

Sygn. akt VI Ka 228/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 czerwca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Andrzej Tekieli (spr.)

Sędziowie SO Tomasz Skowron

SO Andrzej Wieja

Protokolant Jolanta Kopec

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Jeleniej Górze Lesława Kwapiszewskiego

po rozpoznaniu w dniu 14 czerwca 2013 r.

sprawy **T. Z.**

oskarżonego z art. 54 § 1 kks w zw. z art. 62 § 2 kks i art. 6 § 2 kks i inne

z powodu apelacji, wniesionych przez prokuratora i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Lubaniu

z dnia 22 stycznia 2013 r. sygn. akt II K 51/12

uchyla zaskarżony wyrok wobec oskarżonego T. Z. i sprawę Sądowi Rejonowemu w Lubaniu do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt VI Ka 228/13

UZASADNIENIE

T. Z. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od 2 stycznia 2006 r. do 30 sierpnia 2007 r. prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą „Firma Handlowo – Usługowa T. Z.. Z.(...), (...).L.” – polegającą na obrocie paliwami płynnymi będąc upoważnionym do wystawienia faktur VAT, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu tego samego zamiaru, nie złożył deklaracji do podatku akcyzowego (AKC 3) i nie uiścił należnego podatku akcyzowego od nabytego oleju napędowego niewiadomego pochodzenia, którego zakup udokumentowano nierzetelnymi fakturami (fikcyjnymi) dokumentującymi transakcje, które w rzeczywistości nie zostały dokonane – od następujących podmiotów: (...).D. K.(...)W., ul. (...), (...).R. R.(...)Ł., ul. (...), (...).J. S.(...)K., ul. (...), (...) Sp. z o. o.(...)B., ul. (...), co stanowiło naruszenie art. 4 ust. 3, art. 6 ust. 1, art. 11 ust. 1 pkt 1, art. 18 ust. 1 i art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 23 stycznia 2004 r. o podatku akcyzowym (Dz. U. z 2004 r. nr 29, poz 257 ze zm. , a w obecnym stanie prawnym stanowi naruszenie art. 8 ust. 2 pkt 4, art. 10 ust. 10, art. 13 ust. 1 pkt 1 i art. 21 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy o podatku akcyzowym), czym naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy za miesiąc od stycznia 2006 r. do sierpnia 2007 r. , w łącznej kwocie 10.211.924 zł, tj. o czyn z art. 54 § 1 kks w zw. z art. 62 § 2 kks i art. 6 § 2 kks,

II. w dniu 30 kwietnia 2007 r. prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą „Firma Handlowo – Usługowa T. Z., Z.(...), (...).L. ” złożył nierzetelne zeznanie PIT – 36L o wysokości osiągniętego dochodu w 2006 r., w którym wykazał

przychód z pozarolniczej działalności w wysokości 10.354.523, 76 zł i zaliczył do kosztów uzyskania przychodów kwotę 10.328.777, 08 zł na podstawie nierzetelnych faktur zakupu (naruszono przepisy art. 45 ust. 6, art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 15.02.1992 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2000 r. nr 14 poz. 176 ze zm.) – czym naraził na uszczuplenie podatek dochodowy od osób fizycznych za 2006 r. na kwotę 1.762,706, 00 zł, tj. o czyn z art. 56 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks,

III. w dniu 27 marca 2008 r. prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą „Firma Handlowo – Usługowa T. Z., Z.(...), (...).L. ” złożył nierzetelne zeznanie PIT – 36L o wysokości osiągniętego dochodu w 2007 r. w którym wykazał przychód z pozarolniczej działalności w wysokości 7.248.702, 67 zł i zaliczył do kosztów uzyskania przychodów kwotę 7.201.302, 08 zł na podstawie nierzetelnych faktur zakupu (naruszono przepisy art. 45 ust. 6, art. 22 ust. 1 ustawy z dnia 15.02.1992 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2000 r. nr 14 poz. 176 ze zm.) – czym naraził na uszczuplenie podatek dochodowy od osób fizycznych za 2007 r. na kwotę 1.300.961, 00 zł, tj. o czyn z art. 56 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks.

