

Sygn. akt: II AKa 194/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 sierpnia 2016 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach II Wydział Karny w składzie :

Przewodniczący :	SSA Robert Kirejew
	SSA Gwidon Jaworski (spr.) SSA Piotr Filipiak
Protokolant :	Magdalena Bauer

przy udziale **Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Katowicach Radosława Wójcika**

po rozpoznaniu w dniu 12 sierpnia 2016 roku sprawy

1. **B. S.** s. M. i I.

ur. (...) w Ł.

oskarżonego z art. 297 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i inne;

2. **I. S.** c. J. i S.

ur. (...) w Z.

oskarżonej z art. 297 § 1 k.k., art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k.
i art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i inne;

3. **T. W.** s. Z. i I.

ur. (...) w M.

oskarżonego z art. 298 § 1 k.k.;

na skutek apelacji prokuratora względem oskarżonej I. S. oraz obrońców oskarżonych B. S. i T. W.

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 6 października 2015 roku, sygn. akt V K 218/11

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, iż:

- w pkt 4 wyroku ustala wysokość obowiązku naprawienia szkody na rzecz (...) Bank S.A. z siedzibą w W. na kwotę 49 718 (czterdzieści dziewięć tysięcy siedemset osiemnaście) zł;

- w pkt 12 wyroku uzupełnia podstawę prawną skazania oskarżonej I. S. o przepis art. 56 § 2 k.k.s.;
 - na podstawie art. 33 § 1 k.k.s. orzeka względem oskarżonej I. S. środek karny w postaci ściągnięcia równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa przypisanego w punkcie 12 wyroku w wysokości 134 327,52 (stu trzydziestu czterech tysięcy trzystu dwudziestu siedmiu i 52/100) zł;
2. uchyla zaskarżony wyrok w punkcie 11 i w tym zakresie przekazuje sprawę I. S. do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Katowicach;
3. w pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
4. zasądza od Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Katowicach) na rzecz adwokata M. P. – Kancelaria Adwokacka w K. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23% VAT tytułem nieopłaconych kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonej I. S. w postępowaniu odwoławczym;
5. zwalnia oskarżonych B. S., I. S. i T. W. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSA Piotr Filipiak SSA Robert Kirejew SSA Gwidon Jaworski

II AKa 194/16

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 6 października 2015 r. Sąd Okręgowy w Katowicach uznał oskarżonego B. S. za winnego przestępstw z art. 297 § 1 k.k. oraz 297 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i wymierzył oskarżonemu karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, karę łączną grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 100 zł, na mocy art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody na rzecz (...) Bank (...) S.A. poprzez zapłatę kwoty 52 075,21 zł. Sąd warunkowo zawiesił wykonie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności na okres próby 2 lat. Tym samym wyrokiem Sąd uznał oskarżoną I. S. za winną szeregu zarzucanych jej przestępstw z art. 297 § 1 k.k. oraz 297 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. oraz innych i wymierzył oskarżonej karę łączną 2 lat pozbawienia wolności, karę łączną grzywny w wysokości 250 stawek dziennych po 100 zł, na mocy art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonej obowiązek naprawienia szkody na rzecz (...) Bank (...) S.A. poprzez zapłatę kwoty 237 063,31 zł. Sąd warunkowo zawiesił wykonie orzeczonej wobec oskarżonej kary pozbawienia wolności na okres próby 5 lat. Sąd uznał również oskarżonego T. W. za winnego przestępstwa z art. 298 § 1 k.k. i wymierzył oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności, której wykonanie na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. i 70 § 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat. Sąd zwolnił w/w oskarżonych od obowiązku zapłaty kosztów sądowych obciążając nimi Skarb Państwa.

Wyrok ten zaskarżony został apelacjami obrońców oskarżonych B. S. oraz T. W., a także apelacją oskarżyciela publicznego.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze i środkach karnych, a także w zakresie uniewinnienia oskarżonej I. S. od popełnienia przestępstwa zarzucanego jej w części pkt VI aktu oskarżenia. Stawiając zaskarżonemu orzeczeniu zarzuty obraży prawa materialnego, błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mającego wpływ na treść orzeczenia oraz rażącej niewspółmierności orzeczonych względem oskarżonej kar jednostkowych oraz kary łącznej pozbawienia wolności, oskarżyciel wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 7, 9, 13 oraz 14 poprzez podwyższenie zawartych tam kar jednostkowych pozbawienia wolności i wymierzenie kary łącznej 3 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczenie na mocy art. 31 § 1 k.k. przypadku

korzyści majątkowej w kwocie 134 327,52 zł w związku ze skazaniem z pkt. 12 wyroku oraz uchylenie wyroku w pkt 11 i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Katowicach.

