

Sygn. akt : II AKa 77/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

| | |
|----------------|--|
| Przewodniczący | SSA Barbara Suchowska |
| Sędziowie | SSA Mariusz Żak SSA Wiesław Kosowski (spr.) |
| Protokolant | Agnieszka Przewoźnik |

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Tomasza Janeczka

po rozpoznaniu w dniu 26 kwietnia 2013 r. sprawy

E. R.s. S.i I., ur. (...)w R.

oskarżonego z art. 271 § 1 i 3 kk, art. 297 § 1 kk i inne

na skutek apelacji prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 14 stycznia 2013 r.

sygn. akt. IV K 73/12

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania
Sądowi Rejonowemu w Zabrze.

Sygn. akt II AKa 77/13

UZASADNIENIE

E. R.został oskarżony o to, że:

1. w dniu 19 listopada 2003r. w Z. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim wprowadzeniu (...) SA Oddział w Z. w błąd co do zdolności kredytowej Z. Z. przy użyciu podrobionych dokumentów, wystawiając stwierdzającą w swej treści nieprawdę fakturę VAT, doprowadził Bank (...) SA Oddział w Z. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, poprzez udzielenie kredytu inwestycyjnego w wysokości 60 000 zł, to jest o czyn z art. 271 §1 i 3 kk, art. 297 §1 kk, art. 286 §1 kk, art. 270 §1 kk i art. 273 kk w zw. z art. 11 §2 kk;
2. w dniu 30 czerwca 2005r. w Z. działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim wprowadzeniu

(...) SA Oddział w Z. w błąd co do zdolności kredytowej M. i Z. B., przy użyciu podrobionych dokumentów, wystawiając stwierdzającą w swej treści nieprawdę fakturę VAT, doprowadził Bank (...) SA Oddział w Z. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, poprzez udzielenie kredytu inwestycyjnego znacznej wartości w wysokości 180 000 zł, to jest o czyn z art. 271 §1 i 3 kk, art. 297 §1 kk, art. 286 §1 kk w zw. z art. 294 §1 kk, art. 270 §1 kk i art. 273 kk przy zast. art. 11 §2 kk.

Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 14 stycznia 2013r., w sprawie o sygn. akt IV K 73/12 uniewinnił oskarżonego E. R. od obydwu zarzucanych mu czynów, kosztami procesu obciążając Skarb Państwa.

Z wyrokiem tym nie zgodził się prokurator zaskarżając go w całości na niekorzyść E. R.. W swej apelacji podniósł zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia i mającego wpływ na jego treść, polegającego na niesłusznym uznaniu, iż zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy jest niewystarczający do przypisania oskarżonemu E. R. popełnienia obu zarzucanych mu czynów, podczas gdy wnikliwa i kompleksowa analiza materiału dowodowego, a zwłaszcza relacji świadków Z. Z., L. B.

i Z. B. w powiązaniu z treścią faktur VAT, dokumentujących sprzedaż maszyn i towarów przez firmę (...) i historią rachunku oskarżonego, jak również szczegółowa analiza jego wyjaśnień składanych w toku postępowania przygotowawczego i jurysdykcyjnego, przeprowadzona przy uwzględnieniu całokształtu zgromadzonego materiału dowodowego, prowadzi do przeciwnego wniosku.

Stawiając ten zarzut oskarżyciel publiczny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja prokuratora okazała się skuteczna i w jej wyniku koniecznym stało się uchylenie zaskarżonego wyroku, odnośnie oskarżonego E. R. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Zabrze. Sprawa niniejsza była już przedmiotem rozpoznania przez Sąd Apelacyjny. W poprzednim wyroku Sąd Okręgowy skazał E. R., ale dokonał modyfikacji opisów zarzucanych mu czynów. Wyeliminowano w przypadku zarzutu z punktu 2. sformułowanie „mienie znacznej wartości”, jak też przyjęto co do obu zarzucanych E. R. czynów, iż swym działaniem nie wyczerpał on znamion opisanych w art. 271 §1 i 3 kk, art. 270 §1 kk i art.

273 kk. Wyrok został wówczas zaskarżony wyłącznie na korzyść oskarżonego E. R. przez jego obrońcę. W wyniku tej apelacji orzeczenie uchylono, a sprawa trafiła do ponownego rozpoznania do Sądu Okręgowego w Gliwicach, jako że uchylono również orzeczenie wobec M. M. i to jej zarzuty determinowały wówczas właściwość sądu. Aktualnie w sprawie nie jest prawomocna tylko co do E. R., a z uwagi na opisaną powyżej sytuację oraz obowiązujący zakaz reformationis in peius, w chwili obecnej można rozważać ewentualne wyczerpanie przez niego znamion występku z art.