Sąd Rejonowy w Lubaniu wyrokiem z dnia 22 stycznia 2013 r. w sprawie sygn. II K 51/12:

I. uznał oskarżonego T. Z. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku tj. występku z art. 54 § 1 kks w zw. z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 7 § 1 kks i za to na podstawie art. 54 § 1 kks w zw. z art. 7 § 2 kks wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 80 stawek dziennych przy przyjęciu, iż jedna stawka dzienna równoważna jest kwocie 10 złotych,

II. uznał oskarżonego T. Z. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku tj. występku z art. 56 § 1 kks i art. 62 § 2 kks w zw. z art. 7 § 1 kks i za to na podstawie art. 56 § 1 kks w zw. z art. 7 § 2 kks wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 60 stawek dziennych przy przyjęciu, iż jedna stawka dzienna równoważna jest kwocie 10 złotych,

III. uznał oskarżonego T. Z. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, tj. występku z art. 56 § 1 kks i art. 62 § 2 kks w zw. z art. 7 § 1 kks i za to na podstawie art. 56 § 1 kks w zw. z art. 7 § 2 kks wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 60 stawek dziennych przy przyjęciu, iż jedna stawka dzienna równoważna jest kwocie 10 złotych,

IV. na podstawie art., 39 § 1 kks wymierzył oskarżonemu T. Z. karę łączną 1 roku pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wysokości 100 stawek dziennych przy przyjęciu, iż jedna stawka dzienna równoważna jest kwocie 10 złotych,

V. na podstawie art. 20 § 1 kks oraz art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk zawiesił oskarżonemu T. Z. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 2 lata,

VI. na podstawie art. 41 § 2 kks zobowiązał oskarżonego T. Z. od uiszczenia należności publicznoprawnej na rzecz Skarbu Państwa wyrządzonej popełnionymi przestępstwami w kwocie łącznej 13.275, 491 zł w terminie 6 lat od daty uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia,

VII. na podstawie art. 627 kpk zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania w niniejszej sprawie, zaś na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych nie wymierzył mu opłaty.

Powyższy wyrok zaskarżył oskarżyciel publiczny na niekorzyść oskarżonego oraz obrońca T. Z. na korzyść oskarżonego.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze, zarzucając obrazę przepisu prawa materialnego, wyrażonego w art. 23 § 3 k.k.s., poprzez orzeczenie wobec T. Z. kar jednostkowych grzywny oraz kary łącznej grzywny,

przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę niższą, niż przewidziana przez przywołany przepis kwota 50 zł, stanowiąca jedną trzydziestą część minimalnego wynagrodzenia.

Prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w Lubaniu, w jego pkt. I, II i III oraz IV poprzez określenie jednej stawki dziennej kar jednostkowych grzywny oraz kary łącznej grzywny wymierzonej T. Z. na kwotę 50 (pięćdziesięciu) złotych w miejsce wskazanej przez Sąd I instancji kwoty 10 zł.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:

I. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść wyroku, to jest art. 2 § 2, art. 4., art. 5 § 2., art. 7, art. 8, art. 92., art. 366 § 1, art. 410, art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. przez:

- naruszenie zasady samodzielności jurysdykcyjnej,

- naruszenie zasady prawdy materialnej,

- zaniechanie rozpatrzenia oraz uwzględnienia okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego,

- naruszenie zasady in dubio pro reo,

- dowolną i nieobiektywną ocenę zgromadzonych w sprawie dowodów, w następstwie zaniechania uwzględnienia całokształtu okoliczności ujawnionych w postępowaniu przy jednoczesnym odmówieniu wiarygodności w znacznej części wyjaśnieniom oskarżonego T. Z., odmówieniu wiarygodności zeznaniom A. S., pominięciu istotnych fragmentów zeznań P. M., D. K., J. S. w zakresie, w jakim potwierdzają oni wyjaśniania oskarżonego, a także rozstrzygnięcie wszystkich niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego.

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść polegający na przyjęciu, że oskarżony T. Z. dopuścił się popełnienia zarzucanych czynów:

1. wskazanego w pkt I części dyspozytywnej wyroku z art. 54 § 1 k.k.s w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.;

2. wskazanego w pkt II części dyspozytywnej wyroku z art. 56 § 1 k.k.s i art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s.

3. wskazanego w pkt III części dyspozytywnej wyroku z art. 56 § 1 k.k.s w zw. z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s,

podczas gdy prawidłowa ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do przeciwnego wniosku.

W oparciu o powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia I zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylene wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zaskarżony wyrok podlegał uchyleniu.

Na wstępie Sąd Okręgowy zaznacza, że pozbawione racji pozostają twierdzenia zawarte w apelacji obrońcy, że Sąd orzekający dopuścił się obrazy przepisu art. 424 k.p.k. Sąd Rejonowy bowiem - realizując treść wymienionego przepisu - przytoczył oceny i racje, którymi kierował się przy nadaniu rozstrzygnięciu określonej treści, przedstawił drogę dojścia do konkluzji znajdujących wyraz w wyroku, jasno zarysował powody takiego, a nie innego rozstrzygnięcia. Redakcja uzasadnienia umożliwia sądowi ad quem kontrolę orzeczenia, bez potrzeby odtwarzania na "własną rękę" toku rozumowania instancji a quo, czyli dokonywania własnych ustaleń faktycznych na podstawie materiału zawartego w aktach sprawy. Innymi słowy, skoro w pisemnych motywach wyroku Sąd wskazał, jakie fakty uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, wyjaśnił przyjętą

podstawę prawną wyroku oraz okoliczności, które miał na uwadze przy wymiarze kary, to obrazy tego przepisu nie można się dopatrzeć.

