na jego rzecz, to skąd pochodził złom dostarczony przez firmę P. D., a także kto wykonywał usługi na rzecz firmy P. D.?,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że oskarżony P. D. dopuścił się popełnienia zarzucanych mu czynów, w sytuacji, gdy:

- ustalenia Sądu były wewnętrznie sprzeczne, a także były sprzeczne z wyciągniętymi wnioskami w zakresie oceny prowadzenia działalności gospodarczej przez P. D., który nie posiadał w ocenie Sądu żadnej infrastruktury do prowadzenia działalności związanej z obrotem złomem, wzrost obrotów jego firmy był niewiarygodny, a opis prowadzenia działalności, w tym także w zakresie dostarczania złomu do firm (...) sp. z o. o. był niemiarodajny, co pozwalało według Sądu na ustalenie, że P. D. nie mógł nabyć złomu od M.G., ale mógł i jednocześnie sprzedać złom w ilości wynikającej z dokumentów nabycia od firmy PW (...) na rzecz w/w firm,

- przesłuchani w toku rozprawy świadkowie, na rzecz których pośrednio lub bezpośrednio usługi świadczyła firma P. D.- (...), zgodnie zeznali, że wszystkie usługi zostały wykonane bez zarzutu,

- wyjaśnienia oskarżonego M. G. były sprzeczne, niekonsekwentne, zmierzały wyłącznie do umniejszenia swojej winy i przerzucenia odpowiedzialności na inne osoby, w tym także na oskarżonego P. D.,

- oskarżony M.G., wbrew ustaleniom Sądu I instancji, nie był osobą nieporadną, to jest tzw. „słupem”, albowiem przeczyły temu inne okoliczności, a przede wszystkim fakt, że był on wcześniej karany, w tym za przestępstwa z art. 286 k.k., za przestępstwa przeciwko dokumentom, a także fakt, iż prowadził on samodzielnie działalność gospodarczą (...) w zakresie usług budowlanych,

- oprócz wyjaśnień M.G. nie było żadnego innego dowodu na to, że oskarżony P. D. znał G. R. i razem z nim współpracował,

- pomimo rzekomej znajomości G. R. z P. D., D. nie uczestniczył w towarzyskich spotkaniach R. i G.,

- wątpliwości budziły okoliczności śmierci G. R., który zmarł na skutek pobicia przez szwagra i siostrzeńca G., w domu oskarżonego G., po wspólnej libacji, a brak przesłuchania G. R. nie pozwalał na zweryfikowanie wersji G. w zakresie złożonych przez niego wyjaśnień,

- wyjaśnienia M.G. były pozbawione jakiegokolwiek logiki i sensu, to jest – z jednej strony twierdził on, że martwił się czy wszystko z fakturami, które podpisywał, było w porządku, a z drugiej strony – z treści jego wyjaśnień wynikało, iż rzekomo nie czytał ich przed podpisaniem, w tym także umowy z P. D., ani nie wiedział podpisując faktury na jakie kwoty zostały one wystawione; i pomimo, że D. pomagał mu wypełnić dokumenty do urzędu skarbowego, to później nie miał z nim kontaktu, gdyż wyrzucił jego numer telefonu,

- w treści umowy pomiędzy M. G. a P. D., którą podpisał M. G., było jego oświadczenie, że towar pochodził z legalnego źródła, stanowił jego własność, a nadto, iż zobowiązał się dostarczyć ten towar w miejsca wskazane przez P. D.,

- M.G. pomimo śmierci G. R. i swoich wątpliwości co do faktur dotyczących złomu, podpisał w marcu 2011 roku szereg faktur dokumentujących sprzedaż złomu firmie oskarżonego P. D., i oświadczył, że otrzymał za nie gotówkę, choć jak później twierdził oprócz 4.000 zł nie otrzymał żadnych pieniędzy,

- zeznania świadka Z. D. były nielogiczne i niewiarygodne – ponieważ prowadził działalność gospodarczą (...) i pomimo, rzekomo, zgubionej teczki z całą dokumentacją firmy (dokumenty rejestrowe, książeczka ubezpieczeniowa, pieczętka) nie zgłosił ich zaginięcia, a nadto nie zgłosił utraty dowodu osobistego i nigdy rzekomo nie znał P. D.,

- wersji przedstawionej przez Z. D. nie można było zweryfikować z uwagi na nieprzeprowadzenie dowodu z jego zeznań przed Sądem.

W konsekwencji **obrońca domagał się** zmiany zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od stawianych mu zarzutów, ewentualnie żądał uchylecia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego M.G. wyrok w całości - w stosunku do czynu przypisanego podsądnemu w punkcie 6 (art. 62 § 2 k.k.s. i inne), w części – co do rozstrzygnięcia o karze, odnośnie do czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie 7 (art. 299 § 1 k.k. i inne) oraz w części – w zakresie rozstrzygnięcia o karze łącznej, punkt 9.

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 1 i 4 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. oraz art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 4 k.p.k. **wyrokowi zarzucono:**

1. rażąco niewspółmierność kary wymierzonej w punkcie 7 oraz kary łącznej wymierzonej w punkcie 9, co polegało na błędnym przyjęciu, że okoliczność odpowiadania przez oskarżonego w warunkach recydywy zwykłej stanowi negatywną (blokującą) przesłankę orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary oraz polegającą na niedostatecznym uwzględnieniu przez Sąd ustalonych okoliczności łagodzących, zachodzących w stosunku do oskarżonego, podczas gdy wymierzenie wskazanej kary jednostkowej i kary łącznej z warunkowym zawieszeniem ich wykonania stanowiłoby wystarczającą reakcję prawnokarną,

2. obrazę przepisu prawa materialnego, a mianowicie art. 60 § 3 k.k., polegającą na niezastosowaniu instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary w stosunku do sankcji wymierzonej w punkcie 7, co polegało w szczególności na błędnym niezastosowaniu warunkowego zawieszenia jej wykonania, w sytuacji, gdy oskarżony ujawnił wobec organu powołanego do ścigania przestępstw informacje dotyczące osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotne okoliczności jego popełnienia,

3. obrazę przepisu prawa materialnego, a mianowicie art. 62 § 2 k.k.s., poprzez uznanie, że oskarżony dopuścił się przestępstwa wyczerpującego znamiona występku wystawienia nierzetelnych faktur, podczas gdy z opisu czynu przypisanego w punkcie 6 wynikało, że nie wypełnił on wszystkich znamion strony przedmiotowej tego przestępstwa.

