

Sygn. akt **IV Ka 606/17**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 września 2017 r.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Roger Michalczyk

Sędziowie SO Adam Sygit - sprawozdawca

SO Ewa Kujawska - Lorocho

Protokolant st. sekr. sądowy Aleksandra Deja - Lis

przy udziale Gizeli Kubickiej - prokuratora Prokuratury Okręgowej w Bydgoszczy oraz S. G. – przedstawiciela Naczelnika (...) w T.

po rozpoznaniu dnia 8 września 2017 r.

sprawy **P. K.** s. K. i K. ur. (...) w I.

oskarżonego z art. 56 § 1 k.k.s. w zb. z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Mogilnie

z dnia 20 lutego 2017 r. sygn. akt II K 47/16

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. wymierza oskarżonemu opłatę w wysokości 3180,00 (trzy tysiące sto osiemdziesiąt) złotych za II instancję i obciąża go wydatkami poniesionymi przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym w kwocie 50,00 (pięćdziesiąt) złotych.

SSO Ewa Kujawska-Lorocho SSO Roger Michalczyk SSO Adam Sygit

Sygn. akt IV Ka 606/17

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Mogilnie z dnia 20 lutego 2017 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt II K 47/16, oskarżonego P. K. uznano za winnego tego, że w okresie od stycznia 2010 roku do marca 2011 roku, w M., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i z wykorzystaniem tej samej sposobności pod firmą (...) P. K. z siedzibą w S., przy ul. (...), w rejestrach prowadzonych dla potrzeb podatku od towarów i usług zawyżył podatek naliczony VAT o łączną wartość 2.035.052,84 zł poprzez posłużenie się wystawionymi w sposób nierzetelny fakturami VAT w ilości 249 sztuk, nie odzwierciedlającymi faktycznie przeprowadzonych transakcji, na których jako wystawcy widnieją: (...), B. (...) k. M., (...)-(...) S. – (...) (wyszczególnionych wyrokiem) faktur na łączną kwotę VAT 589.673,08 zł; (...) sp. z o.o., ul. (...), (...)-(...) W. – 35 (wyszczególnionych wyrokiem) faktur na wartość VAT 180.985,34 zł; (...) ul. (...) (...), (...)-(...) J. – 108 (wyszczególnionych wyrokiem) faktur na wartość VAT 1.054.632,66 zł; (...), ul. (...), B. – 11 (wyszczególnionych wyrokiem) faktur na wartość VAT 84.489,61 zł; (...) sp. z o.o., ul. (...) lok.

(...), (...)-(...) W. – 25 (wyszczególnionych wyrokiem) faktur na wartość VAT 124.872,15 zł, przez co w złożonych w Urzędzie Skarbowym w M. deklaracjach VAT-7 podał nieprawdę zaniżając kwoty podatku do wpłaty za miesiące: od stycznia 2010 roku do marca 2011 roku o kwotę 2.022.729 zł, czym naraził podatek od towarów i usług na uszczuplenie w łącznej kwocie 2.022.729 zł, stanowiącej wielką wartość, tj. za winnego popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 56 § 1 k.k.s. w zb. z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s. i za to, na podstawie art. 56 § 1 k.k.s. w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s., wymierzono mu karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 300 (trzysta) stawek dziennych, ustalając wartość jednej stawki dziennej na kwotę 50 (pięćdziesiąt) złotych. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. wykonanie wyżej orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono oskarżonemu na okres 3 (trzech) lat próby. Na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. zobowiązano oskarżonego w okresie próby do informowania sądu o przebiegu okresu próby. Na podstawie art. 73 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. oddano oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego. Wymierzono oskarżonemu 3.180 (trzy tysiące sto osiemdziesiąt) złotych tytułem opłaty i obciążono go kosztami postępowania w wysokości 669,44 (sześćset sześćdziesiąt dziewięć 44/100) złotych.