286 §1 kk oraz z art. 297 §1 kk. Dlatego właściwym rzeczowo do rozpoznania sprawy w I instancji jest sąd rejonowy. Uwzględniając treść zarzutów, w obu przypadkach, jako miejsce popełnienia czynów wskazano Z.. Tak więc Sąd Rejonowy w Zabrze jawi się jako właściwy do ponownego rozpoznania niniejszej sprawy.

Przechodząc do wskazania powodów, które legły u podstaw decyzji Sądu odwoławczego, w pierwszej kolejności należy podnieść brak dostatecznie wnikliwej analizy zgromadzonego materiału dowodowego, pojawiające się sprzeczności w ocenie dowodów, jak też, w pewnym stopniu, nienależyte wyjaśnienie okoliczności sprawy. Uchylając wyrok skazujący E. R. za popełnienia występku z art. 297 §1 kk i art. 286 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk i przekazując sprawę do ponownego rozpoznania, Sąd Apelacyjny wskazał przede wszystkim na istotne mankamenty pisemnych motywów orzeczenia, a de facto na brak ustaleń Sądu I instancji. Ponadto zauważono potrzebę poczynienia ewentualnych rozważań, czy w przypadku przyjęcia winy E. R. mamy do czynienia ze współsprawstwem, czy też może z pomocnictwem. Oczywiście ustalając, iż E. R. nie popełnił żadnego z zarzucanych mu czynów Sąd I instancji został zwolniony z obowiązku zastanawiania się nad zjawiskową formą czynów. Treść pisemnych motywów orzeczenia wskazuje jednak na brak dostatecznie wnikliwej i kompleksowej analizy materiału dowodowego w tym zakresie.

Odnosząc się do pierwszego chronologicznie czynu zarzuconego oskarżonemu E. R., a mianowicie tego, iż w dniu 19 listopada 2003r. w Z.działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, miał po uprzednim wprowadzeniu (...) SA Oddział w Z. w błąd co do zdolności kredytowej Z. Z. przy użyciu podrobionych dokumentów, wystawiając stwierdzającą w swej treści nieprawdę fakturę VAT, doprowadzić bank do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, poprzez udzielenie kredytu inwestycyjnego w wysokości 60 000 zł, nie sposób bez zastrzeżeń zaaprobować przedstawianą przez Sąd I instancji ocenę dowodów, a w szczególności wyjaśnień i zeznań Z. Z.. Nie przesądzając ostatecznie tej oceny wskazać trzeba, iż argumentacja, jakiej używa Sąd I instancji dla wykazania dlaczego dał wiarę zeznaniom świadka Z. złożonym w toku ostatniej rozprawy głównej oraz dlaczego nie dał wiary zeznaniom tego świadka i jego wyjaśnieniom składanym na poprzednich etapach procesu, nie jest przekonująca.

Z. Z. będąc początkowo przesłuchiwany w charakterze oskarżonego, ale też świadka w sprawie o sygn. akt IV K 121/08 twierdził, iż E. R. dobrowolnie przekazał mu druk faktury, jak też pieczętkę firmy i miał pełną świadomość, w jakim celu ma zostać on wykorzystany. Dopiero podczas rozprawy prowadzonej obecnie, w wyniku uchylecia wyroku skazującego

i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, zmienił swe twierdzenia i oświadczył, że druk faktury zabrał z biura E. R. bez zgody i wiedzy oskarżonego. Oczywiście Sąd w takiej sytuacji ma pełne prawo do dokonania wyboru jednej z przedstawionych wersji. Jednak musi w pełni prawidłowo, w zgodzie z zasadami logiki

i doświadczenia życiowego, swe stanowisko uzasadnić. W niniejszej sprawie z pisemnych motywów wynika, iż podstawowym argumentem świadczącym o tym, iż świadek Z. mówił prawdę składając zeznania po raz ostatni było to, iż słuchany był właśnie

w charakterze świadka. Wcześniej natomiast występował w roli oskarżonego i „liczył na łagodniejsze potraktowanie i uwzględnienie wniosku o dobrowolne poddanie się karze”. Nie przesądzając na tym etapie kwestii, która z przedstawionych przez Z. Z. wersji jest prawdziwa, stwierdzić trzeba, iż argumentacja przedstawiona przez Sąd I instancji nie może być uznana za prawidłową. Występując w roli oskarżonego Z. Z.