Obrońcy oskarżonych B. S. oraz T. W. stawiając wyrokowi zarzuty obrazy szeregu przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, błędy w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia, a także rażącej niewspółmierności kary grzywny (obrońca osk. B. S.) wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie obydwu oskarżonych, a w przypadku obrońcy oskarżonego T. W. ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Katowicach, a także orzeczenie o kosztach obrony z wyboru w postępowaniach przed sądem I i II instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Spośród wywiedzionych apelacji na częściowe uwzględnienie zasługiwały apelacje prokuratora oraz obrońcy oskarżonego B. S., w konsekwencji czego doszło do zmiany zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie ściągnięcia równowartości korzyści pieniężnej osiągniętej z przestępstwa skarbowego względem oskarżonej I. S., uchylenia pkt 11 zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji oraz zmiany pkt zaskarżonego 4 wyroku. Zdecydowana większość rozstrzygnięć zawartych w wyroku sądu I instancji okazała się jednak trafna, oparta na prawidłowych ustaleniach faktycznych, wynikających z właściwie ocenionych dowodów i nie obciążona uchybieniami. Przyjęte przez sąd I instancji kwalifikacje prawne nie budziły zastrzeżeń, a zastosowane kary i środki karne nie cechowały się niewspółmiernością, wobec czego w pozostałym zakresie, nie objętym zmianami, zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonego T. W. nie można zgodzić się z twierdzeniami, iż w następstwie obrazy szeregu przepisów postępowania wskazanych przez skarżącego, ustalenia sądu a quo w zakresie spowodowania kolizji drogowej w dniu 17 maja 2009 r. były błędne. Przypomnieć należy, iż wyjaśnienia oskarżonej I. S. są w tej kwestii niezmiennie, oskarżona konsekwentnie bowiem wskazywała na uzgodnienie z T. W. doprowadzenia do tego zdarzenia w zamian za korzyść majątkową w wysokości 40 000 zł. Eksponowany przez skarżącego fakt nieobecności oskarżonego na miejscu zdarzenia pozostaje bez znaczenia dla możliwości przypisania mu przestępstwa, gdyż, czego zdaje się nie zauważać obrońca oskarżonego, nie taki charakter współudziału w tymże przestępstwie przypisał oskarżonemu sąd. Dla spowodowania kolizji drogowej nie było przecież niezbędne osobiste uczestnictwo w niej oskarżonego, wystarczy, że zgodnie z ustalonym przez sąd podziałem ról, oskarżony uzgodnił fakt jego popełnienia, przyjął do realizacji zlecenie transportowe, które stanowiło warunek sine qua non realizacji tego zamierzenia i do którego, co najważniejsze, doszło w taki sposób, iż założony cel zniszczenia kapsuł (...) został osiągnięty. Uwagi obrońcy oskarżonego wskazujące, iż jedynym dowodem obciążającym oskarżonego T. W. są wyjaśnienia I. S. świadczą wyłącznie o nie dość starannym zapoznaniu się z całością zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Szczegółowy opis uzgodnień w tym zakresie zawierają bowiem nie tylko zeznania J. T. ujawnione na rozprawie w dniu 2 grudnia 2014 r. (k-3925), który osobiście przekazywał oskarżonemu kwotę 20 000 zł, ale również zeznania świadka P. M. (k-2922). Co więcej wynikającą ze wskazanych dowodów wersję zdarzenia potwierdza również kserokopia dokumentu KW dołączona do akt sprawy przez świadka J. T., z której wynika, iż oskarżona przekazała w dniu 13.05.2009 r., a więc kilka dni przed kolizją, kwotę 5000 zł mężczyźnie o imieniu W., jako zapłatę za samochód O. (...) (k-318 załącznika). Zważywszy na fakt, iż również zamówienie na zakup kapsuł (...) było fikcyjne, co potwierdziła świadek M. W. (pierwotnie M. B. k-1175-1176, 3616-3617) materiał dowodowy, wbrew twierdzeniom skarżącego, jest stosunkowo obszerny i nie ogranicza się bynajmniej do wyjaśnień I. S.. Zważywszy na wzajemną korelację przywołanych wyżej dowodów, nie sposób również podzielić stanowisko, iż w związku z ich oceną sąd a quo dopuścił się obrazy art. 7 k.p.k. Obrońca oskarżonego przeciwstawiając grupie prawidłowo ocenionych dowodów stanowisko procesowe oskarżonego T. W. nie był bowiem w stanie wskazać, aby dokonana przez sąd ocena dowodów zawierała sprzeczności, błędy logiczne czy też cechowała się brakiem logiki lub też pozostawała w sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego. Wręcz przeciwnie, zważywszy na bezspornie trudną sytuację spółki (...), niekwestionowane problemy związane z jakością kapsuł (...) sprowadzonych przez tę spółkę, nie tylko zgromadzone dowody ale również zasady doświadczenia życiowego wskazują na wysoce prawdopodobną opisaną przez I. S. drogę ich rozwiązania, poprzez spowodowanie

kolizji i uzyskanie odszkodowania w związku ze zniszczeniem kapsuł. Prawdopodobności oceny dowodów nie zmienia również fakt prawomocnego uniewinnienia T. Z., gdyż zgodnie z przyjętym przez sąd a quo stanem faktycznym jego udział w zaplanowanej kolizji drogowej nie był niezbędny dla zrealizowania zamierzonego celu. W tej zaś sytuacji zarzuty obrońcy oskarżonego T. W., znajdujące oparcie wyłącznie w jego stanowisku procesowym, które zostało przez sąd meriti jednoznacznie zdezawuowane, potraktowano jako gołosłowną polemikę z prawidłowymi ustaleniami sądu, co nie mogło doprowadzić do zmiany zaskarżonego wyroku w postulowanym kierunku. Uwagi wskazujące na poszlakowość dowodzenia w przedmiocie przypisanego oskarżonemu przestępstwa, w świetle przywołanych wyżej jedynie po krótkce dowodów, świadczą wyłącznie o niezrozumieniu istoty procesu poszlakowego, który w niniejszej sprawie nie miał miejsca. Podobnie ocenić należy zarzut obrazy reguły in dubio pro reo. Sąd Apelacyjny nie dopatrywał się bowiem w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku jakichkolwiek wątpliwości, które zostałyby zignorowane czy też rozstrzygnięte na niekorzyść oskarżonego. Nie sposób w tej sytuacji uznać za trafne zarzuty naruszenia reguły zawartej w art. 5 § 2 k.p.k., skoro wątpliwości dotyczące materiału dowodowego stanowią jedynie stanowisko i ocenę stron, a nie sądu meriti.