Zasadnicze zarzuty stawiane w apelacji obrońcy oskarżonego, skierowanej przeciwko całości wyroku, dotyczą sposobu dochodzenia Sądu meriti do prawdy materialnej, sposobu gromadzenia i oceny materiału dowodowego.

Słusznie zarzucił skarżący, że Sąd Rejonowy dopuścił się mogącej mieć wpływ na treść wyroku obrazy przepisu art. 410 k.p.k., choć nie w sposób, jaki wskazał apelujący. Wynikający z tego przepisu wymóg oparcia wyroku wyłącznie o całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej oznacza zarówno, że sąd orzekający nie może opierać się na materiale nie ujawnionym, jak również, iż wyroku nie wolno wydawać na podstawie części materiału dowodowego, a musi on być wynikiem analizy całokształtu prawidłowo przeprowadzonych (ujawnionych) dowodów.

Jak wynika z pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku, Sąd Rejonowy ustalając fakty w niniejszej sprawie oparł się m. in na relacji P. M. przedstawionej w postępowaniu w sprawie V K 1050/10, których jednak nie ujawnił w toku rozprawy głównej. Tym samym proces dojścia do prawdy materialnej przeprowadzony przez Sąd Rejonowy uznać należy za wadliwy ze względu na naruszenie przez ten Sąd przepisów art. 410 k.p.k. w zw. z art. 391 § 2 k.p.k.

Obraza art. 410 k.p.k. zachodzi, gdy wyrokujący sąd opiera się na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej.

W niniejszej sprawie Sąd Rejonowy dopuścił dowód z zeznań świadka P. M. (vide: postanowienie z dnia 16 stycznia 2012 r. zawarte w protokole rozprawy głównej na k. 163), po czym przystąpił do przesłuchania tego świadka. P. M. skorzystał jednak z prawa do odmowy składania zeznań i odpowiedzi na pytania, powołując się na okoliczności z art. 182 § 3 kk. Sąd Rejonowy poprzestał na odebraniu oświadczeń od P. M., nie odczytał jego wyjaśnień składanych w toku innych postępowań. Wyjaśnienia te dotyczą natomiast okoliczności relewantnych dla ustalenia odpowiedzialności oskarżonego T. Z., co wprost wynika z innych dowodów przeprowadzonych przez Sąd Rejonowy. P. M. posiadał wiedzę na temat działalności T. Z. i dowód z jego wyjaśnień złożonych w innym postępowaniu uznać należy za istotny. Niewystarczające dla ustalenia odpowiedzialności karnej oskarżonego byłoby oparcie się wyłącznie o dowody z dokumentów sporządzonych na potrzeby innych postępowań, w tym decyzji administracyjnych, aktu oskarżenia i wyroku skazującego dotyczącego P. M., na co słusznie wskazuje w swojej apelacji obrońca. Stanowiłoby to – poza wskazanym naruszeniem przepisów regulujących proces gromadzenia dowodów - naruszenie samodzielności jurysdykcyjnego Sądu meriti określonej w art. 8 k.p.k. Decyzje organów podatkowych wiążą sąd w zakresie, w jakim rodzą po stronie podatnika określone skutki finansowe, w tym zakresie bowiem są decyzjami konstytutywnymi i ma do nich zastosowanie przepis art. 8 § 2 k.p.k.

Z pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że Sąd Rejonowy, dokonując ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, oparł się także na relacjach P. M. składanych w toku postępowania w sprawie o sygn. akt V K 1050/10 toczącej się przed Sądem Rejonowym dla Wrocławia – Śródmieścia we Wrocławiu. Sąd Rejonowy dokonał oceny tych relacji, co wprost wynika z pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku (vide k. 707). Sąd meriti wskazał, że zgromadzony materiał dowodowy „został w pełni potwierdzony przez słuchanych w sprawie świadków (...) – przedstawicieli firm, u których rzekomo oskarżony miał dokonywać zakupu paliwa, a którzy w toczącym się procesie oraz w innych postępowaniach zaprzeczyli, aby mieli zawierać prawdziwe transakcje na sprzedaż i dostawę paliw ciekłych dla firmy T. Z.”. Wśród osób tych Sąd Rejonowy wymienił m. in. P. M., którego wyjaśnień jednakże nie ujawnił w niniejszym procesie stosownie do art. 391 § 2 k.p.k. w zw. z art. 182 § 3 k.p.k. Oparcie się przy dokonywaniu ustaleń faktycznych tylko na części materiału dowodowego stanowi o rażącym naruszeniu przepisu art. 92 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. Zasady procedowania w procesie karnym nakazują organom badać oraz uwzględniać wszystkie okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.). Jest to przecież wyraz postulatu ustawowego, by ustalenia faktyczne odpowiadały prawdzie. W postępowaniu jest to osiągalne tylko wtedy, gdy przedmiotem zainteresowania jest cały zebrany w sprawie materiał dowodowy bez pominięcia istotnych jego części i gdy całokształt tego materiału - po prawidłowym ujawnieniu go w procesie - stanie się następnie przedmiotem rozważań sądu. Nieujawnienie tak istotnego dowodu jak wyjaśnienia P. M., z których wynika, że wraz z oskarżonym