w żaden sposób nie zmieniał swej sytuacji procesowej składając wyjaśnienia określonej treści, a dotyczące E. R.. W jednym i drugim przypadku wskazywał bowiem na siebie, jako osobę dokonującą sfałszowania faktury VAT, a następnie przedkładającą tę fakturę w celu uzyskania kredytu. Co jednak bardziej istotne nie dostrzeżono, iż przesłuchiwany w sprawie o sygn. akt II K 121/08 Z. Z. występował już w charakterze świadka, a nie oskarżonego. Wówczas w dalszym ciągu twierdził, że druk faktury i pieczętkę otrzymał od E. R., a oskarżony wiedział po co jest mu to potrzebne. Na tym etapie nie sposób już twierdzić, że świadek „liczył na łagodniejsze potraktowanie”, albowiem wobec niego wyrok był już prawomocny.

Podobnie temu, iż E. R. bezpośrednio po zaksięgowaniu na jego koncie kwoty 60 000 zł nie przelał tych pieniędzy na konto Z. Z., jak też nie wypłacił ich, by przekazać gotówkę, nie można przypisywać nadmiernej wagi. Sąd I instancji ocenia tę okoliczność jednostronnie. Zdaje się przy tym nie dostrzegać, iż strony przeprowadzały pomiędzy sobą liczne transakcje, przy czym z reguły to firma (...) świadczyła usługi, za które gotówka była przelewana z konta firmy (...). Uzyskanie przez tego ostatniego kredytu na kwotę 60 000 zł, który został przelany na konto E. R., niewątpliwie przysporzyło mu korzyści. Kwota ta mogła zostać bowiem zaliczona na poczet należności, jakie miał on do zapłacenia lub też nawet mogła być w przyszłości zaliczona na poczet takich należności. To z kolei powodowało, iż w jego władaniu pozostawały inne środki finansowe, które musiałby przekazać firmie (...).

Sąd meriti w sposób niedostatecznie wnikliwy dokonał też analizy okoliczności związanych z omawianym przelewem, szczególnie w aspekcie, czy otrzymując takowy przelew E. R. mógł nie być zorientowany, co do rzeczywistego pochodzenia pieniędzy i uzyskania ich w sposób sprzeczny z prawem. Swe stanowisko odnośnie braku po stronie oskarżonego świadomości, co do wystawienia fikcyjnej faktury na zakup wózka widłowego, która następnie stała się podstawą do uzyskania kredytu, Sąd motywuje m.in. tym, że pomiędzy stronami prowadzona była współpraca od wielu lat. Rozliczenia następowały poprzez wpłaty różnych kwot, które E. R. zaliczał na poczet wymagalnych wierzytelności, przy czym miały również miejsce przedpłaty. W latach 2001 – 2005 firma oskarżonego miała 50000000 zł obrotu, a transakcji sięgających jednorazowo na kwoty od 2000 do 200000 zł było 100 – 200. Oczywiście te okoliczności słusznie są przedmiotem rozważań, mogą bowiem świadczyć o fakcie, iż E. R. otrzymując

przelew na 60 000 zł, mógł potraktować go, jak „normalną” wpłatę od kontrahenta, z którym w sposób stały współpracował. Jednak dla takiej oceny nie sposób uznać ustaleń Sądu meriti za pełne i wystarczające. Ustalenie, że w tym czasie było ponad 100 transakcji na kwoty od 2000 do 200000 zł nie sposób uznać za prawidłowe. Należy dążyć bowiem do ustalenia ile w tym okresie było transakcji na kwoty przekraczające 50 000 zł. Ponadto należy również ustalić, czy zdarzały się sytuacje, a jeśli tak to jak często, iż pieniądze przelewane na konto E. R. pochodziły nie bezpośrednio od Z. Z., a z udzielanych mu kredytów. Wreszcie koniecznym wydaje się szczegółowe rozpytanie zarówno oskarżonego (o ile nie skorzysta z prawa odmowy składania wyjaśnień), jak też Z. Z., jak często miały miejsce między stronami tego typu transakcje, to jest sprzedaż wózków widłowych lub podobnych urządzeń. Uzyskanie tych informacji pozwoli dopiero na prawidłową ocenę powyższych okoliczności, tzn. czy rzeczywiście uzyskując wpłatę na swoje konto tak znacznej kwoty, a mianowicie 60 000 zł, dodatkowo uzyskanej przez Z. Z. w formie kredytu, E. R. mógł nie zwrócić na nią uwagi i traktować, jak każdą inną wpłatę uzyskaną od swego kontrahenta.