Od powyższego wyroku apelację złożył obrońca oskarżonego, zarzucając:

-obrazę art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., polegającą na rozstrzygnięciu nie dających się rozstrzygnąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego oraz na jednostronnej ocenie zebranych dowodów, co stanowi naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, gdyż z przeprowadzonego w przedmiotowej sprawie materiału dowodowego wynika wprost, że żaden z kontrahentów-dostawców oskarżonego P. K. nie zakwestionował w swoich zeznaniach złożonych podczas przewodu sądowego transakcji sprzedaży z przedsiębiorstwem (...)w siedzibą w S. a w przedmiotowej (sprawie) brak jest jakiegokolwiek dowodu, który mógłby przesądzać o winie oskarżonego odnośnie naruszenia przez jego osobę przepisów podatkowych,

-obrazę art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. polegającą na pominięciu w zaskarżonym wyroku okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego oraz fragmentarycznej ocenie okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, zwłaszcza w świetle dokonanej przez sąd I instancji jednostronnej i bezkrytycznej ocenie wyjaśnień oskarżonego P. K. oraz zawartej w aktach przedmiotowej sprawy dokumentacji księgowo-podatkowej a także zeznań poszczególnych świadków, które pozostają w całkowitej sprzeczności z ustaleniami sądu I instancji zawartymi w uzasadnieniu wyroku, co w zasadniczy sposób podważa istnienie w przedmiotowej sprawie wiarygodnych dowodów winy oskarżonego odnośnie przyjętego i opisanego w zaskarżonym wyroku czynu zabronionego,

-obrazę art. 424 k.p.k. polegającą na niewskazaniu w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku na jakich dowodach oparł się (sąd) wydając przedmiotowe orzeczenie odnośnie przypisanej oskarżonemu kwalifikacji prawnej z art. 56 § 1 k.k.s. w z. z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 k.k.s. i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych oraz braku jakiegokolwiek wyjaśnienia podstawy prawnej wraz z przytoczonymi okolicznościami dotyczącymi wymiaru kary,

-obrazę art. 6 k.p.k. polegającą na przeprowadzeniu rozprawy w dniu 12 grudnia 2016 roku i przeprowadzeniu czynności dowodowych pomimo zgłaszanej przez oskarżonego kolizji terminów z rozprawą przez Sądem Okręgowym w Bydgoszczy III Wydział Karny w sprawie III K 592/15 i wniosku o odroczenie terminu rozprawy, co naruszyło prawo oskarżonego do obrony,

wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd odwoławczy zważył, co następuje:

Apelacja była bezzasadna.

Skarżący wadliwość ustaleń faktycznych, poczynionych przez sąd I instancji a prowadzących do orzeczenia skazującego P. K., uznał za konsekwencję dokonania błędnej, gdyż dowolnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności dowodów wskazujących na fikcyjność opisanych zarzutem aktu oskarżenia faktur. Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. i w efekcie tego dokonania błędnych ustaleń faktycznych stwierdzić należy, że przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego – zgodnie z regułami wiążącymi przedmiotowe postępowanie - wtedy, gdy: jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy okoliczności sprawy zgodnie ze złożonymi wnioskami, stanowi wynik rozważenia wszystkich ujawnionych w ten sposób okoliczności a przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego; jest wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu wyroku. W przedmiotowej sprawie uzasadnienie pozwala w sposób jednoznaczny określić motywy wydania zaskarżonego orzeczenia, w tym i dokonaną ocenę dowodów, umożliwia stronom kwestionowanie teź, jak i pozwala na przeprowadzenie kontroli odwoławczej. Tym samym nie może być mowy o naruszeniu art. 424 k.p.k.