Wskazując na powyższe zarzuty **skarżący domagał się**: 1) zmiany zaskarżonego wyroku, poprzez wymierzenie oskarżonemu kary za czyn przypisany w punkcie 7 oraz kary łącznej, z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, ewentualnie 2) wyeliminowania z podstawy skazania za czyn zarzucany oskarżonemu w punkcie III aktu oskarżenia art. 62 § 2 k.k.s. i art. 7 § 1 k.k.s., a z podstawy prawnej wymiaru kary art. 7 § 2 k.k.s. oraz wymierzenia oskarżonemu łagodniejszej kary za jeden albo oba przypisane przestępstwa oraz łagodniejszej kary łącznej, bądź 3) uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Nadto obrońca złożył wnioszek o zasądzenie na jego rzecz od Skarbu Państwa kosztów obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu przed Sądem II instancji, które nie zostały opłacone w całości, ani w części.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Przed przejściem do zasadniczych rozważań, co niezbędne, bo wynika z konieczności zakreslenia obszaru pola badawczego w postępowaniu odwoławczym, Sąd ad quem przypomina, że treść wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 22 grudnia 2014 roku, II K 106/13, została sprostowana na rozprawie apelacyjnej w dniu 25 czerwca 2015 roku w zakresie oczywistych omyłek pisarskich⁴ (art. 105 § 1 k.p.k.) w następującym zakresie:

- w punkcie 1 (s. 5 wyroku) w wersji drugim, w miejsce zwrotu „zarzucanego mu w pkt III”, zamieszczono zwrot „zarzucanego mu w pkt I”,
- w punkcie 1 (s. 5 wyroku) wykreślono zwrot „karę” (wers trzeci), zamieszczony między zwrotami „w zw. z art. 7 § 1 k.k.s.” i „w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 i 2 k.k.s.”,
- w punkcie 2 (s. 6 wyroku) w wersji drugim, w miejsce zwrotu „zarzucanego mu czynu w pkt IV”, zamieszczono zwrot „zarzucanego mu czynu w pkt II”,
- w punkcie 2 (s. 6 wyroku) w wersji drugim, wykreślono zwrot „w” zamieszczony pomiędzy zwrotami „w zw. z art. 12 k.k.” i „i wymierza mu”,
- w punkcie 4 (s. 6 wyroku) w wersji pierwszym, wykreślono zwrot „z”, zamieszczony pomiędzy zwrotami „kwalifikowany z” i „art. 56 § 1 k.k.s.” oraz zwrot „karę” - wers drugi - zamieszczony między zwrotami „w zw. z art. 7 § 1 k.k.s.” i „w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 i 2 k.k.s.”,
- w punkcie 6 (s. 6 wyroku) wykreślono zwrot „karę” - wers trzeci - zamieszczony między zwrotami „w zw. z art. 7 § 1 k.k.s.” i „w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s.”,
- w punkcie 10 (s. 7 wyroku) w miejsce zwrotu „w zw. z art. 20 § 2 k.k.s.s.” - wers drugi - zamieszczono zwrot „w zw. z art. 20 § 2 k.k.s.” oraz wykreślono zwrot „karę” - wers trzeci - zamieszczony między zwrotami „w zw. z art. 7 § 1 k.k.s.” i „w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s.”.

Były to typowe pomyłki edytorskie, które wynikały z braku przeprowadzenia korekty projektu wyroku przed jego podpisaniem, a przy tym miały charakter formalny i nie wpływały w jakimkolwiek stopniu na merytoryczną treść

zaskarżonego orzeczenia. Niemniej w przyszłości Sąd a quo powinien unikać tego typu usterek, ponieważ wpływa to negatywnie na społeczny odbiór wymiaru sprawiedliwości.

*

Apelacje obrońców oskarżonych okazały się o tyle zasadne, o ile zobligowały Sąd Odwoławczy do przeprowadzenia kontroli zaskarżonego wyroku w zakresie szerszym niż to wynikało z granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, to jest na podstawie art. 440 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1 i 4 k.p.k. Sąd ad quem doszedł do wniosku – z uwagi na dostrzeżone istotne wady orzeczenia - że utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku byłoby rażąco niesprawiedliwe, a skoro Sąd Okręgowy zgromadził w analizowanym postępowaniu wyczerpujący materiał dowodowy, to zaistniała możliwość dokonania korzystnych dla obu oskarżonych zmian kwestionowanego orzeczenia, bez konieczności jego uchylania i przekazywania sprawy do ponownego rozpoznania.

*

Odnośnie apelacji obrońcy oskarżonego P. D..

Sąd Apelacyjny nie podzielił zapatrywania skarżącego, wedle którego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym naruszono treści art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k., co w konsekwencji skutkowało mianowicie skonstruowaniem nieprawidłowej podstawy faktycznej wyroku, to jest sprzecznie z nakazem wynikającym z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k.

Zdaniem Sądu Odwoławczego Sąd Okręgowy przeprowadził wszystkie zawnioskowane przez strony dowody. Wykazał się także własną inicjatywą, badał okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, co z kolei sprzyjało ustaleniu prawdy materialnej. Nie pominięto przy tym co do zasady żadnej istotnej dla rozstrzygnięcia okoliczności, a zgromadzone w sprawie dowody oceniano w zdecydowanej większości przypadków mając na uwadze zasady trafnego rozumowania, wskazania wiedzy, posilkując się także niezbędnym doświadczeniem życiowym. Wszystko to zostało wyłożone w uzasadnieniu wyroku, które in genere odpowiadało wymogom art. 424 k.p.k.

Błędy, które Sąd meriti popełnił, związane były wyłącznie z procesem subsumpcji ustalonego w sprawie stanu faktycznego pod treść normy prawnej, a nie – tak jak to twierdził apelujący – z naruszeniami przepisów postępowania, które miały wpływ na treść orzeczenia, skutkując błędami faktycznymi przyjętymi za podstawę orzeczenia.