W sposób zbiorczy należy odnieść się również do pojawiającego się w apelacjach obrońcy T. W. oraz oskarżyciela publicznego tożsameru zarzutu dotyczącego wadliwego i wybiórczego sporządzenia przez sąd I instancji pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, co nie pozwoliło, zdaniem skarżących, na prawidłową kontrolę instancyjną orzeczenia. Podkreślenia wymaga na wstępie, iż redakcja zarzutu w przypadku obydwu skarżących jest wadliwa. Naruszenie wymogów art. 424 k.p.k. nigdy nie jest naruszeniem prawa procesowego mającym wpływ na treść orzeczenia, bowiem do sporządzenia uzasadnienia dochodzi po wydaniu wyroku. Logicznym zatem pozostaje, iż jego ewentualna wadliwość nie może mieć wpływu na treść orzeczenia. Przypomnieć należy również, iż przepis art. 424 k.p.k., nie nakłada na sąd orzekający bezwzględnie obowiązku przywoływania w uzasadnieniu orzeczenia wszystkich bez wyjątku dowodów, wystarczającym jest aby sąd I instancji, mając na uwadze ich całokształt, zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 7 k.p.k., wskazał, na których dowodach się oparł, przy czym dopuszczalne jest pominięcie szczegółowej oceny innych dowodów, gdy ich treści są zbieżne. Pisemne motywy wyroku winny oczywiście zawierać czytelny tok rozumowania sądu pierwszej instancji, który doprowadził do wydania konkretnego orzeczenia, nie mniej jednak dla pełnego jego zrozumienia niezbędna jest gruntowna analiza całości zgromadzonego materiału dowodowego, a nie wyłącznie uzasadnienia wyroku. Jakkolwiek Sąd Apelacyjny dostrzegł, że uzasadnienie sporządzone przez sąd I instancji jest bardzo lakoniczne i nie spełnia wymogów z art. 424 k.p.k., to jednak w analizowanej sprawie nie uniemożliwiło to przeprowadzenia kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku. Również gdy chodzi o zarzuty związane z obrazą art. 413 § 2 k.p.k. nie sposób podzielić uwag obrońcy oskarżonego T. W. wskazującego na wadliwą redakcję wyroku. Punkt XII części wstępnej wyroku, do którego odwołuje się rozstrzygnięcie zawarte w pkt 20 sentencji orzeczenia, zawiera opis kompletu znamion przestępstwa z art. 298 § 1 k.k., co pozwalało na prawidłową subsumpcję i wymierzenie oskarżonemu stosownej kary. Zważywszy zarówno na linię obrony prezentowaną przez oskarżonego T. W., sposób obrony oskarżonej I. S. na rozprawie głównej (odmowa złożenia wyjaśnień k-3362), a także niemożność przesłuchania w jej trakcie świadka J. T., dalsze uszczegółowienie opisu czynu nie było możliwe, gdyż ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynikało, jakie dokładanie czynności sprawcze oskarżony podjął. Okoliczność ta, jak już wspomniano wyżej, nie przekreśla jednak możliwości przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 298 § 1 k.k., do którego doszło, w sposób wynikający z opisywanych wyżej dowodów.

Przechodząc do analizy zarzutów podniesionych w apelacji oskarżyciela publicznego, należy zgodzić się z trafnością oceny, iż doszło do obrazy art. 33 § 1 k.k.s. (a nie jak błędnie wskazano w petitum apelacji art. 33 § 2 k.k.s.), przy czym w związku z orzeczeniem zawartym w pkt 12 zaskarżonego wyroku, z którym wiąże się orzeczenie środka karnego, koniecznym było poprawienie niepełnej kwalifikacji prawej przyjętej przez sąd a quo, w trybie art. 455 k.p.k., a więc poza zakresem zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Jak wynika bowiem z opisu przypisanego oskarżonej I. S. przestępstwa, ale również ustaleń zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, sąd I instancji przypisując oskarżonej popełnienie przestępstwa z art. 62 § 2 k.k.s. i 76 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i 7 § 1 k.k.s. uznał, iż istota przestępnego zachowania sprowadzała się do posłużenia się nierzetelnymi („pustymi”) fakturami Vat w celu obniżenia wysokości zobowiązania podatkowego z tytułu tego podatku, które to obniżenie następowało na skutek zaksięgowania nierzetelnych faktur w ewidencji podatkowej jako faktur