Zdaniem sądu odwoławczego zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania, wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego a tym samym nie wykracza poza dopuszczalną art. 7 k.p.k. zasadę swobodnej oceny dowodów. Jednocześnie brak było podstaw do formułowania zarzutu naruszenia dyspozycji wynikającej z art. 5 § 2 k.p.k. albowiem nie ujawniły się okoliczności nakazujące jego zastosowanie. Pamiętając o brzmieniu przepisu art. 5 k.p.k. obowiązującego w nin. sprawie, należy podnieść, że wszelka wątpliwość w zakresie ustaleń faktycznych winna być wyjaśniona przez analizę całego dostępnego a ujawnionego materiału dowodowego. Dopiero wtedy, gdy po wykorzystaniu wszelkich istniejących możliwości wątpliwość nie zostanie usunięta, należy ją wytłumaczyć w sposób korzystny dla oskarżonego. Reguła ta miałaby więc zastosowanie jedynie wtedy, gdy nadal istnieją wątpliwości, których nie można usunąć ani w świetle zebranych dowodów, ani w świetle logicznego rozumowania. Natomiast, gdy z materiału dowodowego wynikają różne wersje wydarzenia, to nie jest to równoznaczne z istnieniem „nie dających się usunąć wątpliwości” w rozumieniu tego przepisu. W takim przypadku sąd zobowiązany jest dokonać ustaleń faktycznych kierując się zasadą swobodnej oceny dowodów, której granice wyznacza art. 7 k.p.k. Nie ma bowiem sąd obowiązku czynienia ustaleń faktycznych w oparciu o najkorzystniejsze dla oskarżonego wersje wypadków. Natomiast odnosząc się do zarzutu braku wykazania przez sąd inicjatywy dowodowej z urzędu należy wskazać na rygory dotyczące przedmiotowego postępowania a wynikające z daty skierowania aktu oskarżenia do sądu I instancji.

Dlatego też uznano, iż zarzuty apelującego a dotyczące naruszenia ogólnych zasad prawidłowego procedowania, obowiązujących w nin. postępowaniu, są niezasadne i sprowadzały się jedynie do polemiki z ustaleniami sądu, wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, poprzez wskazywanie innej ale jedynie hipotetycznie możliwej, wersji wydarzeń. Nie wykazano natomiast konkretnych uchybień w zakresie zasad prawidłowego rozumowania, jakich dopuścił się sąd w ocenie zgromadzonego i ujawnionego na rozprawie materiału dowodowego. Również i te dowody, które przedstawiono na uzasadnienie zaprezentowanej w apelacji argumentacji nie podważają zasadności zapadłego rozstrzygnięcia. W konsekwencji sąd odwoławczy zarzuty apelującego uznał za niesłuszne, gdyż poczynione ustalenia faktyczne a prowadzące do wydania orzeczenia skazującego są prawidłowe.

Prawidłowo ustalił sąd I instancji, że oskarżony P. K., prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą (...) (...) w zakresie obrotu złomem, przyjął 249 sztuk faktur wystawionych, zgodnie z ich treścią, przez podmioty o nazwach: (...) B., (...) sp. z o.o. w W., (...) J., (...) - (...) sp. z o.o. W. a dotyczące transakcji sprzedaży towaru, które to w rzeczywistości nie miały miejsca. Figurujące na tych dokumentach podmioty w ogóle nie dysponowały złomem czy też nie prowadziły działalności w takim zakresie i nie przeprowadziły takich transakcji. Były to więc faktury nierzetelne, które zostały przez oskarżonego, świadomego faktu nieprzeprowadzenia transakcji, uwzględnione w prowadzonych rejestrach i składanych organowi skarbowemu deklaracjach, co skutkowało uszczupleniem należności. Właśnie w oparciu o nie, odnosząc się do wskazanych w ich treści wartości fikcyjnych transakcji i uiszczonych należności, zawyżono podatek naliczony VAT, narażając tym samym Skarb Państwa na uszczuplenie podatku od towarów i usług.