Przechodząc już do szczegółowych kwestii Sąd Apelacyjny wskazuje, co następuje.

Wedle Sądu ad quem nie budzi najmniejszej wątpliwości, że Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej oceny wyjaśnień współoskarżonego Mirosława Glińskiego (k. 115-120, 291-293, 452-453, 614) oraz świadka Z. D. (k. 130-133, 456-459).

Otóż, od samego początku niniejszego postępowania M. G. opisywał stanowczo w jaki sposób nawiązał znajomość z oskarżonym P. D., jak wyglądały jego relacje z G. R., w jaki sposób i dlaczego zarejestrował działalność gospodarczą, a potem za namową kogo wystawiał faktury Vat z tytułu „sprzedaży” złomu na rzecz podmiotu o nazwie (...) oraz jakie za to otrzymał wynagrodzenie (16.000 złotych). Depozycje oskarżonego M. G. były jasne, zborne, logiczne i konsekwentne. Ich wiarygodności nie podważała okoliczność, że na pewnym etapie toczącego się postępowania przygotowawczego podsądny nie wspominał o wystawieniu faktur w marcu 2011 roku, na rzecz oskarżonego P. D., to jest już po śmierci G. R.. W tej części złożył potem szczerze i uzupełniające wyjaśnienia. Rzetelnie wtenczas wykazał, że poprzednie wyjaśnienia związane były z niezrozumieniem treści pierwotnie stawianego zarzutu. Podobnie nie dyskwalifikowały wyjaśnień M. G. sytuacja, w której z jednej strony, jak twierdził, martwił się z powodu tego czy G. R. i P. D. nie oszukują go, zapewniając o legalności dokonywanych transakcji, a z drugiej – oświadczał, że nie czytał treści podsuwanych mu do podpisu faktur Vat (wcześniej przygotowanych przez R. i D.) oraz sytuacja, w której nie przyznawał się do popełnienia przestępstwa karnoskarbowego w pełnym zakresie, wskazując przy tym, że po ostatnim kontakcie z oskarżonym P. D. wyrzucił - ze swoich zapisków - numer jego telefonu. Jasnym było, że tego typu dywagacje służyły oskarżonemu M.G. jedynie do zmniejszenia zakresu swojej odpowiedzialności, co jednak Sąd

meriti prawidłowo wychwylił w ramach art. 7 k.p.k., ponieważ co do zasady przypisał mu odpowiedzialność karną w taki samym obszarze, w jakim dokonał tego w stosunku do oskarżonego P. D..

Wbrew twierdzeniom apelującego postawa M. G., który opisywał szczerze stan faktyczny sprawy, nie była podyktowana chęcią przerzucenia odpowiedzialności na P. D.. Było tak, ponieważ M. G. równie dokładnie jak o zachowaniach współoskarżonego wyjaśniał na temat własnej, sprzecznej z prawem działalności, narażając się tym samym na odpowiedzialność karną.

W tym miejscu warto podkreślić także i to, że z depozycjami oskarżonego M. G. współgrały zeznania jego konkubiny L. T. (k. 672v-673), która zeznawała na temat roli G. R. w „działalności gospodarczej” swego partnera, wskazując przy tym dość jasno, że było on postacią wiodącą i nie do końca szczerą wobec podsądnego.

Wbrew supozycjom obrońcy, także i zeznania Z. D. potwierdzały wyjaśnienia złożone przez oskarżonego M. G.. Świadek wprost opisywał, że nie wiązały go z P. D. żadne koneksje natury gospodarczej - po prostu nie znał go. Opisywał natomiast, że w pewnym fragmencie swego życia zagubił teczkę z dokumentami (i pieczętkami) dotyczącymi zarejestrowanej na niego działalności gospodarczej, a przyczyną tego była degradacja społeczna, wywołana chorobą(...). Dlatego nigdzie tej okoliczności nie zgłosił (np. organom ścigania).

Kwestia ta była o tyle ważna, o ile w ocenie Sądu Apelacyjnego oskarżony P. D. prowadząc działalność gospodarczą podejmował czynności, które - w ogólnym zarysie - służyły zmniejszeniu kosztów jej prowadzenia oraz umożliwiły wydatny wzrost jej rentowności. Oskarżony zatrzymywał dla siebie - w mechanizmie pomniejszenia należnego Skarbowi Państwa podatku - podatek od towarów i usług, to jest o podatek naliczony Vat, z tytułu fikcyjnie „zakupionych” od innych „firm” usług i złomu. W taki oto sposób znakomita część należnego państwu podatku Vat, do którego uiszczenia zobowiązany był P. D., obciążała tylko formalnie istniejące firmy M. G. i Z. D.. Widać więc było jednoznacznie, że modus operandi, i intencja, pozyskiwania przez oskarżonego P. D. „pustych” faktur od obu podmiotów były identyczne.

Sąd Apelacyjny przypomina też skarżącemu, że zeznania Z. D. znajdowały wsparcie w zeznaniach jego byłej żony - M. D. (k. 641), która potwierdziła, że mąż był (...)i na pewno nie wykonywał działalności gospodarczej o zakresie wskazanym w kwestionowanych 17 fakturach Vat. Było to zupełnie oczywiste. To właśnie dlatego Sąd Okręgowy uprawniony był do ustalenia, że podpisy wystawcy na owych fakturach zostały sfalszowane, skoro mówił o tym sam Z. D., mimo, iż treść opinii grafometrycznej LK KWP w B. była w tej części niestanowcza (k. 376 i n.).

Skarżący nie dostrzegł także, bądź nie chciał tego w ramach wywiedzionego środka odwoławczego przyjąć, że depozycje opisanych do tej pory osób współgrały z materiałem dokumentacyjnym zgromadzonym w załącznikach do akt sprawy oraz z treścią ostatecznych decyzji administracyjnych Naczelnika Drugiego Urzędu Skarbowego w T., wydanych w stosunku do M.G. i P. D..

