

Sygn. akt: II AKa 18/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 lipca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wojciech Kopczyński
Sędziowie:	SA Michał Marzec SO del. Adam Synakiewicz (spr.)
Protokolant:	Damian Krzywda

przy udziale **Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Gliwicach Joanny Smorczewskiej**

po rozpoznaniu w dniu 12 lipca 2018 r.

sprawy **R. D. s. I. i R., ur. (...)**

w Z. oskarżonego o czyn z art. 258§1 kk, art. 54§1 kks i art. 62§1 i 2 kks
w zw. z art. 7§1 kks w zw. z art. 9§3 kks w zw. z art. 37§1 pkt. 1, 2 i 5 kks i art. 38§2
pkt. 1 kks przy zast. art. 6§2 kks, art. 299§1 i 5 kk w zw. z art. 12 kk

na skutek apelacji prokuratora i obrońcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 16 października 2017 roku,
sygn. akt IV K 25/15

- zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 11 poprzez przyjęcie jako podstawy prawnej wymiaru kary łącznej art. 39 § 2 kks w zw. z art. 39 § 1 kks oraz art. 85 § 1 i 2 kk w zw. z art. 20 § 2 kks;
- w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
- zwalnia oskarżonego R. D. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO del. Adam Synakiewicz SSA Wojciech Kopczyński SSA Michał Marzec

Sygn. akt II AKa 18/18

UZASADNIENIE

R. D. został oskarżony o to, że: V. (IX) w okresie od 9 września 2010r. do 8 lutego 2012r. w G., R., B., Z. brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej w której uczestniczyły inne ustalone osoby, w tym między innymi: D. F. i B. Z., mającej na celu osiągnięcie korzyści majątkowych z przestępstw skarbowych związanych z wprowadzeniem do obrotu oleju napędowego niewiadomego pochodzenia bez uprzedniego zapłacenia podatku akcyzowego, czemu

towarzyszyło wystawianie nierzetelnych faktur VAT dokumentujących powyższy proceder, w ten sposób, że nakłonił D. F., a następnie B. Z., do udostępnienia swoich danych celem nabycia udziałów w (...) Sp. z o.o., pełnienia w niej funkcji prezesa zarządu, prokurenta, zawarcia umów o prowadzenie rachunków bankowych dla Spółki, a następnie wypłacania z nich środków finansowych uzyskiwanych z powyższego procederu, podejmując w ten sposób czynności mające udaremnić bądź znacznie utrudnić stwierdzenie ich przestępnego pochodzenia, tj. o przestępstwo z art. 258 § 1 kk; VI. (X) w okresie w tym samym miejscu i czasie jak w pkt V oraz w W., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru i z wykorzystaniem tej samej sposobności, działając w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnienie przestępstwa skarbowego, jako osoba faktycznie zajmująca się sprawami gospodarczymi i finansowymi podatnika będącego osobą prawną działającego pod firmą (...) Sp. z o.o. z/s w W., ul. (...), zorganizował proceder związany z nieodprowadzaniem podatku akcyzowego w związku z wprowadzaniem do obrotu, za pośrednictwem firmy (...) Sp. z o.o., oleju napędowego niewiadomego pochodzenia, w ten sposób, że nakłonił D. F., a następnie B. Z., do udostępnienia swoich danych celem nabycia udziałów w (...) Sp. z o.o., pełnienia w niej funkcji prezesa zarządu oraz prokurenta, zawarcia umów o prowadzenie rachunków bankowych dla Spółki, a następnie wypłacania z nich środków finansowych uzyskiwanych z powyższego procederu oraz zorganizował w tym czasie wystawianie nierzetelnych faktur VAT dokumentujących transakcje rzekomej sprzedaży oleju napędowego różnym podmiotom przez (...) Sp. z o.o., który pochodził z niewiadomego źródła, zatajając przy tym przedmiot i podstawę opodatkowania przed właściwym miejscowo i rzeczowo Naczelnikiem Urzędu Skarbowego, w związku z czym naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy wielkiej wartości, w łącznej kwocie 3.773.606 zł, czyniąc sobie z przestępstwa skarbowego stałe źródło dochodu, tj. o przestępstwo z art. 54 § 1 kks i art. 62 § 1 i 2 kks w zw. z art. 7 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2 i 5 kks i art. 38 § 2 pkt 1 kks przy zast. art. 6 § 2 kks; VII. (XI) w tym samym miejscu i czasie jak w pkt V, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, z zamiarem znacznego utrudnienia stwierdzenia przestępnego pochodzenia środków finansowych, ich wykrycia i zajęcia, a także z zamiarem wprowadzenia do legalnego obrotu środków finansowych pochodzących z przestępstw w związku z transakcjami olejem napędowym z niewiadomego źródła i bez uprzedniego zapłacenia podatku akcyzowego, polecił D. F. oraz B.Z. założenie rachunków bankowych dla firm (...) Sp. z o.o. oraz dokonywanie z nich, jak i rachunków istniejących wcześniej, wypłat środków pieniężnych, to jest z rachunków prowadzonych w: (...) Bank S.A. nr (...), (...) Bank S.A. nr (...), Banku (...) S.A. nr (...), (...) Bank (...) S.A. nr (...), Banku (...) S.A. nr (...), które to środki następnie przyjmował przechowywał i rozporządzał nimi, a także dokonywał z rachunków bankowych przelewów na inne rachunki, w łącznej kwocie 22.329.283,68 zł, tj. o przestępstwo z art. 299 § 1 i 5 kk w zw. z art. 12 kk

Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 16 października 2017 roku, wydanym w sprawie IV K 25/15, orzekł: 8) uznaje oskarżonego R. D. za winnego popełnienia czynu opisanego wyżej w pkt. V, to jest przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. i za to na mocy art. 258 § 1 k.k. skazuje go na karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności; 9) uznaje oskarżonego R. D. za winnego popełnienia czynu opisanego wyżej w pkt. VI tj. o przestępstwo z art. 54 § 1 k.k.s. i art. 62 § 1 i 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2 i 5 k.k.s. i art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s. przy zast. art. 6 § 2 k.k.s. i za to na mocy art. 54 § 1 k.k.s. przy zast. art. 7 § 2 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1, 2 i 5 k.k.s. i art. 38 § 2 pkt. 1 k.k.s. oraz art. 27 § 1 k.k.s. skazuje go na karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności; 10) uznaje oskarżonego R. D. za winnego popełnienia czynu opisanego wyżej w pkt. VII, to jest przestępstwa z art. 299 § 1 i 5 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 299 § 5 k.k. skazuje go na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności; 11) na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. łączy orzeczone wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności i orzeka karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności; 12) na mocy art. 39 § 1 pkt. 2 k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego R. D. zakaz prowadzenia działalności gospodarczej związanej z handlem paliwami oraz zakaz pełnienia funkcji w organach statutowych spółek prawa handlowego na okres 4 (czterech) lat; 15) na zasadzie art. 624 § 1 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych zwalnia oskarżonych (..)R. D. i (...) od ponoszenia kosztów sądowych, którymi obciąża Skarb Państwa.

Apelację w sprawie wywiódła obrońca oskarżonego R. D., jak również prokurator Prokuratury Okręgowej w Gliwicach.

Prokurator zaskarżyła wyrok w zakresie przyjętej w punkcie 11 podstawy prawnej rozstrzygnięcia o karze łącznej i zarzuciła mu obrazę prawa materialnego, a to art. 39 § 2 k.k.s w związku z art. 39 § 1 k.k.s. poprzez jego niezastosowanie

i błędne przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji, iż podstawą wymiaru kary łącznej ma być art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. W oparciu o ten zarzut wniosła o zmianę wyroku.