W motywacyjnej części zaskarżonego wyroku wskazano podstawę do czynienia takich ustaleń i sąd odwoławczy uznał za nieuprawnione twierdzenia apelującego, iż był to skutek dokonania nieprawidłowej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego czy też oceny jedynie jego fragmentarycznej części. W toku postępowania przygotowawczego przeprowadzono szczegółową weryfikację złożonych przez oskarżonego faktur VAT a związanych z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą. Wówczas to ujawniono, że część z dokumentów odnosiła się do zdarzeń gospodarczych, które w rzeczywistości nie miały miejsca. Wskazane zarzutem aktu oskarżenia faktury odnosiły się bowiem do fikcyjnych transakcji zakupu złomu. Widniejące na tych dokumentach podmioty gospodarcze to podmioty, które lub w ogóle nie prowadziły takiej działalności gospodarczej lub też nie prowadziły takiej działalności w zakresie i w skali, który wynikał z wystawionych faktur. Zasadnie uznał sąd I instancji, iż brak jest podstaw do zakwestionowania rzetelności i obiektywizmu tych ustaleń, przedstawionych przedłożoną dokumentacją oraz zeznaniami świadka M. K.. Tym samym była to podstawa do zakwestionowania wiarygodności wyjaśnień oskarżonego.

Oczywiście, że zeznania świadków T. Ł. i A. K. potwierdzają rzeczywiste prowadzenie przez oskarżonego działalności gospodarczej polegającej na obrocie złomem. Tej okoliczności sąd I instancji przecież nie negował. Co więcej, dokonywanie przez firmę oskarżonego nie tylko zakupu, ale sprzedaży złomu, nie oznacza aby źródłem jego pochodzenia były właśnie firmy figurujące na wystawionych fakturach. Dlatego relacje te w żadnej mierze nie kwestionują prawidłowości ustaleń poczynionych odnośnie faktur wskazanych zarzutem. W/wym. świadkowie nie potrafili jednoznacznie określić czy towar wynikający z tych właśnie faktur został dostarczony czy aby w ogóle firmy widniejące w ich treści były dostawcami złomu do firmy oskarżonego.

Również niezasadnie apelujący odwołał się do relacji osób reprezentujących firmy figurujące na zakwestionowanych fakturach jako ich wystawcy jako dowodów świadczących o rzetelności dokumentów. Słusznie bowiem zakwestionował sąd I instancji rzetelności relacji tych osób. Były one zainteresowane sposobem rozstrzygnięcia, bo przecież uznanie sprawstwa oskarżonego skutkowało ustaleniem czy potwierdzeniem, że osoba podpisująca rzeczony faktury jako ich wystawca również podlegała odpowiedzialności karnej. Zresztą wskazano, iż wobec części osób zapadły już prawomocne decyzje organów skarbowych, prawomocne wyroki skazujące za taki proceder czy też są prowadzone w tym zakresie postępowania karne. Jednocześnie zasadnie podniesiono, iż przedstawiony przez część świadków wizerunek prowadzonej działalności świadczy o jej fikcyjności, skoro był on sprzeczny z zasadami funkcjonowania podmiotu gospodarczego i zasadami rozsądnego gospodarowania (np. bezpłatne użyczenie pracowników przez konkurencyjne firmy, jednoczesna sprzedaż towaru dwóm firmom za różne ceny, wybór odbiorcy złomu płacącego niższą cenę, korzystanie z pośrednika mimo możliwości sprzedaży bezpośrednio odbiorcy bez konieczności regulowania należności pośrednika). Nic dziwnego w tym, że przeprowadzenie – jak ustalono fikcyjnych - transakcji znalazło odzwierciedlenie w dokumentacji, w szczególności w fakturach VAT, skoro to był sposób na ukrycie fikcyjności opisanych nimi transakcji.

Uznając za trafne poczynione przez sąd I instancji ustalenia faktycznie nie było wątpliwości, co do prawidłowości przyjętej kwalifikacji prawnej. Zresztą część motywacyjna zaskarżonego orzeczenia, wbrew twierdzeniom apelującego, zawiera i w tym zakresie konieczne wskazania.

