

**Sygnatura akt VI Ka 1254/16**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **10 stycznia 2017 r.**

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Krzysztof Ficek

Sędziowie SSO Kazimierz Cieślukowski

SSO Marcin Schoenborn (spr.)

Protokolant Monika Witalec

przy udziale Aleksandry Słotwińskiej

Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Z.

po rozpoznaniu w dniu 10 stycznia 2017 r.

sprawy 1. **W. S.** ur. (...) w Z.,

syna R. i A.

oskarżonego z art. 286§1 kk

2. **M. S. (1)** ur. (...) w B.,

syna S. i W.

oskarżonego z art. 286§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych subsydiarnych od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 5 września 2016 r. sygnatura akt VII K 225/13

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 636 § 1, 2 i 3 kpk w zw. z art. 640 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- uchyla pkt 3,
- na mocy art. 632 pkt 1 kpk w zw. z art. 633 kpk w zw. z art. 640 § 1 kpk zasądza od oskarżycieli posiłkowych L. J. i W. J. na rzecz oskarżonego W. S. kwoty po 3.008,13 zł (trzy tysiące osiem złotych i trzynaści groszy) tytułem zwrotu wydatków poniesionych na ustanowienie obrońcy w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji,
- na mocy art. 632 pkt 1 kpk w zw. z art. 633 kpk w zw. z art. 640 § 1 kpk zasądza od oskarżycieli posiłkowych L. J. i W. J. na rzecz oskarżonego M. S. (1) kwoty po 3.008,13 zł (trzy tysiące osiem złotych i trzynaści groszy) tytułem zwrotu wydatków poniesionych na ustanowienie obrońcy w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od oskarżycieli posiłkowych L. J. i W. J. na rzecz oskarżonego W. S. kwoty po 500 (pięćset) złotych tytułem zwrotu wydatków poniesionych na ustanowienie obrońcy w postępowaniu odwoławczym;
4. zasądza od oskarżycieli posiłkowych L. J. i W. J. na rzecz oskarżonego M. S. (1) kwoty po 500 (pięćset) złotych tytułem zwrotu wydatków poniesionych na ustanowienie obrońcy w postępowaniu odwoławczym;
5. wydatkami Skarbu Państwa za postępowanie odwoławcze obciąża oskarżycieli posiłkowych L. J. i W. J., przy czym ustala, że zostały pokryte w formie ryczałtu oraz wymierza im opłaty za II instancję w kwotach po 100 (sto) złotych.

Sygn. akt VI Ka 1254/16

## UZASADNIENIE

### ***wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 10 stycznia 2017 r. sporządzone w całości na wniosek pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych subsydiarnych***

W. J. i L. J. reprezentowani przez pełnomocnika wnieśli w trybie art. 55 § 1 i 2 kpk akt oskarżenia przeciwko W. S. i M. S. (1).

W. S. został w nim oskarżony o popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 kk polegającego na tym, że w kwietniu 2009 roku w Z., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził W. J. i L. J. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 35.963,40 zł poprzez wprowadzenie ich w błąd co do woli sporządzenia aneksu do umowy o podział lokalu oraz umowy sprzedaży - aktu notarialnego rep.(...) nr (...) notariusz A. L. Kancelaria Notarialna S.C. (...), A. L. w Z. poprzez zmianę w § 5 pkt b ceny nabycia nieruchomości z kwoty 163.470,00 zł na kwotę 199.433,40 zł stanowiącą równowartość kwoty 163.470 zł z 22% podatkiem Vat od sprzedaży oraz co do zamiaru zapłaty tak naliczonego podatku Vat i w tym celu nakłonił L. J. do wystawienia faktury korekty nr (...) z 24 kwietnia 2009 r. do faktury nr (...) z dnia 28 listopada 2008 r. na rzecz W. S. (...) (...)-(...) Z., ul. (...) z doliczeniem 22% stawki podatku Vat w kwocie 35.963,40 zł do pierwotnej ceny sprzedaży, którą to odebrał w ramach rozliczenia z Urzędu Skarbowego w Z..