Z kolei obrońca oskarżonego zaskarżyła wyrok w całości odnoszącej się do R. D. i zarzuciła mu: a) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść polegający na błędnym uznaniu, że fakt udziału oskarżonego w przypisanych mu czynach został udowodniony ponad wszelką wątpliwość, podczas gdy przeczą temu zebrane w sprawie dowody m.in. treść zeznań świadków M. K., I. K., K. M., braci S., M. i M. P. (1), A. L., wyjaśnienia współoskarżonej D. F., M. N. a nadto niespójne i wewnętrznie sprzeczne wyjaśnienia B.Z.; b) naruszenie przepisów postępowania, mogące mieć wpływ na treść wyroku, a mianowicie: 1) art. 5 § 2 k.p.k. polegające na nierozstrzygnięciu na korzyść oskarżonego niedających się usunąć wątpliwości polegających na tym, że jedynym dowodem wskazującym na sprawstwo oskarżonego są jedynie wyjaśnienia B. Z., które są niespójne w wielu miejscach a ponadto sprzeczne z zeznaniami przesłuchanych świadków oraz nie znajdują swojego potwierdzenia w żadnym z innych dowodów bezpośrednich wskazujących na sprawstwo oskarżonego D.; 2) art. 4 k.p.k. polegające na uwzględnieniu wyłącznie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego, zaś pominięcie tych, które przemawiają na jego korzyść, a w szczególności: - zaniechanie przeprowadzenia dowodu z uzupełniających zeznań świadka K. M., uznaniu jego zeznań za ujawnione bez odczytywania za zgodą stron pomimo braku takiej zgody obrońcy oskarżonego D. i wielokrotne ponawianie wniosku obrońcy o przesłuchanie tego świadka wobec ujawnionej przez prokuratora na rozprawie w dniu 26 października 2015 roku kserokopii protokołu przesłuchania świadka z dnia 22 września 2015 roku, które podważają wiarygodność oskarżonego B. Z., - zaniechanie przez prokuratora dołączenia do akt tablic poglądowych z wizerunkiem K. M. i B. Z., co uniemożliwiło przesłuchiwanym świadkom rozpoznanie w/w, wobec prowadzenia większości spraw bez udziału w/w osób, - pominięcie dowodu z zeznań wnioskowanego przez obrońcę M. W., której zeznania mogły przyczynić się do wyjaśnienia aktywności i faktycznej roli B. Z. w zakresie handlu paliwami a nadto nieuwzględnienie zeznań świadka Z. W., który stwierdził, że B. Z. mógł być tą osobą, która kontaktowała się w sprawie sprzedaży paliwa, co przeczy wersji Z., że był tylko słupem, 3) art. 7 k.p.k. polegającej na przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów, poprzez ocenę dowodów bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, a w szczególności poprzez: - przyznanie waloru wiarygodności wyjaśnieniom B. Z. w części w jakiej zostały one złożone w postępowaniu przygotowawczym i przed Sądem, mimo że wyjaśnienia te w całości są niespójne, nieprecyzyjne i sprzeczne zarówno wewnętrznie jak i z licznymi innymi dowodami; - zaniechanie wyjaśnienia istotnych rozbieżności w zeznaniach świadków: K. M. co do okoliczności jaką faktycznie rolę pełnił B. Z. w spółce, podczas gdy należała ona do świadka oraz braku związku oskarżonego D. z postawionymi mu zarzutami, M. K. co do okoliczności, kto faktycznie kierował spółką po fakcie sprzedaży udziałów przez A. D. i kto wydawał świadkowi polecenia, wobec jednoznacznego stwierdzenia przez świadka, że po zmianie właściciela R. D. już takich poleceń nie wydawał, M. i M. P. (2) co do okoliczności faktycznej roli pełnionej przez B. Z. w spółce, braci S. a zwłaszcza P. S. w zakresie jego znajomości z B. Z. w latach 2010-2012 i wpływu tej znajomości na jego działalność, A. L. co do okoliczności pokojarzenia Z. z D. oraz braku związku tej okoliczności z przypisanymi oskarżonemu zarzutami; 4) art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. polegające na niewłaściwym uzasadnieniu faktów, jakie Sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, poprzez brak wyjaśnienia dlaczego Sąd nie przesłuchał wnioskowanego przez obronę świadka K. M. oraz na braku wyjaśnienia związku braci S., M. i M. P. (1) z zarzucanymi oskarżonemu czynami pomimo, że ich zeznania wyraźnie wskazują na ich powiązanie z oskarżonym Z. i z przestępczym procederem, który został mu przypisany, co wyklucza jednocześnie założony ciąg poszlak wskazujących na sprawstwo R. D. a nadto oparcie się na protokołach rozpraw nie obrazujących w sposób właściwy przebiegu prowadzonego postępowania.

W konkluzji obrońca wniosła o uniewinnienie oskarżonego R. D. od popełnienia zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Jedynie apelacja prokuratora zasługuje na uwzględnienie.

Odnosząc się do wywiedzonego przez oskarżyciela publicznego środka zaskarżenia zwrócić uwagę na wstępie należy, że zgodnie z jednoznaczny wymową art. 20 § 2 k.k.s. do przestępstw skarbowych mają odpowiednie zastosowanie między innymi regulujące zasady wymiaru kary łącznej przepisy art. 85 oraz art. 86 § 1a, 2 i 3 k.k. Jednocześnie, jak stanowi art. 39 § 2 k.k.s., w razie skazania za zbiegające się przestępstwo skarbowe i przestępstwo określone w innej ustawie karnej, sąd ma wymierzać karę łączną na zasadach określonych w Kodeksie karnym skarbowym (czyli, jak mówi § 1 art. 39 k.k.s. - w granicach od najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa skarbowe do ich sumy, nie przekraczając jednak 1080 stawek dziennych grzywny, 2 lat ograniczenia wolności albo 15 lat pozbawienia wolności; karę ograniczenia wolności wymierza się w miesiącach i latach). Mówiąc więc wprost, w razie zbiegu przestępstwa skarbowego i przestępstwa określonego w ustawie Kodeks karny to przepisy art. 39 § 2 k.k.s. i art. 85 § 1 i 2 k.k. w związku z art. 20 § 2 k.k.s. normują konstrukcję kary łącznej. Przepis art. 85 § 1 i 2 k.k. reguluje w tej sytuacji instytucję zbiegu przestępstw oraz przestępstw skarbowych, zaś przepis art. 39 § 1 k.k.s. wyznacza granice orzekania kary łącznej.

Transponując powyższe uwagi wprost na kanwę analizowanej sprawy stwierdzić należy, iż orzekając o karze łącznej pozbawienia wolności, w razie zbiegu kar orzeczonych za przestępstwo skarbowe i przestępstwo określone w ustawie Kodeks karny, w postawie prawnej jej wymiaru Sąd winien powołać przepis art. 39 § 2 k.k.s. w związku z art. 39 § 1 k.k.s. (jest on odpowiednikiem art. 86 § 1 k.k., który nie ma tu zastosowania) a nadto przepis art. 85 § 1 i 2 k.k. (formułujący ogólne podstawy orzekania kary łącznej) w związku z art. 20 § 2 k.k.s. Z tego też powodu należało podzielić wyeksponowany w apelacji prokuratora zarzut obrazy prawa materialnego i uznać, że orzeczenie wobec R. D. łącznej kary pozbawienia wolności na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. jest postąpieniem nieprawidłowym.