„kosztowych”, w efekcie czego, stosując mechanizm samoobliczenia podatku należnego, podatnik zaniżał jego wysokość. Przysporzenie po stronie oskarżonej miało, w zależności od występującej w danym miesiącu konfiguracji zdarzeń gospodarczych generujących należności podatkowe, formę uiszczania podatku w zaniżonej wysokości, co skutkowało albo koniecznością niższej dopłaty gdy podatek należny był wyższy niż naliczony albo wykazywaniem nadpłaty, o której zwrot, jak wynika z akt sprawy, oskarżona zasadniczo nie występowała wnioskując o zaliczenie jej na poczet przyszłych zobowiązań podatkowych. W tej zaś sytuacji jakkolwiek znamiona ustawowe przestępstwa skarbowego z art. 76 § 2 k.k.s. zostały zrealizowane, niewątpliwie doszło również do wypełnienia znamion przestępstwa oszustwa podatkowego z art. 56 § 2 k.k.s. pozostających w zbiegu realnym z przestępstwem z art. 62 § 2 k.k.s. Oskarżona składając urzędowi skarbowemu deklaracje podatkowe podawała nieprawdę, co do wysokości podatku naliczonego, wynikającego z faktur „kosztowych”, skutkiem czego obniżała wysokość podatku należnego, narażając tym samym należności publicznoprawne na uszczuplenia, których rodzaj był zależny od ilości i rodzaju zdarzeń gospodarczych w danym miesiącu. Stwierdzić jednocześnie należy, iż w takiej sytuacji poza zakresem znaczeniowym znamion ustawowych zawartych w art. 76 k.k.s, których realizację oskarżonej przypisano, pozostawały sytuacje, w których na skutek księgowania faktur nierzetelnych dochodziło wyłącznie do obniżenia wysokości należnego zobowiązania podatkowego. Użyte w art. 76 k.k.s. pojęcie "zwrotu" nie może być bowiem rozumiane szerzej, niż wynika to z wykładni literalnej tego znamienia. Dlatego też poza obszarem kryminalizacji art. 76 k.k.s. pozostają zachowania prowadzące wyłącznie do obniżenia wysokości zobowiązania podatkowego, które nie wiążą się z narażeniem na nienależny zwrot podatkowej należności publicznoprawnej, zwrotem nadpłaty lub jej zaliczeniem na poczet zaległości podatkowych lub bieżących albo przyszłych zobowiązań podatkowych. Takie zachowania są bowiem penalizowane przepisem art. 56 k.k.s., przewidującym przestępstwo oszustwa podatkowego. Przyjęcie zbiegu przywołanych przepisów jest jednak dopuszczalne i jakkolwiek zakresy ich zastosowania są rozłączne, to możliwe jest, że sprawca jednym czynem (rozumianym również w kontekście uregulowania z art. 6 § 2 k.k.s.) naraża podatek na uszczuplenie przez podanie danych nieprawdziwych lub zatajenie prawdy i jednocześnie naraża Skarb Państwa na nienależny zwrot podatkowej należności publicznoprawnej. Skoro oskarżonej przypisano działanie ze z góry powziętym zamiarem zaniżania swych należności podatkowych, co w efekcie doprowadzało do uiszczania podatku w niższej wysokości bądź uzyskiwania prawa do zwrotu nadpłaty w opisany wyżej sposób, uzupełnienie podstawy prawnej skazania o przepis art. 56 § 2 k.k.s. było dopuszczalne. Wobec zaskarżenia wyroku na niekorzyść oskarżonej, ale również irrelevantny w istocie charakter jego zmiany, nie będącej zmianą na niekorzyść oskarżonej, poprawieniu błędnej kwalifikacji prawnej nie sprzeciwiał się także zakaz reformationis in peius. Biorąc pod uwagę powyższe Sąd Apelacyjny poprawił oczywiście błędną kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonej I. S. w pkt 12 wyroku, przyjmując, iż czyn ten zrealizował znamiona ustawowe przestępstwa z art. 76 § 2 k.k.s., 62 § 2 k.k.s. oraz 56 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i 7 § 1 k.k.s. Zważywszy na nieznaczny charakter tychże zmian korekta wymierzonej oskarżonej kary nie była konieczna. W dalszej kolejności przypomnieć należy, iż skoro z ustaleń sądu meriti wynika, że oskarżona przypisanych jej zachowań dopuszczała się w celu obniżenia wysokości zobowiązań podatkowych z tytułu Vat i cel taki osiągnęła (str. 3-5 uzasadnienia), bezspornym pozostaje, iż uzyskana w ten sposób korzyść majątkowa podlegać winna przypadkowi, którego to środka karnego zaskarżone rozstrzygnięcie nie zawiera. Nie powielając zatem trafnych uwag zawartych w apelacji oskarżyciela i podziеляjąc ich zasadność, Sąd Apelacyjny na zasadzie art. 437 § 1 k.p.k. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, iż na zasadzie art. 33 § 1 k.k.s. w związku z orzeczeniem zawartym w pkt 12 wyroku wymierzył oskarżonej I. S. środek karny w postaci ściągnięcia równowartości korzyści majątkowej podlegającej przypadkowi w kwocie 134 327,52 zł. W ocenie Sądu Apelacyjnego w związku z faktem, iż działanie oskarżonej nie polegało na osiągnięciu korzyści majątkowej jako zwrotu należności publicznoprawnej, orzeczenie środka karnego winno polegać na ściągnięciu równowartości korzyści majątkowej podlegającej przypadkowi.

Zarzuty związane z wadliwością ustaleń, które doprowadziły do uniewinnienia oskarżonej I. S. od popełnienia przestępstwa na szkodę (...) S.A. (pkt 11 wyroku) okazały się częściowo trafne. Jakkolwiek, zważywszy na lakoniczność uzasadnienia wyroku w tym zakresie, motywy rozstrzygnięcia uniewinniającego nie są w pełni czytelne, to jednak i te zdawkowe uwagi, zwarte na stronie 12 uzasadnienia, przekonują o rażącej wadliwości nie tyle ustaleń sądu meriti, bo te jawią się jako zasadniczo prawidłowe, a raczej obrazy prawa materialnego tj. przepisów art. 297 § 1 k.k., 286 § 1 k.k. i 270 § 1 k.k. Skoro bowiem z ustaleń sądu a quo wynika, iż kluczowym powodem uniewinnienia I. S. było uznanie, iż kredyty na szkodę (...) S.A. udzielone zostały w związku z działalnością J. T. i na tę działalność zostały