brał on udział w procedurze opisanym w zarzutach aktu oskarżenia, stanowi istotną wadę postępowania, niewątpliwie mogącą mieć wpływ na treść zapadłego w sprawie wyroku, jak tego wymaga przepis art. 438 pkt 2 k.p.k.

Materiał dowodowy wymaga więc uzupełnienia, co winien uczynić Sąd I instancji, albowiem Sąd Odwoławczy w myśl przepisu art. 452 § 1 k.p.k. nie może przeprowadzić postępowania dowodowego co do istoty sprawy. Tym samym konieczne więc było uchylenie zaskarżonego wyroku wobec oskarżonego T. Z. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, co Sąd Okręgowy uczynił na podstawie art. 437 § 2 k.p.k.

Sąd Okręgowy nie ustosunkował się do pozostałych zarzutów podniesionych w środku odwoławczym złożonym przez obrońcę oskarżonego, dotyczących oceny dowodów i błędów w ustaleniach faktycznych, bowiem ich rozpoznanie - wobec uchylenia zaskarżonego wyroku i konieczności ponownego rozpoznania sprawy - byłoby przedwczesne (art. 436 k.p.k.). Wyjaśnienia jedynie wymaga, iż ustalenia organów podatkowych nie wiążą Sądu w niniejszym postępowaniu, Sąd ten jest związany natomiast treścią decyzji konstytucyjnych zgodnie z dyspozycją art. 8 § 2 k.p.k., zaś dokumenty wydane w postępowaniu podatkowym oraz w innych postępowaniach karnych stanowią dowód podlegający swobodnej ocenie sądu. W tej kwestii Sąd I instancji będzie miał na względzie orzecznictwo Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych (zob. m. In. Wyrok S. N. z 1.10.2009 r. IV KK 455/08 LEX nr 524056, postanowienie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 17.06.2009 r. IIAKz 334/09 LEX 513121).

Rozpoznając sprawę po raz kolejny Sąd Rejonowy winien przeprowadzić wyczerpujące postępowanie dowodowe uwzględniając uwagi poczynione w niniejszym uzasadnieniu. W zakresie nie dotyczącym relacji świadka P. M. Sąd Rejonowy wykorzysta możliwości płynące z treści art. 442 § 2 k.p.k. Sąd Rejonowy oceni także linię obrony przedstawioną przez skarżącego obrońcę w apelacji, dotyczącą możliwości uiszczenia podatku akcyzowanego na wcześniejszym etapie obrotu paliwem przez inne podmioty, w razie potrzeby dokonując w tym zakresie uzupełnienia postępowania dowodowego o dowód z wyjaśnień oskarżonego na okoliczność pochodzenia przedmiotowego paliwa. Oceni również Sąd I instancji materiał dowodowy pod kątem zarzutów obrazy prawa materialnego mając na względzie bogate orzecznictwo Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych m. in. dotyczące pojęć „faktura nierzetelna” i „faktura fikcyjna” (uchwała S.N. z 30.09.2003 r. I KZP 22/03 OSNKW 2003/9-10/75, Biul S.N. 2003/9/9 wyrok Sadu Apelacyjnego we Wrocławiu z 18.04.2012 r. IIAKa 92/12 LEX nr 1165164, postanowienie Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z 14.09.2012 r. IIAKz 368/12). Rozważy również Sąd I instancji znamiona podmiotowe czynów z art. 54 § 1 kks i 56 § 1 kks pod kątem zarzutów zawartych w apelacji obrońcy. Zebrany ponownie materiał dowodowy wnikliwie oceni zgodnie z wymogami stawianymi przepisem art. 7 k.p.k. i poczyni ustalenia faktyczne, po czym wyda stosowne rozstrzygnięcie. W razie wydania wyroku skazującego i w sytuacji orzeczenia wobec oskarżonego kary grzywny, Sąd Rejonowy będzie miał na uwadze treść przepisu art. 23 § 3 k.k.s., albowiem jego obrazę trafnie zarzucił prokurator. Dalsze rozważania na ten temat byłyby jednak w niniejszej sprawie przedwczesne.

AP