Przechodząc do drugiej części rozważań, tym razem związanych z wymową środka zaskarżenia wniesionego przez obrońcę oskarżonego R. D., należy rozpocząć je od stwierdzenia, że obrońca filarem swej apelacji uczyniła zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, których dopuścić się miał w jej ocenie Sąd Okręgowy, przyjmując sprawstwo oskarżonego co do wszystkich przypisanych mu czynów za wykazane. Obrońca nie zgadza się bowiem z oceną dowodów przeprowadzonych w toku całego postępowania przez Sąd meriti, w tym – głównie z oceną dowodów z wyjaśnień oskarżonego R. D., uznanych za niewiarygodne, oraz z wyjaśnień B.Z., któremu Sąd I instancji przyznał walor wiarygodności i przede wszystkim w oparciu o nie uznał sprawstwo R. D. za wykazane. Skarżąca zanegowała więc stan faktyczny sprawy w takim jego kształcie, jaki został przyjęty przez Sąd I instancji w uzasadnieniu wyroku, na drodze prezentowania własnych ocen zebranych w sprawie dowodów i przedstawiania własnych ich analiz. Uwaga ta odnosi się także do zarzutu apelacji obrońcy oskarżonego przywołującego zapisy prawa procesowego – art. 4, 5 § 2 i 7 k.p.k., albowiem w swej istocie także i za pośrednictwem tych względnych podstaw odwoławczych, z pkt 2 art. 438 k.p.k., dąży skarżąca do zakwestionowania stanu faktycznego ustalonego przez Sąd pierwszej instancji.

Wobec takowej treści środka odwoławczego, celem oczyszczenia przedpola koniecznym jest w tym miejscu wyeksponowanie, iż zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i w piśmiennictwie karnoprosesowym konsekwentnie podkreśla się, że bezprzedmiotowe jest wskazywanie na naruszenie przepisu postępowania w postaci art. 7 k.p.k., skoro opiera je obrońca oskarżonego na naruszeniu zasady swobodnej oceny dowodów, przejawiającej się w uznaniu za wiarygodne jednych, a odmówieniu wiarygodności innym przeprowadzonym w sprawie dowodom, co w swej istocie zmierza przeciw do sformułowania zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Nadto wskazać trzeba, że przepis art. 7 k.p.k., podobnie jak i art. 4 k.p.k., jako normy o charakterze ogólnym nie mogą stanowić samodzielnej podstawy apelacji. Zgodnie bowiem z utrwalonym w tej materii stanowiskiem zarzut obrazy prawa procesowego powinien opierać się na naruszeniu norm tworzących konkretne nakazy lub zakazy, a nie norm o charakterze ogólnym.

Dla dopełnienia omawianego w powyższym akapicie wątku, całkowicie chybiony jest również zarzut odwołujący się do rzekomego nie rozstrzygnięcia na korzyść oskarżonego nie dających się usunąć wątpliwości. Obraza art. 5 § 2 k.p.k., na którą skarżąca się powołuje, może być bowiem orzeczeniu skutecznie przypisana tylko wtedy, gdy pomimo przeprowadzenia wszystkich dostępnych dowodów pozostały w dalszym ciągu niewyjaśnione okoliczności, a Sąd orzekający nie rozstrzygnął ich na korzyść oskarżonego. Natomiast uznanie za wiarygodne dowodów przemawiających za tezę oskarżenia, poprzedzone rzetelną i zgodną z zasadami logicznego rozumowania oceną dowodów, jak miało to

miejsce w realiach niniejszej sprawy, zdecydowanie wyklucza sięganie po zastosowanie art. 5 § 2 k.p.k. a tym samym czynienie jego rzekomej obrazy podstawą apelacji. To także wskazuje, iż wbrew przekonaniu obrońcy zaskarżony wyrok nie jest dotknięty wadą procesową naruszenia dyspozycji art. 5 § 2 k.p.k.