Nie zasługiwał również na uwzględnienie zgłoszony przez obrońcę - w sposób dorozumiany - zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 391 § 1 k.p.k., a to w postaci odczytania treści zeznań Z. D., to jest nie przesłuchania go w sposób bezpośredni przed Sądem w celu zweryfikowania wiarygodności wcześniej złożonych depozycji. W tej części Sąd ad quem stanowczo podkreśla, że Sąd meriti podjął właściwy wysiłek zmierzający do ustalenia miejsca pobytu świadka (wywiady policyjne, informacje z MOPS, z ZUS, sprawdzenia w ewidencji zakładów karnych), co obiektywnie okazało się bezskuteczne, a zatem uprawniało do zastosowania art. 391 § 1 k.p.k. (świadkowi nie można mu było doręczyć wezwania).

Kolejno, wbrew tezom prezentowanym przez obrońcę, na treść zaskarżonego wyroku nie wpłynęła okoliczność braku podjęcia przez Sąd - z urzędu - działań zmierzających do ustalenia pochodzenia złomu dostarczanego przez P. D. do firm (...) sp. z o. o., (...) s. c. i (...) sp. z o. o. czy też braku ustalenia, czy P. D. wykonywał samodzielnie lub posługując się innymi osobami usługi wskazane w 17 fakturach „wystawionych” przez (...) Z. D.. Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie było to konieczne do podjęcia decyzji w zakresie zasadności skargi publicznej, a to z uwagi na treść zarzutów stawianych oskarżonym czy udowodniony mechanizm przestępczego działania. Poza tym, stanowisko

skarżącego było, pisząc w dużym uproszczeniu, patrząc też z perspektywy ustalenia przez Sąd Okręgowy prawidłowego stanu faktycznego sprawy – nietrafione, bo skoro Sąd wiarygodnie ustalił, że faktury „wystawione” przez firmy (...) i PW (...) były fikcyjne (nierzetelne), to w takich warunkach, na temat pochodzenia złomu, czy też na okoliczność faktycznych podwykonawców usług, wyjaśniać mógł tylko i wyłącznie sam oskarżony P. D., a tego uczynić wszakże nie chciał. Sąd Apelacyjny jeszcze raz stanowczo podkreśla, że lektura uzasadnienia Sądu Okręgowego wskazywała na to – z czym należy się w zupełności zgodzić – iż usługi opisane w fakturach „wystawionych” przez firmę (...) oraz złom opisany w fakturach „sporządzonych” przez firmę PW (...), zostały finalnie wykonane (usługi), bądź też dostarczone (złom), tyle tylko, że sprzedawcami owych usług lub rzeczy ruchomych nigdy nie były podmioty o nazwach (...) lub PW (...). Sąd Okręgowy w tym zakresie słusznie ustalił, że wykonawcą usług lub sprzedawcą złomu była bezpośrednio firma oskarżonego P. D., i to właśnie dlatego oskarżonego obciążał obowiązek uiszczenia na rzecz Skarbu Państwa należnego podatku Vat, bez prawa jego pomniejszenia o podatek naliczony. Te okoliczności były podkreślane zarówno w skardze publicznej, jak i w uzasadnieniu Sądu a quo, toteż wysuwanie twierdzeń przeciwnych raziło dowolnością. Przyznać natomiast trzeba apelującemu, że Sąd Okręgowy popełnił w pisemnych motywach wyroku pewną – nie mającą większego znaczenia dla merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy – niezręczność, która polegała na tym, że z jednej strony twierdził, iż o sprawstwie oskarżonego P. D. przekonywał fakt nie posiadania przez niego odpowiedniej infrastruktury do prowadzenia handlu złomem na dużą skalę, a z drugiej - utrzymywał, że oskarżony dostarczył ilość złomu opisaną w fakturach do firm (...), (...) i (...), wskutek czego mógł uzyskać cenę powiększoną o podatek Vat (co było pierwszym krokiem w przestępczym procederze). W ocenie Sądu Apelacyjnego prowadzenie przez oskarżonego handlu złomem, o charakterystyce wskazanej w uzasadnieniu Sądu Okręgowego, nie wymagało wielkich zabiegów logistycznych, nakładów w zakresie środków transportowych, placu do składu złomu, czy innych urządzeń infrastrukturalnych, ponieważ metal pochodzący z nieustalonych źródeł był zapewne dostarczany do nabywców transportem innego (innych) podmiotu (podmiotów), natomiast wiedzę w tym zakresie posiadał tylko i wyłącznie oskarżony P. D., czego postanowił finalnie – jak już wspomniano - nie zdradzać.

Kolejno, wbrew zapatrywaniom skarżącego, Sąd meriti celnie w stanie faktycznym przyjął, że oskarżony M. G., w ramach zarejestrowanej działalności, był tzw. słupem, którego jedynym zadaniem – za stosownym wynagrodzeniem - było dostarczanie oskarżonemu P. D. „pustych” faktur Vat, dzięki którym ten z kolei mógł odliczyć od kwoty podatku należnego podatek naliczony, w ten sposób uzyskując „solidne” podstawy do oszukania Skarbu Państwa w ramach procedury składania oświadczeń Vat-7. Oskarżony M. G. – o czym wyjaśniał konsekwentnie, a co współgrało z depozycjami jego konkubiny - twierdził, że wystawiał faktury, ponieważ myślał, iż złom jest faktycznie dostarczany, od transakcji są płacone podatki przez G. R., a w wystawianiu „pustych” faktur nie widział wielkiego naruszenia norm prawnych. Sąd Apelacyjny podkreśla jeszcze raz stanowczo, że oskarżony M. G. nie miał żadnego powodu do nieprawdziwego pomawiania oskarżonego P. D. (tak samo jak G. R.), to jest do wpłytywania go (ich) w aferę, w której nie brałby (braliby) udziału. Depozycje składane przez oskarżonego M.G.były na tyle precyzyjne i logiczne, że nie pozostawiały cienia wątpliwości co do identyfikacji P. D. i określenia jego udziału w przestępczym procederze. Współgrało to wszystko z dokumentami zgromadzonymi w trakcie postępowania przygotowawczego.

Konstatacji Sądu Okręgowego nie przekreślały także fakty wielokrotnej karalności oskarżonego M. G., w tym za przestępstwa oszustwa oraz prowadzenie przez niego aktualnie działalności gospodarczej. Nie miało to żadnego znaczenia dla treści ogłoszonego wyroku. Otóż, oskarżony był uprzednio karany za drobne oszustwa o typowym mechanizmie sprawczym, jak też prowadzi dzisiaj działalność gospodarczą o prostej naturze. Co więcej, Sąd Apelacyjny jest przekonany – o czym w dalszej części wyводу - że pełny zespół działań podejmowanych przez oskarżonego P. D., wspólnie z G. R., nie był objęty stanem świadomości oskarżonego M.G.w dacie czynu, głównie z powodu skomplikowanego charakteru przedmiotowych zachowań.