spożytkowane, koniecznym było skrupulatne przeanalizowanie ustalonego sposobu działania oskarżonej zarówno przez pryzmat znamion ustawowych przestępstw oskarżonej zarzucanych, jak i ich form zjawiskowych, czego sąd a quo nie uczynił. Zupełnie niezrozumiałe są uwagi dotyczące niemożności zmodyfikowania opisu czynu, celem przypisania oskarżonej sprawstwa, nie wspominając już o pomocnictwie do zarzucanych jest przestępstw, co prima vista wydaje się być jak najbardziej dopuszczalne. Ustalone zachowania mieściły się w ramach jednego zdarzenia historycznego w rozumieniu ontologicznym, tak więc zarówno zmiany opisu czynu, ale również ewentualnie kwalifikacji prawnej, o ile w ogóle konieczne, były w pełni dopuszczalne, nie stanowiąc wyjścia poza granice zakreślone aktem oskarżenia. Zauważyć przy tym należy, iż pod pojęciem korzyści majątkowej w rozumieniu art. 286 § 1 k.k. należy rozumieć, zgodnie z art. 115 § 4 k.k. zarówno korzyść majątkową dla siebie, jak i kogo innego. Zdziwienie budzi zatem, iż sąd meriti, ignorując tę elementarną definicję, poprzestał na stwierdzeniu, iż opisywane kredyty zaciągnięte zostały dla innej osoby, co jego zdaniem uzasadniało uniewinnienie (str. 12 uzasadnienia). Równie rażąco wadliwe i niezrozumiałe jest niezastosowanie przepisu art. 297 § 1 k.k., który posługuje się wprost znamieniem działania w celu uzyskania dla kogo innego kredytu lub podobnego świadczenia pieniężnego, a także przepisu art. 270 § 1 k.k., którego znamiona, jak się wydaje, także biorąc pod uwagę przywołane uwagi ze strony 12 uzasadnienia, zostały zrealizowane. Biorąc pod uwagę powyższe uwagi i dzieląc trafność tej części zarzutów Prokuratora, a także respektując regułę ne peius (art. 454 § 1 k.p.k.), Sąd Apelacyjny na zasadzie art. 437 § 1 k.p.k. uchylił pkt 11 zaskarżonego wyroku i w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Katowicach.

W toku postępowania ponownego Sąd I instancji winien dokonać szczegółowej analizy zachowania oskarżonej I. S. zarówno w kontekście znamion ustawowych przestępstw jej zarzucanych, jak i ich form zjawiskowych, a korzystając w jak najszerszym zakresie z uregulowania zawartego w art. 442 § 2 k.p.k., ujawnić dowody, które nie miały wpływu na uchylenie zaskarżonego wyroku. Po przeprowadzeniu postępowania dowodowego, o ile zajdzie potrzeba również w szerszym zakresie, Sąd I instancji winien dokonać oceny dowodów w sposób nie stanowiący obrazy reguł logicznego rozumowania i zasad doświadczenia życiowego, nie ignorując przy tym sprzeczności istniejących oraz mogących zaistnieć pomiędzy poszczególnymi dowodami, a następnie dokonać adekwatnej do rezultatów postępowania dowodowego subsumcji. W przypadku konieczności sporządzenia uzasadnienia wyroku Sąd ten winien również baczyć, aby sporządzone przezeń uzasadnienie, nie tracąc cechy zwięzłości, spełniało wymogi zawarte w art. 424 k.p.k., a którym uzasadnienie wyroku z dnia 6 października 2015 r. w sposób rażący nie czyni zadość.

Odnosząc się do zarzutów apelacji obrońcy B. S. wskazać należy, iż okazała się ona częściowo trafna, w następstwie czego doszło do zmiany zaskarżonego wyroku w pkt 4. Zasadnicza część zarzutów związanych z błędem w ustaleniach faktycznych, w konsekwencji wadliwej oceny dowodów, jakiej miał dopuścić się sąd meriti, okazała się jednak chybiona. Nie sposób zgodzić się bowiem z tezą, iż z sąd a quo z obrazą art. 7 k.p.k. ocenił dowody w postaci zeznań J. T. oraz części wyjaśnień oskarżonej I. S., przekonujące, generalnie rzecz ujmując, iż oskarżony miał pełną świadomość, iż podejmowane przez niego działania stanowią przestępstwa, podczas gdy z uwagi na jego uzależnienia, nie miał on w istocie świadomości, w jakich przedsięwzięciach uczestniczy. Twierdzenia obrońcy oskarżonego pozostają bowiem w rażącej sprzeczności, nie tylko z przywołanymi wyżej, a ocenionymi jako wiarygodne dowodami, ale również znaczną częścią wyjaśnień samego oskarżonego. Analizując kwestię stanu świadomości oskarżonego nie sposób utracić z pola widzenia okoliczności również w świetle jego wyjaśnień bezspornych, a więc tego, iż działalności gospodarcza oskarżonego i jego matki przynosiły straty i powstanie znacznych zobowiązań z tytułu należności publicznoprawnych wobec ZUS oraz urzędów skarbowych. Sytuacji tej nie zmieniło w żadnym stopniu dokapitalizowanie spółki z o.o. (...), której oskarżony był wiceprezesem, kredytem zaciągniętym w banku (...) S.A. z siedzibą w W., co do którego B. S. miał pełną świadomość, iż był on, jak sam oskarżony wskazywał „załatwiony” (k-2172). Co więcej, oskarżony przyznał również, iż miał cały czas podejrzenia, że J. T. prowadzi nielegalną działalność związaną z zaciąganiem kredytami, ale na prośbę matki podpisywał kolejne dokumenty związane z ich zaciąganiem. Całkowicie bez znaczenia pozostaje zatem, iż oskarżony przygotowane uprzednio dokumenty podpisywał w stanie nietrzeźwości czy odurzenia narkotykami i nie analizował czy zobowiązania te będą w przyszłości spłacane. Oskarżony miał pełną świadomość tego, iż dokumentacje kredytowe są nierzetelne, bo to właśnie zła sytuacja finansowa spółki stanowiła powód ich zaciągania, co jest okolicznością bezsporną. Koncentrując się wykazywaniu braku świadomości oskarżonego, co do przyszłej spłaty zobowiązań skarżący całkowicie utracił z pola widzenia, iż wyrządzenie szkody nie jest synonimem