Kończąc, nie może być mowy o naruszeniu w analizowanej sprawie dyspozycji art. 424 § 1 k.p.k. - którego to zarzutu obrońca nie wypełniła w uzasadnieniu swego środka odwoławczego właściwie żadną nawiązującą do powoływanego przepisu treścią - w sytuacji, gdy sporządzone do wyroku uzasadnienie jest wnikliwe, dokładne i precyzyjne. Zarzucanie przy tym, iż Sąd obraził ów przepis w ten sposób, że nie wyjaśnił dlaczego nie przesłuchał bezpośrednio świadka K. M. oraz nie wyjaśnił związku „braci S., M. i M. P. (1)” z zarzucanymi oskarżonemu R. D. czynami, jest całkowicie nieracjonalne, skoro z jednej strony nie jest rolą Sądu badanie dostrzeganych tylko przez obrońcę „związków” świadków z czynami zarzucanymi oskarżonemu, zaś z drugiej strony nie należy do elementów uzasadnienia powielanie powodów wynikających wprost z zapisów zawartych w protokole rozprawy co do przyczyn zaniechania bezpośredniego ponownego przesłuchiwania świadka. Wreszcie, nie ma miejsca w apelacji na wskazywanie, że protokoły rozpraw nie obrazują „w sposób właściwy przebiegu prowadzonego postępowania” w sytuacji, gdy żadnych wniosków o ich sprostowanie obrońca w toku przewodu sądowego nie składała. Podobnie potraktować należy zarzut nawiązujący do braku w aktach tablic poglądowych z wizerunkami K. M. i B.Z. w sytuacji, kiedy Sąd pierwszej instancji takiej konieczności nie wiedział, zaś obrońca nigdy o ich dołączenie sama również nie wniosowała.

Nawiązując w tym miejscu już bezpośrednio do istoty analizowanego w tym miejscu środka odwoławczego i odnosząc się do na wstępie zarysowanego charakteru podniesionych w apelacji obrońcy R. D. podstawowych zarzutów godzi się przypomnieć, iż w orzecznictwie wielokrotnie podkreślano, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku nie może sprowadzać się do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego. Ponadto zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może ograniczać się do polemiki z ustaleniami sądu, wyrażonymi w zaskarżonym wyroku, skoro sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennej poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego na innych dowodach od tych, na których oparł się Sąd pierwszej instancji, nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez ten sąd błędu w ustaleniach faktycznych.

Transponując powyższe na grunt rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, że wywiedziona w sprawie apelacja obrońcy oskarżonego R. D. sprowadza się właśnie tylko i wyłącznie do odmiennej oceny materiału dowodowego, zebranego w postępowaniu przygotowawczym i sądowym, stanowiąc przy tym jedynie polemikę z ustaleniami sądu pierwszej instancji, zasadniczo nie wykazując żadnych uchybień, których w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego miałby dopuścić się sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego, prowadzącego go do wniosku o realizacji przez oskarżonego R. D. całokształtu znamion przedmiotowych oraz podmiotowych przypisanych mu typów czynów zabronionych.

Wbrew wymowie analizowanego środka zaskarżenia należy przy tym wskazać, pozostając w kręgu kwestionowanych przez skarżącą ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy, iż Sąd orzekający w pierwszej instancji przeprowadził postępowanie dowodowe w sposób wyczerpujący, gromadząc wszystkie dowody, mogące mieć znaczenie dla merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy, o których istnieniu powziął informacje, a nadto wszystkie ustalenia faktyczne dokonane przez ten Sąd są prawidłowe, bowiem Sąd Okręgowy należycie i wnikliwie przeanalizował odnoszące się do wskazanych na wstępie czynów dowody i wyciągnął z ich oceny logiczne wnioski.

Nie powielając ustaleń i ocen, dotyczących przeprowadzonych na rozprawie dowodów a dokonanych przez sąd a quo, które Sąd odwoławczy w pełni podziela i uznaje za swoje, podkreślić należy, iż Sąd Okręgowy w Gliwicach - wbrew twierdzeniom apelacji obrońcy - przekonująco wykazał, że oskarżony R. D. wypełnił swym działaniem znamiona przypisanych mu przestępstw. Sąd ten oparł się bowiem na ustaleniu, iż w okresie od 9 września 2010 roku do 8 lutego 2012 r. na terenie miast G., R., B. i Z. funkcjonowała zorganizowana grupa przestępcza, do której należeli m.in. R. D., D. F., B. Z. i M. N.. Grupa ta

miała na celu uzyskiwanie korzyści majątkowych z przestępstw i przestępstw skarbowych popełnianych w związku z wprowadzaniem do obrotu oleju napędowego niewiadomego pochodzenia i bez uiszczenia podatku akcyzowego. Do popełniania przestępstw była wykorzystywana spółka (...) sp. z o.o., która wynajmowała stację paliw w B. przy ul. (...). Przestępstwom tym towarzyszyło wystawianie nierzetelnych faktur VAT, zawieranie umów prowadzenia rachunków bankowych, na które wpływały środki pochodzące z przestępstw i ich wypłacanie. Rola R. D. w strukturach grupy przestępczej była znacząca, to on znalazł kandydatów na fikcyjnych prezesów zarządu w osobach D. F. i B. Z. oraz nakłonił ich do udostępnienia swoich danych i działania jako figuranci, gdyż to on faktycznie zajmował się sprawami gospodarczymi i finansowymi spółki, jak i zlecał im kiedy gdzie i w jakiej kwocie mają wypłacić pieniądze z rachunków należących do spółki.