Ponownej wnikliwej analizy wymagają również okoliczności związane z drugim z zarzucanych oskarżonemu czynów. W tym przypadku także zapadłe orzeczenie uznać należy za przedwczesne, co oczywiście w żadnej mierze nie przesadza jego ostatecznej treści. Przede wszystkim Sąd I instancji nie wyjaśnił w należyty sposób kwestii związanych z przepływem pieniędzy pomiędzy poszczególnymi stronami obrotu regałami, ale co bardziej istotne popadł w swym uzasadnieniu w sprzeczność.

Oczywiście zgodzić należy się z zaprezentowanym poglądem, że nie jest sprzeczne z prawem, a nawet nie jest niczym nagannym pośredniczenie w sprzedaży towarów. Stanowi to normalną działalność gospodarczą. Nota bene m.in. taki rodzaj działalności prowadziła Firma (...). W tej sytuacji zachowanie E. R. polegające na pośredniczeniu w sprzedaży regałów, na czym miałby zarobić 5000 zł stanowić mogło normalną działalność gospodarczą. Sąd jednak dokonując oceny zaistniałej sytuacji musi przeanalizować ją przez pryzmat zarówno okoliczności, w jakich doszło do zawarcia transakcji, jak też przez pryzmat komu została przekazana zaliczka i w jakiej kwocie oraz co stało się z pieniędzmi, które wpłynęły na konto E. R.. Jak ustalono E. R. miał nabyć przedmiotowe regały od L. B. za kwotę 91 500 zł. On miał otrzymać z tego z tytułu sprzedaży regałów Z. B. 97 600 zł. Tym czasem na jego konto wpłynęła kwota 64 000 zł, z czego L. B. przelał zaledwie 43 000 zł. Szczegółowego wyjaśnienia wymaga więc dlaczego tylko taka kwota została przelana, a nie całe 64 000 zł. Kwota ta bowiem, nawet przy uwzględnieniu wpłaconej zaliczki (na marginesie w nie do końca ustalonej wysokości, mowa jest bowiem o 15 000 lub 30 000 zł) w żadnej mierze nie pokrywa wysokości wpłaty za regały, jaka należała się L. B.. Sąd ustalił, że pozostała należność została rozliczona pomiędzy stronami w formie wpłat gotówkowych i kompensat. Pozostaje to jednak w całkowitej sprzeczności z zeznaniami świadków L. B. i Z. B., którym dano wiarę w całości, a z których wynika, że strony oprócz tej jednej transakcji nie prowadziły ze sobą żadnych innych.

Jako sprzeczność w treści uzasadnienia jawi się również powołanie się przez Sąd meriti na ręczne wypisanie faktur VAT. W przypadku uniewinnienia oskarżonego od popełnienia pierwszego (chronologicznie) z zarzucanych mu czynów ręczne wypisanie faktury zostało potraktowane, jako okoliczność świadcząca na korzyść oskarżonego, gdyż jak argumentowano dla wystawiania faktur używano w tym czasie programu komputerowego Subiekt. W drugim przypadku ta sama okoliczność (ręczne wypisanie faktury) posłużyła do uzasadnienia, iż postępując w ten sposób oskarżony wykazał „daleko idącą ostrożność”. Tego typu konstrukcja uzasadnienia świadczy co najmniej o daleko idącej niekonsekwencji, a tym samym nie może spotkać się z aprobatą.

Sąd Rejonowy w Zabrzu przeprowadzi więc nowo postępowanie dowodowe w części dotyczącej E. R., poszerzając je w miarę możliwości, szczególnie o elementy, o których była mowa powyżej. Zgromadzone dowody podda wszechstronnej i wnikliwej ocenie, która musi być zgodna z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Kwestią wtórną, zależną od poczynionych ustaleń, będzie poczynienie rozważań, czy zachowaniem swym oskarżony wyczerpał znamiona

występku, a jeśli tak to jakiego. Pamiętać bowiem należy, iż dla przypisania występku z art. 286 §1 kk i art. 297 §1 kk w zw. z art.

11 §2 kk koniecznym jest wykazanie oskarżonemu nie tylko tego, że miał świadomość, iż określone osoby zamierzają przedłożyć w banku poświadczające nieprawdę faktury VAT, ale też, że ich zamiarem jest doprowadzenie banku do niekorzystnego rozporządzenia mieniem.