Niezasadny był również zarzut apelującego dotyczący naruszenia art. 6 k.p.k. i prawa do obrony wskutek przeprowadzenia rozprawy w dniu 12 grudnia 2016 roku pomimo kolizji terminów z inną sprawą prowadzoną przeciwko oskarżonemu. Na terminie rozprawy prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Mogilnie w dniu 27 października 2016 roku wyznaczono kolejny jej termin na dzień 12 grudnia 2016 roku, godzina 10:30. O tym terminie zostali powiadomieni m.in. oskarżony i jego obrońca (k. 884). W tym dniu do Sądu Rejonowego w Mogilnie wpłynęło pismo, nadane faksem o godzinie 10:15, zawierające wniosek oskarżonego o zniesienie terminu rozprawy ze względu na kolizję terminów z rozprawą przed Sądem Okręgowym w Bydgoszczy w sprawie III K 92/15 (k. 894). Pismo to zostało odczytane na rozprawie ze wskazaniem, iż nie zostało podpisane (k. 896).

Niezależnie od tego, iż w dniu 12 grudnia 2016 roku nie został złożony skutecznie wniosek o zniesienie terminu rozprawy (z uwagi na brak podpisu), to najistotniejsze dla oceny słuszności zarzutu apelacji jest to, że w tym dniu oskarżony P. K. nie stawił się w Sądzie Okręgowym w Bydgoszczy na termin rozprawy w sprawie III K 92/15. Co więcej,

rozprawę w tamtej sprawie wywołano o godzinie 9:30. Skoro więc faks do Sądu Rejonowego w Mogilnie został nadany tego dnia o godzinie 10:15, to oznacza, iż został nadany wówczas, gdy było już wiadome, że oskarżony nie uczestniczy w rozprawie prowadzonej w innym sądzie. Nie sposób więc racjonalnie twierdzić, iż oskarżonego pozbawiono prawa do obrony uniemożliwiając mu uczestnictwa w rozprawie III K 47/16, z uwagi na obecność na sprawie III 92/15, skoro nie uczestniczył on w żadnej z obu rozpraw a wniosek, choć niepodpisany, został złożony już wówczas, gdy przeszkoda związana z obecnością w innym sądzie faktycznie nie zaistniała.

Niezasadny był, zawarty przez apelującego w uzasadnieniu środka odwoławczego, zarzut kwestionujący prawidłowość prawnokarnej reakcji na popełnione przestępstwo. „Rażąca niewspółmierność”, o jakiej mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k. a której wystąpienie winno skutkować modyfikacją rozstrzygnięcia pierwszoinstancyjnego, zachodzić może tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które winny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można byłoby zasadnie przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd I instancji a karą, jaką należałoby orzec w instancji odwoławczej, w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary, przewidzianych w art. 53 k.k.

Dokonując oceny orzeczenia o karze uznano, że prawidłowość rozstrzygnięcia zapadłego w tej części nie budzi jakichkolwiek wątpliwości. Orzeczenie w tym przedmiocie w sposób prawidłowy uwzględnia stopień zawinienia oskarżonego i stopień społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu, jak również prawidłowo realizuje jej ustawowo określone cele w zakresie oddziaływania indywidualnego i społecznego. W argumentacji przedstawionej przez apelującego, w szczególności orzeczenia kary surowszej niż wnioskowana przez oskarżyciela publicznego, brak jest przesłanek do zmiany orzeczenia w tym zakresie.

Uznając argumentację apelującego za niezasadną i nie ujawniając także podstaw do ingerencji przez sąd odwoławczy z urzędu, zaskarżony wyrok utrzymano w mocy. Sąd nie znalazł racjonalnych przesłanek do zwolnienia oskarżonego od obowiązku poniesienia wydatków bezzasadnie wywołanego postępowania odwoławczego, gdyż jest on osobą zdolną do wykonywania pracy zarobkowej, osiągającą z tego tytułu dochód i dlatego uznano, że będzie w stanie ponieść koszty bez uszczerbku dla koniecznego utrzymania siebie i najbliższych. Jednocześnie oskarżonemu wymierzono opłatę, jej wysokość ustalając na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 3 i art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych a wysokość wydatków poniesionych przez Skarb Państwa na tym etapie rozpoznawania sprawy ustalając z uwzględnieniem ryczałtu za doręczenia wezwań i zawiadomień (20 złotych) oraz należność za uzyskanie aktualnej karty karnej (30 złotych).

SSO Adam Sygit SSO Roger Michalczyk SSO Ewa Kujawska-Loroch