Podobnie M. S. (1) stanął pod zarzutem popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 kk. W jego przypadku miało ono polegać na tym, że w kwietniu 2009 roku w Z., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził W. J. i L. J. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 35.741,20 zł poprzez wprowadzenie ich w błąd co do woli sporządzenia aneksu do umowy o podział lokalu oraz umowy sprzedaży - aktu notarialnego rep. (...) nr (...) notariusz A. L. Kancelaria Notarialna S.C. (...), A. L. w Z. poprzez zmianę w § 5 pkt a ceny nabycia nieruchomości z kwoty 162.460,00 zł na kwotę 198.201,20 zł stanowiącą równowartość kwoty 162.460 zł z 22% podatkiem Vat od sprzedaży oraz co do zamiaru zapłaty tak naliczonego podatku Vat i w tym celu nakłonił L. J. do wystawienia faktury korekty nr (...) z 24 kwietnia 2009 r. do faktury nr (...) z dnia 28 listopada 2008r. na rzecz M. i M. S. (2) (...) (...)-(...) Z., ul. (...) z doliczeniem 22% stawki podatku Vat w kwocie 35.741,20 zł do pierwotnej ceny sprzedaży, którą to zatrzymał w ramach rozliczenia z Urzędu Skarbowego w Z..

Po tym, jak Sąd Okręgowy w Gliwicach w wyniku kontroli instancyjnej zainicjowanej zażaleniami oskarżycieli posiłkowych subsydiarnych i ich pełnomocnika, uchylił zapadłe przedwcześnie poza forum rozprawy postanowienie Sądu I instancji umarzające postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 kpk i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania, w dalszym postępowaniu, po przeprowadzeniu rozprawy, Sąd Rejonowy w Zabrze wyrokiem z dnia 5 września 2016 r. sygn. akt VII K 225/13 uniewinnił każdego z oskarżonych od popełnienia zarzucanego mu przestępstwa z art. 286 § 1 kk (odpowiednio pkt 1 i 2 wyroku), a na mocy art. 632 pkt 1 kpk w zw. z art. 640 kpk zasądził od oskarżycieli subsydiarnych L. J. i W. J. solidarnie na rzecz każdego z oskarżonych kwotę 6.016,26 złotych tytułem ustanowienia obrońcy z wyboru (pkt 3 wyroku).

Apelację od tego wyroku złożył pełnomocnik obojga oskarżycieli posiłkowych subsydiarnych. Zaskarżając orzeczenie w całości na niekorzyść oskarżonych zarzucił:

6. naruszenie prawa procesowego, a to art. 7 kpk, które mogło mieć wpływ na treść wyroku poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów poprzez:

- m.in. uznanie zeznań oskarżycieli subsydiarnych oraz zeznań świadka M. J. i M. P. za niewiarygodnych – z uwagi na stopień pokrewieństwa w stosunku do stron, tudzież błędnie przyjęty stosunek zależności wobec pracodawcy – podobnie jak i zeznań świadka J. G., w sytuacji gdy zeznania tych osób, w całym toku postępowania były logiczne, konsekwentne, wzajemnie się uzupełniające oraz równoczesne przyjęcie za podstawę ustaleń faktycznych wyjaśnień oskarżonych i świadka M. S. (2), których relacje wielokrotnie sprzeczne, w tym z treścią dowodów z dokumentów, były nielogiczne, raziły naiwnością twierdzeń, niezależnie od tego, iż ich źródłem dowodowym były osoby znajdujące się tak samo w kręgu rodzinnym czy wspólnych interesów, zaś w przypadku świadka M. S. (2) – zainteresowanie rozstrzygnięciem sprawy wynikało z obydwu tych względów,
- zaniechanie analizy zeznań świadków z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego,