Wbrew zatem obawom skarżącego oskarżony M. G.nie miał niezbędnego doświadczenia czy wiedzy w zakresie dokonywania oszustw podatkowych w mechanizmie wykorzystania procedury samoobliczenia podatku Vat, i to właśnie dlatego podpisał z oskarżonym P. D. umowę, w której zapewniał, że „dostarczany” złom „pochodzi z legalnego źródła”. M. G.nie zdawał sobie wówczas sprawy jakie znaczenie ma tego typu oświadczenie i co może oznaczać fakt jego złożenia w przypadku zarządzenia kontroli podatkowej. P. D. dążył w ten sposób, to jest poprzez podsunięcie M.G.

umowy do podpisu (w samochodzie – sic!), do wykorzystania naiwności i niewiedzy współoskarżonego w zakresie zespołu elementów decydujących o dokonaniu tzw. oszustwa „vatowskiego”.

Na koniec tej części uzasadnienia Sąd Apelacyjny wskazuje też, że nie podzielił zapatrywania apelującego jakoby dla wyjaśnienia sprawy decydujące znaczenie mogły mieć okoliczności śmierci G. R.. Materiał dowodowy zgromadzony w aktach sprawy nie wskazywał bowiem na istnienie jakiejkolwiek rozsądnej poszlaki, w świetle której zgon G. R. miałby jakikolwiek związek z przedmiotem niniejszego postępowania. Apelujący w tej części wysunął w odwołaniu jedynie supozycję, która nie została w żaden sposób uprawdopodobniona. Zwalniało to zatem Sąd ad quem od dalszych rozważań.

*

Odnosnie apelacji obrońcy oskarżonego M.G. w zakresie zarzutu naruszenia przez Sąd a quo treści art. 62 § 2 k.k.s.

Apelujący utrzymywał, że Sąd I instancji dopuścił się obrazy prawa materialnego w punkcie 6 wyroku, to jest poprzez zakwalifikowanie czynu oskarżonego z art. 62 § 2 k.k.s., z którego treści normatywnie wynika, że karane może być tylko wystawianie (wbrew obowiązkowi) w sposób nierzetelny faktury (lub rachunku) za wykonanie świadczenia, albo posługiwanie się takim dokumentem (fakturą lub rachunkiem).

Skarżący nie kwestionował przy tym zapatrywania, zgodnie z którym wystawienie „pustej” faktury godzącej w obowiązek podatkowy stanowi o realizacji znamion czynu opisanego w art. 62 § 2 k.k.s. (por. s. 7 apelacji, z powołaniem się na postanowienie SA w Rzeszowie z dnia 11 października 2012 roku, II AKz 141/12, LEX nr 1223432), a jedynie wskazywał, że w opisie czynu przypisanego w punkcie 6, zabrakło określenia, iż faktury wystawiane przez oskarżonego M. G. były „nierzetelne”. Tym samym – zdaniem obrońcy - opis czynu zawarty w wyroku nie zawierał wszystkich znamion czynu zabronionego z art. 62 § 2 k.k.s., z wszystkimi tego konsekwencjami wynikającymi z art. 434 § 1 k.p.k., o czym szeroko wspomniano na s. 7 apelacji.

Reasumując, obrońca utrzymywał, że brak użycia przez Sąd w opisie czynu przypisanego przymiotnika „nierzetelne”, a który zamieszczony jest w strukturze znamion przestępstwa skarbowego wskazanego w art. 62 § 2 k.k.s., uniemożliwił przypisanie oskarżonemu odpowiedzialności za wystawienie szeregu faktur Vat na rzecz oskarżonego P. D..

Sąd Apelacyjny nie podzielił zapatrywania skarżącego.

I tak, powszechnie przyjmuje się, że wymóg dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu i wskazania jego kwalifikacji prawnej (art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.) nie oznacza jednak, aby niezbędne było posługiwanie się zawsze słowami ustawy statuującej dane przestępstwo. Sąd orzekający ma bowiem swobodę w redagowaniu opisu przypisywanego przestępstwa. Istotne jest natomiast, aby opisać dane zachowanie (lub zaniechanie), poprzez dokonane ustalenia faktyczne, w taki sposób, by wskazywało ono na realizację znamienia czy znamion danego przestępstwa. Chodzi zatem tylko o to, by użyte w danym opisie stwierdzenia w sposób adekwatny wypełniały swą treścią znaczenie konkretnego znamienia. Nieużycie zaś w wyroku skazującym ustawowego zwrotu określającego możliwe czynności sprawcze dopuszczalne jest, gdy wskazuje się sposób zachowania się sprawcy, który odpowiada czasownikowemu znamieniu przestępstwa (por. np.: wyrok SN z dnia 26 stycznia 2012 r., IV KK 326/11, LEX nr 1119563; wyrok SN z dnia 7 lipca 2009 roku, V KK 82/09; wyrok SN z dnia 22 października 2009 r., IV KK 111/09, LEX nr 550462; wyrok SA w Katowicach z dnia 12 lutego 2009 r., II AKa 2/09, LEX nr 511979; T. Grzegorzczak, Komentarz do art. 413 k.p.k., LEX/el, stan prawny na 10 kwietnia 2014 roku).

Przekładając powyższe na grunt rozpoznawanej sprawy wskazać trzeba, że Sąd I instancji prawidłowo wywiązał się ze swych obowiązków ustawowych, wynikających z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., albowiem w części dyspozytywnej wyroku przyjął, iż faktury Vat „zawierały **nieprawdę** co do okoliczności nabycia (...) złomu o łącznej wartości 17.826.416,75 zł”, co bez wątpliwości wyczerpywało znamię „nierzetelności” wymienione w art. 62 § 2 k.k.s. **Faktura „nierzetelna” to także faktura „zawierająca nieprawdę (...)**”, czego nie sposób skutecznie językowo zakwestionować.

Nie było zatem najmniejszych podstaw do uwzględnienia zarzutu obrońcy.