pojęcia doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 k.k., które ma znacznie szerszą konotację. Analogicznie należy rozumieć osiągnięcie korzyści majątkowej w rozumieniu art. 297 § 1 k.k. czego skarżący zdaje nie zauważać, upatrując istoty przestępności przypisanych oskarżonemu czynów wyłącznie w świadomości wyrządzanej szkody. Tymczasem szerokie ujęcie terminu "mienie" determinuje również szeroką interpretację pojęcia „niekorzystnego rozporządzenia mieniem”, przez co należy rozumieć wszelkie działania, które w majątku pokrzywdzonego powodują jakiegokolwiek niekorzystne zmiany. Konsekwencją takiego stanowiska jest uznanie, iż dla przestępstwa oszustwa nie ma potrzeby wykazywania, że w chwili zawierania umowy sprawca nie miał zamiaru wywiązać się ze zobowiązania, gdyż wystarczającym jest ustalenie, że pokrzywdzony nie zawarłby umowy, gdyby wiedział o okolicznościach, które były przedmiotem wprowadzenia go w błąd przez sprawcę. Do wprowadzenia w błąd skutkującego niekorzystnym rozporządzeniem mieniem wystarczające jest więc celowe wywołanie błędnego wyobrażenia o okolicznościach decydujących o rozporządzeniu lub sposobie rozporządzenia (tak m.in.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2015 r., sygn. akt III KK 148/15). Oczywiście bez znaczenia pozostaje również kwestia podnoszonych przez obrońcę oskarżonego uzależnień. To, iż oskarżony pochłonięty nałogami podpisywał przygotowywane przez matkę i J. T. dokumenty nie obala ustaleń, iż miał świadomość istoty podejmowanych działań, bo tę okoliczność sam przyznał. Reasumując, argumenty podniesione w apelacji obrońcy oskarżonego B. S., koncentrując się na wykazywaniu okoliczności z punktu widzenia przypisywalności zarzucanych oskarżonemu przestępstw irrelevantnych, nie mogły doprowadzić do zmiany zaskarżonego wyroku i uniewinnienia oskarżonego. Zarówno bowiem ocena kluczowych w sprawie dowodów tj. wyjaśnień samego oskarżonego, wyjaśnień I. S. i zeznań J. T., ale również zgromadzonych w sprawie dokumentów, nie zawiera sprzeczności, błędów logicznych, nie pozostając również w sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego. Obrońca oskarżonego, biorąc za punkt wyjścia tę część wyjaśnień oskarżonego T. S., która nie jest poparta żadnymi dowodami, polemizując z dokonanyymi przez sąd meriti ustaleniami, nie przedstawił żadnych argumentów, które mogłyby do zmiany zaskarżonego wyroku doprowadzić. Przypomnieć w tym miejscu należy, iż sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego niż ustalony poglądu, nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez Sąd błędu w ustaleniach faktycznych (tak: Sąd Najwyższy I KR 197/74, OSNKW 1975, nr 5, poz. 58). Obrońca oskarżonego winien w oparciu o zgromadzone w sprawie dowody wykazać, jakie błędy natury faktycznej lub logicznej czy też jaka sprzeczność z zasadami doświadczenia życiowego powodują, iż ustalenia Sądu I instancji są okolicznościami rozpoznawanej sprawy błędne. Zadaniu temu obrońca nie sprostał, formułując jedynie niczym nie poparte zarzuty, stanowiące wyłącznie polemikę, z opartymi na prawidłowo ocenionych dowodach, ustaleniami Sądu.