7. naruszenie prawa procesowego, a to art. 4 kpk i art. 410 kpk poprzez wzięcie pod uwagę wyłącznie dowodów i okoliczności świadczących na korzyść oskarżonych, z pominięciem części materiału dowodowego, który uwiarygodnia wersję oskarżycieli subsydiarnych, w tym w m.in. pominięcie zeznań M. P. złożonych w toku postępowania przygotowawczego, pominięcie dowodów z dokumentów, w tym pisma Naczelnika Urzędu Skarbowego w Z. na okoliczność zainicjowania przez obu oskarżonych procedury kontrolnej Urzędu Skarbowego, a także uzyskania przez nich nie tylko zwrotu podatku VAT, lecz także zwrotu naliczonego podatku PCC od transakcji z oskarżycielami, pominięcie części zeznań W. J. na okoliczność rozmowy telefonicznej oby stron w przedmiocie stawiennictwa w Kancelarii Notarialnej celem podpisania aneksu do umowy sprzedaży, pominięcie inicjatywy oskarżonych w zakresie spotkania z L. J. w dniu 24 kwietnia 2009 r. i uzyskania od niego w tym dniu faktur korygujących, pominięcie zeznań D. C. i D. M. w całości,

8. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu,

- iż L. J. wystawił fakturę korygującą z wyższym Vatem chcąc obowiązek jego zapłaty przerzucić na oskarżonych, na co oskarżeni nigdy się nie godzili,
- że nigdy nie było rozmowy oskarżonych z L. J. w przedmiocie zawarcia aneksu do umowy, że nigdy oskarżeni nie obiecywali, iż zapłacą naliczony Vat,
- że L. J. przynosząc faktury korygujące do M. C. nie miał zgody oskarżonych na podpisanie aneksu do umowy sprzedaży,

a w konsekwencji,

- że oskarżeni nie popełnili zarzucanych im czynów, podczas gdy wszechstronna, rzetelna, przeprowadzona w oparciu o zasady zawarte w treści art. 7 kpk ocena całokształtu zebranego materiału dowodowego prowadzi do wniosków odmiennych.

Stawiając zaś te zarzuty wniósł apelujący o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył co następuje.

Apelacja pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych subsydiarnych nie zasługiwała na uwzględnienie w zakresie, w jakim domagała się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Sąd Rejonowy bowiem najzupełniej prawidłowo uniewinnił oskarżonych od popełnienia zarzucanego każdemu z nich czynu. Korekcie należało natomiast poddać orzeczenie o kosztach z pkt 3. Nie uwzględniało bowiem wynikającej z art. 633 kpk zasady rozdziału kosztów procesu przypadających m.in. od kilku oskarżycieli posiłkowych. Oparte natomiast zostało

na odpowiedzialności solidarnej, niemającej jednak zastosowania w sprawach karnych, gdy koszty obciążają więcej niż jeden podmiot.

Rozważania należy jednak rozpocząć od przypomnienia, iż obraza przepisów postępowania, jak i błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia mogą spowodować jego zmianę lub uchylenie tylko wówczas, jeśli tego rodzaju uchybienia mogły mieć wpływ na treść kwestionowanego rozstrzygnięcia. Wynika to najzupełniej jasno z art. 438 kpk. Oczywiście w sytuacji skutecznego zaskarżenia wyroku uniewinniającego, kiedy na horyzoncie rysować miałyby się skazanie oskarżonego, jedynym orzeczeniem, jakie może zapaść w instancji odwoławczej, jest wyrok uchylający i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania, a to zgodnie z regułą *ne peius* z art. 454 § 1 kpk. Pamiętajć jednak należy, że warunkiem skazania jest nie tylko popełnienie przez oskarżonego zarzucanego aktem oskarżenia czynu, ale również stwierdzenie, że realizuje on znamiona czynu zabronionego stypizowanego w ustawie karnej i stanowi przestępstwo. W przypadku, gdy czyn, którego popełnienie dowiedziono oskarżonemu, nie stanowi czynu zabronionego, a okoliczność ta stwierdzona zostanie po rozpoczęciu przewodu sądowego, sąd wydaje wyrok uniewinniający (por. art. 414 § 1 kpk w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 kpk).