*

Zagadnienia związane z zastosowaniem przez Sąd Odwoławczy art. 440 k.p.k.

1. Przypomnieć trzeba, że zgodnie z art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s. sąd stosuje nadzwyczajne obostrzenie kary, jeżeli sprawca „uczynił sobie z popełniania przestępstw skarbowych stałe źródło dochodu”. Odmienne niż na gruncie obowiązującego - w aktualnym brzmieniu - art. 65 § 1 k.k. (od 1 maja 2004 r.), Kodeks karny skarbowy dla spełnienia tej przesłanki wymaga popełnienia co najmniej dwóch przestępstw skarbowych (w Kodeksie karnym wystarczające jest jedno przestępstwo). W praktyce zatem niemożliwe jest stosowanie nadzwyczajnego obostrzenia kary na podstawie art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s. wobec sprawcy przestępstwa skarbowego popełnionego w ramach czynu ciągłego - art. 6 § 2 k.k.s. (por. np. P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, Kodeks karny skarbowy. Komentarz, Wydawnictwo Wolters Kluwer Business, Warszawa 2012, s. 405).

Tymczasem, analiza wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu, wraz z jego pisemnymi motywami, przekonywała, że organ ten widział możliwość przypisania oskarżonemu P. D. kwalifikacji z art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s. właśnie w związku z tym przestępstwem skarbowym, które kwalifikował z art. 6 § 2 k.k.s. (do popełnienia błędu w tej części Sąd lojalnie przyznał się w uzasadnieniu).

Dlatego Sąd Apelacyjny zmienił punkt 1 zaskarżonego wyroku w ten sposób, że z podstawy kwalifikacji prawnej wyeliminował art. 37 § 1 pkt 2 k.k.s.

2. W punkcie 6 wyroku przypisano oskarżonemu M.G. odpowiedzialność karną za popełnienie przestępstwa skarbowego kwalifikowanego z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zw. z art. 56 § 1 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 1 k.k.s.

Z kolei w uzasadnieniu wyroku – na s. 35 - Sąd Okręgowy utrzymywał, że „dał wiarę wyjaśnieniom M. G. w całości”. Nadto wskazywał (na tej samej stronie uzasadnienia), że oskarżony P. D. i G. R. (aktualnie nieżyjący) okazując M. G. samochody ze złomem, utwierdzali go, przed podpisywaniem faktur, w przekonaniu, że transakcje złomem były w pełni „legalne”, co – w ocenie Sądu meriti - miało być typowym zachowaniem „przestępców złomowych”, podejmowanym wobec tzw. „słupów”. Co więcej, Sąd Okręgowy przyjął, że M. G. „zrozumiał na czym polegały zarzucane mu przestępstwa” dopiero na etapie postępowania sądowego, to jest wtedy, gdy „wszystko wytłumaczył mu adwokat”. Wszystkie te okoliczności Sąd a quo dodatkowo spiął stwierdzeniem – zawartym także w pisemnych motywach - zgodnie z którym wiarygodne wyjaśnienia M. G. zostały potwierdzone jego chorobą (...) i klasycznym wręcz wykorzystywaniem tego typu osób w ramach modus operandi „przestępstw złomowych”.

Pojawiało się zatem pytanie o zakres możliwej do przyjęcia odpowiedzialności karnej oskarżonego M.G., skoro nie miał on pełnej świadomości w zakresie mechanizmu przestępczego działania podejmowanego przez oskarżonego P. D. i G. R.?

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, stosując art. 5 § 2 k.p.k., należało z korzyścią dla oskarżonego przyjąć, że nie zdawał sobie sprawy – jak to ustalił Sąd Okręgowy – z tego, iż wystawione przez niego „puste” faktury miały służyć oskarżonemu P. D. do dokonania oszustwa podatkowego wymienionego w art. 56 § 1 k.k.s. Było tak, ponieważ M. G. nie znał treści dość skomplikowanych przecież przepisów podatkowych i nie był świadomy możliwości nielegalnego „zatrzymania”, przez sprzedającego złom, a zapłaconego przez kupującego, podatku Vat, to jest skutek wprowadzania do obiegu nieprawdziwych faktur, dających możliwość odliczenia podatku Vat (tzw. naliczonego, w ramach kosztów zakupu). Świadczyły o tym dość dobitnie wyjaśnienia składane przez oskarżonego, w których stale podkreślał, że co prawda niepokoiły go wystawiane nierzetelnie faktury, ale nie widział w tym nic nagannego od strony obowiązku zapłaty podatków, skoro złom był faktycznie sprzedawany, tzn. istniał, a G. R. dodatkowo zapewniał go, że należności Skarbu Państwa z tego tytułu zostaną na pewno uiszczone.

W konsekwencji, wedle Sądu ad quem, w zakresie formalnego wyczerpania przez oskarżonego M. G. znamion z art. 56 § 1 k.k.s. należało zastosować wobec niego instytucję przewidzianą w art. 10 § 1 k.k.s. w zw. z art. 4 § 2 k.k.s., ponieważ pozostawał on w błędzie co do okoliczności stanowiących znamiona tego typu przestępstwa. Zatem odpowiedzialność oskarżonego M. G. musiała zostać ograniczona do odpowiedzialności za popełnienie przestępstwa kwalifikowanego wedle art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., ponieważ umyślnie (to jest z zamiarem – art. 4 § 2 k.k.s.) wystawiał on nierzetelne faktury sprzedaży Vat, pomimo tego, że nie dokonywał żadnych transakcji (nie miał wszak na to środków finansowych - sic!), i za co otrzymał łączne wynagrodzenie w niemałej przecież kwocie 16.000 zł. W związku z powyższym uznano go za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w okresie od 8 grudnia 2010 roku do 31 marca 2011 roku w T., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru, prowadząc działalność pod firmą PW (...) M. G., wystawił na rzecz podmiotu FHU (...) P. D. 157 faktur Vat opisanych w punkcie III aktu oskarżenia, o łącznej wartości 17.826.416,75 złotych, zawierających nieprawdę co do okoliczności nabycia złomu, to jest uznano go za winnego popełnienia czynu z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i za to wymierzono mu na podstawie art. 62 § 2 k.k.s., po zastosowaniu art. 23 § 1 i § 3 k.k.s., karę 120 stawek dziennych grzywny, przyjmując jedną stawkę za równoważną kwocie 40 zł.