Gdy chodzi o zarzuty związane z wadliwością orzeczenia środka karnego należy zgodzić się z twierdzeniem obrońcy, iż ustalenie wysokości szkody w zakresie pkt 4 wyroku było częściowo błędne. Jak wynika bowiem z informacji (...) Banku S.A. (k-4) szkoda związana z użyciem karty charge wyniosła 49 718 zł, a wobec skapitalizowania odsetek bank wyliczył ją na sumę 52 077,21 zł (k-148 akt załącznikowych o sygn. V K 218/11). Tym samym, domniemywać należy, gdyż w tej materii uzasadnienie wyroku nie zawiera szczegółowych rozważań, iż orzeczenie zawarte w pkt 4 wyroku obejmuje należność główną w wysokości 49 718 zł oraz skapitalizowane odsetki w kwocie 2359,21 zł. Zważywszy, iż do przestępstwa przypisanego w/w pkt wyroku doszło 30 lipca 2007 r., a sąd meriti przypisując oskarżonemu przestępstwa stosował ustawę obowiązującą do dnia 30 czerwca 2015 r. (co wynika z pkt 6 wyroku), objęcie orzeczeniem również sumy odsetek było wadliwe. Środek karny (aktualnie kompensacyjny) w postaci obowiązku naprawienia szkody, nałożony na podstawie art. 46 § 1 k.k. w poprzednim brzmieniu, dotyczyć mógł bowiem jedynie szkody bezpośrednio spowodowanej przestępstwem i nie mógł rozciągać się na odsetki stanowiące element szkody wynikły z następstw czynu (tak m.in.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2014 r. V KK 76/14). Biorąc jednocześnie pod uwagę, iż aktualne brzmienie zastosowanego przez sąd przepisu pozwala na orzeczenie w ramach środka kompensacyjnego również innych elementów szeroko rozumianej szkody, koniecznym było przyjęcie, iż omawiana regulacja objęta jest normą intertemporalną z art. 4 § 1 k.k., co skutkowało musiało, zastosowaniem ustawy względniejszej i zmianą zaskarżonego wyroku poprzez ograniczenie wysokości orzeczonego środka karnego wyłącznie do szkody wynikającej z należności głównej. Jednocześnie przypomnieć należy skarżącemu, iż w orzeczenie w przedmiocie obowiązku naprawienia szkody w wypadku współsprawstwa, wobec faktu, iż cytowany przepis daje sądowi orzekającemu szeroką swobodę kształtowania tego orzeczenia, powinno zostać ukształtowane w sposób w pełni zabezpieczający w postępowaniu karnym interesy pokrzywdzonego, a uwzględniający zarazem zasadę

odpowiedzialności indywidualnej każdego ze współsprawców przestępstwa. Tak więc, nietrafne są argumenty obrońcy oskarżonego wskazujące, iż orzeczenie to winno być oparte na regule solidarnej odpowiedzialności czy też rozdzielone między współsprawców. Obowiązek naprawienia szkody nie jest bowiem przypadkiem korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa, w przypadku którego korzyść ta ulega przypadkowi proporcjonalnie do osiągniętej przez każdego ze sprawców części, względnie, gdy nie da się ich ustalić, w częściach równych. Zważywszy na fakt, iż zarówno J. T., jak i oskarżona I. S. z niezrozumiałych powodów nie zostali oskarżeni o ten czyn, sugerowane przez obrońcę rozwiązanie nie gwarantowałoby skutecznej ochrony interesów pokrzywdzonego, co jest jednym z nadrzędnych celów postępowania karnego. W tej sytuacji rzeczą oskarżonego, nie zaś pokrzywdzonego, będzie możliwość wykorzystania roszczenia regresowego wobec tego, z kim dopuścił się przypisanego mu występku. Oczywiście bez znaczenia pozostaje argumentacja obrońcy wskazująca, iż to nie oskarżonemu wydano kartę typu charge, w tym jednak zakresie, nie powielając uwag zawartych w innych częściach uzasadnienia, należy odesłać skarżącego do uwag związanych z uchyleniem pkt 11 wyroku, który zawiera stosowną i adekwatną argumentację opisującą istotę współsprawstwa przestępstwa oszustwa.

Pomijając zawarte wyżej uwagi, kwalifikacje prawne przypisanych oskarżonym przestępstw nie budzą zastrzeżeń, zaś wymierzone oskarżonym kary są adekwatne do stopnia społecznej szkodliwości przypisanych oskarżonym przestępstw. Wszystkim okolicznościom, mającym wpływ na wymiar kary, Sąd nadał prawidłową rangę, uznając, iż orzeczone kary spełnią oczekiwane cele, zarówno w zakresie wychowawczego i zapobiegawczego oddziaływania, jak i w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Ustalenia te nie budzą żadnych zastrzeżeń. Odnosząc się do zarzutów zawartych w apelacji oskarżyciela publicznego związanych z wysokością wymierzonych oskarżonej I. S. kar wskazać należy, iż kwestionując wymiar orzeczonych względem oskarżonej I. S. kar jednostkowych (pomijając oczywiście i rażące błędy związane ze sposobem redakcji zarzutów i wniosków apelacji) oraz orzeczonej w ich miejsce kary łącznej pozbawienia wolności wskazać należy, iż apelacja nie zawiera żadnych argumentów przemawiających za ich słusnością. Odnosząc się w pierwszej kolejności do wykazywanej przez skarżącego rażącej niewspółmierności orzeczonych kar jednostkowych pozbawienia wolności przypomnieć należy, iż zarzut ten, stanowiący względną przyczynę odwoławczą, o której mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k., aby można było uznać go za skuteczny, musi wykazywać, iż na podstawie konkretnie wskazanych okoliczności, które winny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, wymierzoną względem osoby oskarżonego karę należy uznać za „rażącą” niewspółmierną, tzn. taką, która jest niewspółmierna w stopniu nie dającym się zaakceptować (tak: Sąd Najwyższy III KR 189/94, Prok. i Pr. 1115/5/18). Innymi słowy, sama surowość czy też łagodność orzeczonej kary, jeśli jest ona uzasadniona dyrektywami, o których mowa w treści art. 53 k.k., nie może stanowić skutecznego zarzutu apelacyjnego, jeśli kwestionująca jej wymiar strona nie wykaże, iż kara ta zarówno z punktu widzenia sprawcy, ale i ogółu społeczeństwa, powinna być uznana za wyjątkowo niesprawiedliwą, zbyt drastyczną czy też przynoszącą rażącą dolegliwość. Sytuacja taka w rozpoznawanej sprawie nie ma miejsca, co wynika pośrednio już choćby z wniosków apelacyjnych, w których oskarżyciel domaga się jedynie nieznacznego podwyższenia wymierzonych oskarżonej kar jednostkowych. Jakkolwiek wnioski te nie są oczywiście wiążące, to jednak ich treść determinuje uzasadnienie oceny rażącej łagodności kar, które zdaniem Sądu Apelacyjnego nie jest przekonujące i nie zawiera w zasadzie żadnych argumentów, koncentrując się głównie na kwestii zastosowania dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, o czym będzie mowa później. Jedyne argumenty, jakie wyartykułowano na stronach 17-18 apelacji, wskazuje, iż orzeczone kary oscylują w granicach dolnej granicy ustawowego zagrożenia, co nie odzwierciedla zdaniem skarżącego, stopnia zawinienia i karygodności przypisanych oskarżonej czynów, co trudno odczytywać inaczej jak tylko pozbawioną argumentów polemikę. Tak więc, wobec braku jakiegokolwiek argumentacji wskazującej na wadliwość kwestionowanych rozstrzygnięć sądu I instancji, zarzuty oskarżyciela uznano za oczywiście bezzasadne. Za zupełnie niezrozumiałą uznać należy uwagę wskazującą na nieorzeczenie w związku ze skazaniem za przestępstwo przypisane pkt 7 wyroku środka karnego, skoro w tym zakresie sformułowano skuteczny zarzut obrazy prawa materialnego. Analogicznie, wobec braku jakiegokolwiek argumentacji wskazującej na wadliwość zakresu asperacji kar jednostkowych w związku z wymierzaniem kary łącznej pozbawienia wolności i wynikającą wyłącznie z wniosków apelacji krytykę sposobu łączenia kar, również w tym zakresie zarzuty oskarżyciela uznano za gołosłowne. Gdy chodzi o wadliwe zdaniem skarżącego zastosowanie środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej pozbawienia wolności, wskazać należy, iż jakkolwiek w tej materii apelacja zawiera śladowe ilości argumentów, to są one również całkowicie chybione. Zważywszy na