Tymczasem uważna lektura zarzutów i twierdzeń apelującego oraz skonfrontowanie ich z całokształtem okoliczności wynikających z dowodów, które zdaniem skarżącego należało ocenić jako wiarygodne, w szczególności tym co zeznali oskarżyciele posiłkowi, a przede wszystkim L. J., posiadający najrozleglejszą wiedzę, głównie też z tzw. pierwszej ręki, w żadnym wypadku nie daje podstaw do wnioskowania, iż w sprawie należałoby dokonać takich ustaleń faktycznych, które wskazywałyby na popełnienie przez oskarżonych przestępstwa. Inaczej rzecz ujmując, nawet gdyby przyjąć, że każdy z oskarżonych popełnił czyn im zarzucony, co starał się wykazać apelujący, nie wynikało jeszcze z tego, że swoim zachowaniem pozostającym w granicach oskarżenia wyczerpywał wszystkie znamiona czynu zabronionego, w szczególności tego stypizowanego w art. 286 § 1 kk.

Nie może przecież budzić wątpliwości, że zarzucony każdemu z oskarżonych czyn miał polegać w istocie na podstępny uzyskaniu od L. J. w dniu 24 kwietnia 2009 r. korekt faktur VAT wystawionych przez niego w dniu 28 listopada 2008 r. (doliczających 22% podatek VAT, wcześniej nienaliczony w związku z przyjęciem zerowej jego stawki), z którymi wiązać się miały określone konsekwencje finansowe dla małżonków J.. Oskarżeni mieli konkretnie obiecać oskarżycielowi, że po wystawieniu owych faktur korygujących, uwzględniających podatek VAT w stawce 22% naliczony w sposób, na który jedynie wówczas godził się L. J., a więc poprzez jego doliczenie do kwot wskazanych w pierwotnych fakturach (ceny netto), nie zaś poprzestanie na wyliczeniu z tych kwot tego podatku (ceny brutto), podpiszą aneks do aktu notarialnego, na mocy którego zwiększą każdorazowo o doliczony podatek VAT cenę sprzedaży lokali użytkowych nabytych wcześniej od oskarżyciela za kwoty uwzględniające zwolnienie transakcji z podatku VAT, nadto po rozliczeniu się z fiskusem i uzyskaniu zwrotu VAT-u dopłacą mu brakujące kwoty odpowiadające doliczonemu i zwróconemu podatkowi. W rzeczywistości zaś, jak zdaje się twierdzić konsekwentnie apelujący, oskarżeni mieli nie mieć wówczas w ogóle zamiaru aneksowania aktu notarialnego, jak też uiszczenia brakujących kwot do zmienionych (zwiększonych) cen sprzedaży, a chodziło im jedynie o uzyskanie faktur korygujących z naliczonym podatkiem VAT, by uzyskać jego zwrot i w ten sposób faktycznie jeszcze obniżyć cenę, jaką każdy z nich uścił za lokal kupiony od oskarżyciela. Z tego z kolei wywodziło oskarżenie, że małżonkowie J. poprzez wystawienie w podanych okolicznościach faktur korygujących przez L. J. doprowadzeni zostali do niekorzystnego rozporządzenia mieniem każdorazowo w kwocie odpowiadającej podatkowi VAT naliczonemu w owych korektach, z którego się rozliczyli z fiskusem, a nie uzyskali od oskarżonych obiecanej jego rekompensaty.

Niejako w pewnym uproszczeniu można zatem powiedzieć, że istota oskarżenia sprowadzała się do czynienia oskarżonych odpowiedzialnymi za konsekwencje finansowe w zakresie podatku VAT, jakie ponieść miała w związku ze sprzedażą lokali oskarżonym strona sprzedająca po tym, jak już po fakcie zorientowała się, iż z przyczyn całkowicie niezależnych od kupujących dokonała transakcji bez uwzględnienia w cenach sprzedaży podatku VAT.