Przestępstwo z art. 62 § 2 k.k.s. jest zagrożone karą grzywny do 240 stawek dziennych. Zgodnie z treścią art. 23 § 1 i § 3 k.k.s. (także w zw. z art. 13 k.k.s.) Sąd Apelacyjny mógł więc wymierzyć oskarżonemu karę w granicach od 10 stawek do 240 stawek, a ustalając stawkę dzienną musiał wziąć pod uwagę dochody sprawcy, jego warunki osobiste, rodzinne, stosunki majątkowe i możliwości zarobkowe, przy czym stawka dzienna nie mogła być niższa od jednej trzydziestej części minimalnego wynagrodzenia ani też przekraczać jej czterystukrotności.

Sąd ad quem wziął przeto pod uwagę, że oskarżony M. G. był osobnikiem karanym, popełnił czyn, który polegał na wystawieniu aż 157 nierzetelnych faktur Vat, obecnie utrzymuje się z prowadzenia działalności gospodarczej, z której uzyskuje około 3.000 zł miesięcznie (w zależności od stanu zdrowia) i ma na utrzymaniu jedynie konkubinę. Można więc było przyjąć, że jego możliwości majątkowe i zarobkowe pozwalały na uiszczenie wymierzonej kary grzywny. Kara ta nie pozostawała ani nadmiernie surową, ani nazbyt łagodną, co pozostawało też w związku z rodzajem popełnionego przez oskarżonego czynu oraz w związku z tym, że M. G. zdecydował się na podjęcie współpracy z organami wymiaru sprawiedliwości. Nie było natomiast podstaw do zastosowania w przypadku oskarżonego instytucji przewidzianej w art. 36 § 3 k.k.s., ponieważ M. G. nie był do końca konsekwentny w utrzymywaniu współpracy z organami wymiaru sprawiedliwości. Otóż, na rozprawie w dniu 11 grudnia 2013 roku (k. 614) w całości nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, skoncentrował się na podtrzymaniu dotychczas składanych depozycji i odmówił składania wyjaśnień oraz odpowiadania na zadawane pytania. Dopiero na rozprawie w dniu 12 listopada 2014 roku (k. 791v-792), a więc w końcowej fazie procesu, ze względów taktycznych, przyznał się w pełnym zakresie, także do świadomego wystawiania nierzetelnych faktur. Tym samym Sąd Apelacyjny uprawniony był do przyjęcia, że oskarżony składając wcześniejsze wyjaśnienia próbował zmniejszyć zakres swej odpowiedzialności – o czym już pisano – twierdząc, m. in., że nie miał świadomości treści podpisywanych faktur, co było niewiarygodne.

3. Zgodnie z treścią znamion przestępstwa określonego w art. 299 § 1 k.k. poddawane „praniu” środki płatnicze i inne wymienione w tym przepisie walory majątkowe muszą zawsze pochodzić z korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego. A zatem w ramach badania stanu faktycznego w każdej tego typu sprawie, by przypisać konkretnej osobie odpowiedzialność z art. 299 k.k., Sąd musi w pierw ustalić znamiona wzmiankowanego czynu zabronionego, to jest tzw. przestępstwa bazowego, z którego pochodziły środki podlegające owemu „praniu”. Orzecznictwo wskazuje w tym zakresie konsekwentnie, że „nie jest wystarczające ustalenie (...) pochodzenia (przez Sąd – przyp. S. A.) wartości majątkowych z jakiegokolwiek czynności bezprawnej czy też nieujawnionego lub nielegalnego źródła”. Znamię „korzyści związanych z popełnieniem czynu zabronionego” musi być udowodnione w postępowaniu karnym w taki sam sposób, jak pozostałe znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 299 § 1 k.k., to jest przynajmniej poprzez wskazanie jego przedmiotowych elementów (por.: wyrok SN z dnia 2 lutego 2011 roku, II KK 159/10, LEX nr 785651; wyrok SN z dnia 4 października 2011 roku, III KK 28/11, OSNKW 2011 rok, z. 11, poz. 101; wyrok SN z dnia 20 maja 2013 roku, III KK 455/12, LEX nr 1321751).

Spoglądając na powyższe zasady nie można było nie dostrzec, że w akcie oskarżenia oraz w jego uzasadnieniu, w związku z konstrukcją zarzutów z art. 299 § 1 k.k., przyjęto, iż przestępstwo „prania” miało polegać na pozorowaniu transakcji nabywania złomu, pomagając w ten sposób do przenoszenia własności mienia ruchomego (owego złomu) pochodzącego z korzyści związanych z popełnianiem czynów zabronionych. Prokurator przyjął wprost na s. 21, że P. D. nabywał towar z nieustalonych źródeł, ponieważ, cyt.: „gdyby (złom – przyp. S. A.) nabywany był z legalnych źródeł, to jest na podstawie rzetelnej dokumentacji, to nie byłoby potrzeby posługiwania się nierzetelnymi fakturami Vat”. Co więcej, oskarżyciel doszedł do wniosku, że „w przedmiotowej sprawie złom będący przedmiotem obrotu należało uznać za pochodzący z przestępstwa kradzieży, przywłaszczenia, przemytu, podrobienia dokumentacji, przestępstw skarbowych, itp.”, a „korzyść bezprawna odpowiadała wartości (zawłaszczonego w wyniku oszustwa – przyp. S.A.) podatku”. Zapatrywania oskarżyciela podzielił Sąd I instancji, skoro skazał oskarżonych za popełnienie przestępstwa z art. 299 k.k., a odmiennego stanowiska nie wyjawiał w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego opis czynów przypisanych oskarżonym w wyroku, ani też poglądy zaprezentowane w skardze publicznej na ich uzasadnienie, nie uczyniły zadość obowiązkowi ustalenia przez Sąd z jakiego to konkretnie czynu zabronionego pochodził złom sprzedawany przez oskarżonego P. D.. W istocie bowiem zaproponowano pogląd, w świetle którego złom musiał pochodzić z jakiegokolwiek czynu zabronionego, do tej pory nie zapoznanego, którego znamiona nie zostały jednoznacznie ustalone w procesie karnym.