Nadto Sąd wskazał, że po tym, jak w dniu 9 września 2010 roku A. D. zawarł umowę sprzedaży udziałów w spółce (...) sp. z o.o. z D. F. i ta ostatnia została Prezesem Zarządu Spółki, D. F. zaczęła działać pod namową R. D.. Miała być jedynie figurantem, bo to on faktycznie decydował o działaniach podejmowanych w (...) Sp. z o.o., zaś zadaniem D. F. było podpisywanie już wcześniej wypełnionych przez inne osoby dokumentów oraz dokonywanie wypłat z rachunków należących do spółki. Pieniądze, które w ten sposób wypłacała przekazywała następnie osobie, która zawoziła ją do banku. Po kilku miesiącach R. D. zaczął szukać innej osoby, która miałaby prawo do reprezentowania spółki (...), a która również miała być figurantem.

Sąd Okręgowy wskazał, że właśnie wtedy A. L. poznał ze sobą R. D. i B. Z. (1), dwaj ostatni ustalili zasady współpracy, R. D. zorganizował spotkanie u notariusza i dnia 10 stycznia 2010 roku prokurentem spółki (...) sp. z o.o. został B. Z.. Prokura ta trwała do 30 sierpnia 2011 roku, kiedy na mocy umowy sprzedaży B. Z. nabył całość udziałów w spółce, a następnie został Prezesem jej Zarządu. Również i ta sprzedaż była zorganizowana przez R. D., który nie tylko zainicjował zmianę na stanowisku Prezesa Zarządu, zorganizował spotkanie u notariusza, ale i dał B. Z. pieniądze, aby ten zapłacił D. F. za jej dotychczasowe działania. Za wypełnianie swojej roli, która była taka sama jak w przypadku D. F. i polegała na podpisywaniu przygotowanych wcześniej dokumentów i wypłacaniu pieniędzy B. Z. otrzymał łącznie 8.000 złotych. Nadto Sąd ustalił, że w okresie, kiedy na stanowisku Prezesa Zarządu byli D. F. i B. Z. spółka posiadała rachunki bankowe w bankach: (...) Bank S.A., (...) Bank S.A., (...) S.A., (...) Bank (...) S.A., (...) S.A. które były zasilane środkami w znacznych kwotach przez szereg podmiotów. Środki te pochodziły z przestępstw związanych z transakcjami olejem napędowym niewiadomego pochodzenia i bez uprzedniego zapłacenia podatku akcyzowego. Pieniądze, po tym jak wpłynęły na rachunek spółki były w tym samym dniu lub w ciągu kilku najbliższych dni niemal w całości wypłacane przez osoby dysponujące dostępem do rachunku, tj. D. F., B. Z., a nawet R. D., który posiadał karty bankomatowe. W tym okresie wypłacono łącznie kwotę 22.329.283,68 złotych.

W świetle tychże ustaleń zgodzić należy się w pełni z Sądem Okręgowym uznającym R. D. za współsprawcę przypisanych mu czynów z art. 258 § 1 k.k., art. 54 § 1 kks i art. 62 § 1 i 2 kks w zw. z art. 7 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2 i 5 kks i art. 38 § 2 pkt 1 kks, oraz art. 299 § 1 i 5 k.k. - przede wszystkim w oparciu o wiarygodne wyjaśnienia B.Z..

Nie jest bowiem tak, jak usiłuje wykazać to obrońca, że z jednej strony sprawstwa oskarżonego nie potwierdzają wyjaśnienia B. Z. (oceniane przez prymat pozostałych dowodów), zaś z drugiej strony przeczą mu zeznania świadków M. K., I. K., K. M., „braci S.”, M. i M. P. (1), A. L. oraz wyjaśnienia współoskarżonej D. F., M. N. i rzekomo niespójne oraz wewnętrznie sprzeczne wyjaśnienia B. Z.. Dodatkowo, nieporozumieniem jest twierdzenie, że o sprawstwie oskarżonego zadecydowały tylko poszaki w sytuacji, gdy kwestionuje się bezpośredni dowód jego sprawstwa, którym są właśnie wyjaśnienia B. Z. - nie będące żadną poszlaką ale bezpośrednim dowodem.