fakt, iż od daty czynów upłynęło bez mała 10 lat, oskarżona w tym czasie nie była karana, a warunkowo umorzone postępowanie o czyn z art. 115 ust. 1 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych uległo zatarciu, teza o braku argumentów przekonujących, iż oskarżona nie popełni w przyszłości przestępstwa nie znajduje oparcia. Wręcz przeciwnie, fakty te dowodzą, iż oskarżona po zakończeniu przestępczej działalności objętej niniejszym postępowaniem nie powróciła na drogę przestępstwa rozumiejąc naganność takiego postępowania. Tak więc, przywołane przez skarżącego judykaty, paradoksalnie i wbrew intencjom skarżącego, przekonują o trafności zastosowanej przez sąd meriti represji. Tezy przekonujące, iż oskarżona samodzielnie podejmowała działania zmierzające do popełniania kolejnych czynów zabronionych przeczą ustalonemu stanowi faktycznemu, wedle którego, zasadnicza część przypisanych oskarżonej przestępstw jest konsekwencją współpracy i związku z J. T.. Uwagi wskazujące, iż sąd meriti w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie uzasadnił „wyjątkowości” wypadku oskarżonej, co jak należy domniemywać, bo nie wynika to z treści apelacji, przemawiałoby za zastosowaniem probacji, są całkowicie niezrozumiałe. Normy zawarte w przepisach art. 69 § 1 i 2 k.k., w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r., stanowiące podstawę orzeczenia o warunkowym zawieszeniu kary łącznej pozbawienia wolności w odniesieniu do oskarżonej, nie zawierały bowiem takiego znamienia. Oskarżonej nie przypisano również działania w warunkach z art. 64 § 2 k.k., art. 65 § 1 i 2 k.k. czy też popełnienia występku o charakterze chuligańskim lub z art. 178a § 4 k.k., które wspomniane obostrzenia zawierają. Stąd też oczekiwanie, iż uzasadnienie zaskarżonego wyroku przesłankę tę winno omawiać jest całkowicie chybione. Nietrafne okazała się również argumentacja obrońcy wskazująca na rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec B. S. kary grzywny. Okoliczność, iż oskarżony spłacił zobowiązania kredytowe względem (...) pozostaje bowiem bez znaczenia dla oceny współmierności kary grzywny, która może być oceniana wyłącznie przez pryzmat dyrektyw z art. 53 k.k. i 33 § 3 k.k. Żaden z podniesionych przez obrońcę oskarżonego argumentów nie przekonuje, iż kara grzywny jest nieadekwatna do dochodów oskarżonego, jego warunków osobistych, rodzinnych oraz możliwości zarobkowych. Tymczasem biorąc pod uwagę charakter przypisanego oskarżonemu pkt 3 wyroku przestępstwa, stopień jego szkodliwości społecznej oraz rozmiar szkody kara grzywny jawi się jako wyważona.

Z wszystkich przedstawionych powodów Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach w sposób wyżej opisany, uchylił pkt 11 wyroku i przekazał sprawę w tym zakresie Sądowi Okręgowemu w Katowicach do ponownego rozpoznania, utrzymując to orzeczenie w mocy w pozostałym zakresie. Sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonej I. S. koszty obrony udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za instancję odwoławczą z uwagi na ich trudną sytuację materialną.

SSA Piotr Filipiak SSA Robert Kirejew SSA Gwidon Jaworski