Nie ma już aktualnie możliwości uzupełnienia treści wyroku w tym zakresie, bądź takiego przekonstruowania opisów czynów przypisanych oskarżonym w punktach 2 i 7, aby spełniały kryteria wskazane w art. 299 k.k. Stała temu na przeszkodzie treść art. 434 i 443 k.p.k.

W związku z tym podjęto decyzję o zmianie zaskarżonego wyroku i uniewinnieniu oskarżonych od popełnienia zarzucanych im czynów.

Na marginesie zaznaczyć tylko należy, że zarówno oskarżyciel, jak i Sąd Okręgowy nie wykluczyli także sytuacji, w której złom mógł pochodzić ze źródeł legalnych, natomiast celem działania oskarżonego P. D. było - tylko i wyłącznie - przejęcie należnego Skarbowi Państwa podatku Vat, który dostał się w jego władanie w ramach otrzymanej ceny brutto zapłaconej przez firmy (...), (...) i (...). W tym układzie faktycznym opis czynów przypisanych oskarżonym w wyroku w ogóle nie przystawał do znamion przestępstwa „prania” tak uzyskanej korzyści, zapewne dlatego, że w postępowaniu przygotowawczym nie ustalano dalszych losów kwot należnego podatku Vat.

*

W konsekwencji powyższych rozważań Sąd Apelacyjny podjął także decyzje o uchyleniu punktów 3 i 5 zaskarżonego wyroku (w zakresie kary łącznej wymierzonej oskarżonemu P. D. i dokonanej - na jej poczet - zaliczeniu okresu zatrzymania), na nowo podejmując rozstrzygnięcie na podstawie art. 63 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. i zaliczając na poczet kary wymierzonej w punkcie 1 zaskarżonego wyroku dzień 12 września 2012 roku.

Podobnie uczyniono w zakresie punktów 8-11 zaskarżonego wyroku w odniesieniu do oskarżonego M. G. (w szczególności brak było podstaw do orzeczenia w stosunku do oskarżonego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia określonej działalności gospodarczej – por. treść art. 34 § 1 i § 2 k.k.s. - wobec wyeliminowania z podstawy prawnej skazania art. 56 § 1 k.k.s.). Kolejno, na podstawie art. 63 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. na poczet kary grzywny wymierzonej oskarżonemu M.G. w punkcie 2a wyroku Sądu Apelacyjnego zaliczono okres zatrzymania w dniu 12 września 2012 roku, przyjmując, że jest on równoważny dwóm stawkom dziennym grzywny.

W związku z uniewinnieniem oskarżonego M.G. od popełnienia czynu kwalifikowanego z art. 299 k.k. konieczna stała się także zmiana wyroku poprzez uchylenie nałożonego nań środka karnego na podstawie art. 299 § 7 k.k., w postaci przepadku na rzecz Skarbu Państwa kwoty 16.000 zł tytułem korzyści majątkowej wypłaconej mu przez G. R. i P. D. za wystawianie nierzetelnych faktur.

*

Wskutek zmian dokonanych w wyroku Sądu a quo, w następstwie zaistnienia podstaw do zastosowania art. 440 k.p.k., zdezaktualizowała się potrzeba czynienia jakichkolwiek rozważań nad zarzutami zgłoszonymi przez obrońcę oskarżonego M.G., a które związane były z niezastosowaniem wobec oskarżonego art. 60 § 3 k.k. w przypadku skazania z art. 299 k.k., czy wymierzenia rażąco surowych kar za oba czyny jednostkowe oraz kary łącznej. Było tak, ponieważ oskarżony został uniewinniony od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 299 k.k., natomiast za przestępstwo karnoskarbowe wymierzono mu karę - na podstawie art. 62 § 2 k.k.s. - daleko łagodniejszą niż objętą żądaniem skarżącego wymierzenia łagodniejszej kary na podstawie art. 56 § 1 k.k.s.

Z kolei kara (kary) jednostkowa (jednostkowe) wymierzona (wymierzone) oskarżonemu P. D., oraz zastosowany wobec niego środek karny spełniały dyrektywy wymiaru kary zawarte w Kodeksie karnym skarbowym. Zostało to należycie uargumentowane przez Sąd I instancji, wobec tego nie było potrzeby przytaczania jeszcze raz tej samej argumentacji.

*

O kosztach procesu w części uniewinniającej obu oskarżonych orzeczono na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej, w zakresie wynagrodzenia brutto i wydatków, udzielonej oskarżonemu M. G. z urzędu w postępowaniu odwoławczym, rozstrzygnięto na podstawie art. 16 ust. 2 i 3 i art. 29 ust. 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o advokaturze (Dz. U. z 2002 r. Nr 123, poz. 1058, Nr 126, poz. 1069 i Nr 153, poz.1271 z późniejszymi zmianami) oraz na podstawie § 14 ust. 2 pkt 5 w zw. z § 2 ust. 3, w zw. z § 19 pkt 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jednolity: Dz. U. z 2013 roku, poz. 461). W szczególności wskazuje się, że zgodnie z § 19 pkt 2 w zw. z § 2 ust. 3 cyt. rozporządzenia, tylko opłaty (a nie wydatki) podlegają zwiększeniu o należny podatek od towarów i usług.

Sytuacja prawna i faktyczna oskarżonych, w postaci konieczności uiszczenia grzywien (obaj oskarżeni), ewentualnie odbycia bezwzględnej kary pozbawienia wolności (P. D.), spowodowały, że nie powinni być oni obciążani kosztami sądowymi postępowania odwoławczego - art. 624 § 1 k.p.k., art. 634 k.p.k., art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 roku, Nr 49, poz.223 z późniejszymi zmianami).

1 Patrz: 17 faktur wymienionych w wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 22 grudnia 2014 roku, II K 106/13, k. 815-816.

2 Patrz: 157 faktur wymienionych w wyroku wskazanym w przypisie 1, k. 816.

3 Patrz: faktury wskazane w przypisie 2.

4 Przy opisie treści zaskarżonego wyroku usterki zaznaczono kursywą.

5 Nierzetelny – „niezgodny z prawdą” (por. np. Słownik Języka Polskiego PWN, www.sjp.pl/sjp/nierzetelny;2489721.html).