Dostrzec w tym miejscu należy, analizując wymowę apelacji obrońcy R. D., że wbrew założeniu skarżącej skupianie się na rzekomym sprawstwie osób nie będących oskarżonym w sprawie, tj. K. M., „braci S.” oraz M. i M. P. (1), nie może doprowadzić do obalenia wiarygodności B. Z. i co za tym idzie ustalenia braku sprawstwa R. D. w przyjętym przez Sąd Okręgowy zakresie. Po pierwsze dlatego, iż obrońca buduje swe tezy o rzekomym współudziale „braci S.” oraz M. i M. P. (1) w czynach przypisanych R. D. na jedynie subiektywnym i logicznie nieprawidłowym założeniu, iż istnieją w sprawie dowody ich współsprawstwa. Nie dostrzega przy tym skarżąca, iż sama opiera się jedynie na założeniu, że

współsprawstwa przywoływanych przez nią osób ma głównie dowodzić dokument pełnomocnictwa udzielonego M. P. (1) przez B.Z. w dniu 17 stycznia 2012 roku, czyli na nieco ponad 3 tygodnie przed końcem czasu czynu oskarżonemu R. D. przypisanego, gdyż datował się on na okres od 9 września 2010 roku do 8 lutego 2012 roku. Gdyby nawet obrońca posiadała tę okoliczność w polu widzenia dostrzegłaby (czego Sąd Apelacyjny jednak nie przyjmuje), że współsprawstwa „braci S.” oraz M. i M. P. (1) można by upatrywać jedynie za okres od 17 stycznia 2012 roku do 8 lutego 2012 roku. Co do ewentualnych wcześniejszych kontaktów wskazanych osób - w zakresie działania spółki (...) Sp. z o.o. - brak jest jakichkolwiek dowodów.

Kontynuując, współoskarżony B. Z. nie kwestionował przy tym faktu udzielenia pełnomocnictwa i podkreślał, że postąpił w ten sposób, tzn. udzielił pełnomocnictwa M. P. (1) w czasie, gdy zawiadomił już o wszystkim Policję (co polega na prawdzie i wynika z analizy rozpoczynającego całą sprawę dokumentu zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa) i postanowił ukrywać się, z obawy przez R. D.. To także osłabia omawianą w tym miejscu tezę obrońcy oskarżonego i nakazuje całkowicie ją odrzucić, jako stanowiącą jedynie domysły obrońcy tworzącej alternatywny do wersji Sądu scenariusz zdarzeń. Nie sposób bowiem zakładać, co raz jeszcze trzeba podkreślić, że pojawienie się M. P. (1) jako podmiotu uprawnionego do podejmowania działań w spółce w okresie od 17 stycznia 2012 roku do 8 lutego 2012 roku (nawet gdyby miał on zostać poznany z B. Z. przez któregoś z braci) obala prawdziwość wyjaśnień B. Z. opisującego swoje funkcjonowanie w spółce razem z nieformalnie ją kontrolującym R. D. od co najmniej dnia 9 września 2010 roku, kiedy to ani M. P. (1), ani inne wskazywane przez obrońcę osoby w żadnym zakresie nie pojawiały się w sprawie.

Idąc dalej, zeznania A. L. nie tylko nie obalają ale w pełni potwierdzają konsekwentną wersję B. Z., gdyż świadek ten od początku mówi o R. D. jako o osobie poszukującej „uczciwego pracownika” na stanowisko prokurenta i o jego skontaktowaniu z B. Z., który szukał wtedy pracy. Świadek opisuje również, że był obecny przy ich pierwszym spotkaniu, pamiętał, że w tym czasie prezesem zarządu Spółki (...) sp. z o.o. była jakaś kobieta (czyli D. F.) a B. Z. miał być w niej prokurentem i miał zajmować się przelewami i finansami. Nadto świadek ten opisał również, po raz kolejny potwierdzające wersję B.Z., że później spotkał się z tym ostatnim, który mówił mu, że został prezesem i właścicielem tej spółki, opowiedział na czym polegała jego praca, a mianowicie, że wyciągał pieniądze z banku i przekazywał je R. D., po czym podzielił się obawami, że paliwo mogło być nielegalne, na co świadek zaproponował mu zgłoszenie tego w prokuraturze.

Wreszcie, nie jest również tak, że dowodem obalającym prawdziwość wersji B. Z. są zeznania K. M., zwłaszcza że sama obrońca dostrzega ich zmianę i stara się wywieść, opierając się jedynie na własnym przekonaniu, że tylko część słów świadka – ta nieco korzystniejsza do oskarżonego R. D. – jest prawdziwa, zaś druga ich część, potwierdzająca słowa B.Z., musiała zostać „wymyślona w prokuraturze, nie wykluczone, że pod wpływem propozycji prokuratora”. Sąd Apelacyjny podkreśla, że taki sposób argumentacji, gdy dodać do niego stwierdzenie apelującej o „niedorzeczności” wywodów Sądu pierwszej instancji, nigdy nie będzie mógł doprowadzić do podzielenia opierającego się na niej zarzutu apelacyjnego.

Nadto, analizując wyjaśnienia K. M. złożone w dniu 22 września 2015 roku w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym w sprawie VDs 10/15/Sp obrońca nie dostrzega – i należy założyć, że nie jest to celowy zabieg – iż świadek jedynie początkowo mówi o tym, że na dworcu odebrał go mężczyzna przedstawiający się jako Z., co dla obrońcy stanowić ma dowód „osobistego” angażowania się B. Z. w działalność spółki (i tym samym fałszywości jego wyjaśnień). Podczas tego samego przesłuchania, w fazie spontanicznego opisywania swego udziału w działalności spółki (...), K. M. stwierdza bowiem - „teraz sobie przypomniałem, na dworcu odebrał mnie z pociągu jakiś inny chłopak, nie Z.” (k.4 protokołu przesłuchania). Nadto świadek dodaje – „Z. zobaczyłem po raz pierwszy dopiero w kancelarii notarialnej” i potem „do banków też poszedłem ze Z. i tym młodym chłopakiem”, który „ode mnie odbierał później pieniądze, które wybierałem z banków”. Wreszcie stwierdza – „podobnie jak z nabyciem udziałów w spółce, podobnie było z ich zbyciem. Któregoś dnia ten chłopak oznajmił mi, że sprzedajemy udziały i kazał mi iść do notariusza. Tam był już nabywca, jakiś B. czy B.”.

Ową zmianę wyjaśnień i zeznań K. M., które zostały podtrzymane na rozprawie, także w fazie swobodnego zeznawania, obrońca pomija milczeniem i z tej przyczyny nie dostrzega, że faktycznie ta wersja stanowi potwierdzenie wyjaśnień B. Z. zarówno co do tego, że był on jedynie figurantem w spółce, jak i że całością działalności spółki kierował oskarżony - R. D., który wprowadził B. Z. do spółki, nadzorował i kierował jego działaniami, po czym wyprowadził go ze spółki, zastępując kolejnym figurantem – K. M., postępując w ten sam sposób, jaki opisał w swych wyjaśnieniach i zeznaniach zarówno K. M., jak i właśnie B. Z.. Co do obu tych mężczyzn powielono bowiem tożsamy scenariusz postępowania i obaj oni pełnili identyczną „funkcję” w spółce (...), której działaniami w rzeczywistości kierował R. D..

Dodać w tym miejscu jeszcze trzeba, iż niezrozumiale brzmi zarzut obrońcy oskarżonego wskazujący, że Sąd postąpił nieprawidłowo i zeznania świadka K. M. (w istocie jego wyjaśnienia z dnia z dnia 22 września 2015 roku) uznał za ujawnione bez odczytywania za zgodą stron w sytuacji, gdy obrońca była obecna na rozprawie w dniu 18 września 2017 roku, kiedy miało to miejsce i nie tylko nie zgłosiła żadnego wniosku przed ich ujawnieniem, ale także stwierdziła, że nie domaga się uzupełnienia postępowania dowodowego po ich ujawnieniu. Wreszcie, odnosząc się na koniec do oznaczenia numerami doręczonego obrońcy protokołu stwierdzić trzeba, iż mimo odmiennej numeracji jest to ten sam protokół, przy czym doręczony obrońcy stanowi jedynie kserokopię z kart 2476-2485 akt sprawy, zaś Sąd powołuje się na jego odpis znajdujący się na kartach 2856-2860. Są to przy tym co do treści te same protokoły przesłuchania z dnia 22 września 2015 roku.

Mając to wszystko na względzie stwierdzić na zakończenie należy, iż zaskarżony wyrok, co zostało wyżej szczegółowo wykazane, nie zapadł ani z obrazą przepisów postępowania, ani też w oparciu o poczynienie błędnych ustaleń faktycznych, co musiało prowadzić do uznania zarzutów apelującej obrońcy za bezzasadne.

Kończąc rozważania dotyczące apelacji obrońcy, która wniesiona została na korzyść oskarżonego, wobec zaskarżenia orzeczenia Sądu Okręgowego przez obrońcę w całości Sąd Apelacyjny stwierdza z urzędu, iż wobec zebranych w sprawie dowodów oraz przedstawionych przez Sąd Okręgowy podstaw wymiaru kar, które sąd odwoławczy w pełni podziela, orzeczone względem oskarżonego R. D. kary pozbawienia wolności (jednostkowe oraz łączna) w żadnej mierze nie mogą być uznane za rażąco surowe i niesprawiedliwe w świetle okoliczności popełnienia przestępstw oraz osobowości oskarżonego. Co więcej, w ocenie sądu odwoławczego orzeczone kary nie tylko nie są karami rażąco surowymi, ani też surowymi, lecz uznane być muszą za kary łagodne, zwłaszcza wobec ustalenia że oskarżony naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy wielkiej wartości, w łącznej kwocie 3.773.606 zł, oraz doprowadził do znacznego utrudnienia stwierdzenia przestępnego pochodzenia środków finansowych, ich wykrycia i zajęcia w łącznej kwocie 22.329.283,68 zł.

Konkludując, z podanych wyżej powodów Sąd Apelacyjny apelacji obrońcy oskarżonego nie uwzględnił i dzieląc jedynie argumentację prokuratora opierając się na dyspozycji art. 437 § 2 k.p.k. w związku z art. 438 pkt 1 k.p.k. zaskarżony wyrok zmienił w zakresie podstawy prawnej wymiaru kary łącznej pozbawienia wolności, w pozostałej części utrzymując go w mocy.