Próżno natomiast szukać w ustaleniach Sądu I instancji przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, na które naprowadzają pisemne jego motywy, jasnych stwierdzeń, z których wynikałoby, że oskarżeni, choćby każdy z osobna, od L. J. w podany wyżej sposób uzyskali dla potrzeb prowadzonych działalności gospodarczych przedmiotowe korekty

faktur z naliczonym podatkiem VAT. Sąd Rejonowy przestał bowiem w istocie na tym, że oskarżonym były one potrzebne, choć się z ich treścią nie zgadzali, w związku z czym, po ich wystawieniu, pismami z dnia 27 kwietnia 2009 r. oczekiwali od L. J. dalszych korekt sprowadzających się do uwzględnienia 22% VAT-u w cenach sprzedaży podanych w akcie notarialnym. Zdaniem bowiem oskarżonych pierwotne faktury wystawione zostały błędnie jedynie w zakresie zerowej stawki VAT, nie zaś ceny brutto, za jaką kupili przedmiotowe nieruchomości lokalowe. Nie mniej z oceny zgromadzonych dowodów zaprezentowanej w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wynikało pewnie, że Sąd I instancji nie dał wiary tym relacjom, które wskazywały na podstępne uzyskanie przez oskarżonych przedmiotowych korekt faktur od L. J..

Tak naprawdę tylko zaś związane z tym ustalenia zakwestionował apelujący w wywiezionym środku odwoławczym. Nie zauważył jednak, że sam fakt podstępnego uzyskania przedmiotowych korekt nie wskazywał jeszcze na popełnienie przestępstwa, w szczególności oszustwa, choćby w postaci stadialnej usiłowania.

Z samym wystawieniem korekt nie mogło się przecież wiązać po stronie oskarżycieli, a tak naprawdę jedynie L. J. jako przedsiębiorcy sprzedającego oskarżonym lokale i podatnika podatku VAT, niekorzystne rozporządzenie mieniem. Przecież braku oczekiwanej zapłaty ze strony oskarżonych równowartości doliczonego VAT zgodnie z wystawionymi korektami nie podobna kwalifikować jako rozporządzenia mieniem przez któregokolwiek z oskarżycieli. Nie wiązała się przecież z tym jakkolwiek zmiana w majątku osoby pokrzywdzonej, zarówno o skutkach rzeczowych, jak i obligacyjnych. Fakturą podpisaną przez zbywcę i nabywcę nieruchomości lokalowej nie mogły zostać zmienione postanowienia umowy sprzedaży tejże rzeczy w zakresie ceny. Tego rodzaju zmiana dla swej ważności wymagała zachowania formy aktu notarialnego (por. art. 77 § 1 kc w zw. z art. 158 kc i art. 73 § 2 kc). Z wystawieniem korekt faktur przynajmniej L. J. nie stawał się zatem wierzycielem oskarżonych, który mógłby się od nich domagać zapłaty kwot stanowiących równowartość doliczonego każdorazowo VAT. Potwierdzonym zostało to w sprawach gospodarczych, jakie oskarżyciel wytoczył W. S. oraz małżonkom S. jako współnikom spółki cywilnej, która nabyła jeden z lokali (zob. akta Sądu Rejonowego w Zabrzu o sygn. V GC 292/09 i V GC 283/09).

Dopiero zaś z rozliczeniem się z podatku VAT za miesiąc kwiecień 2009 r., co winno nastąpić do 25-ego dnia następnego miesiąca w formie deklaracji VAT-7 składanej przez podatnika, wiązałyby się dla L. J. zapłata podatku i to jedynie w przypadku wystąpienia nadwyżki podatku należnego nad naliczonym (por. art. 103 ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług). Wtedy też można dopiero mówić w ogóle o zobowiązaniu podatkowym (por. art. 21 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa). Nie mniej już wówczas L. J. musiał się orientować, iż nie ma podstaw do uwzględnienia w deklaracji VAT-7 korekt faktur wystawionych 24 kwietnia 2009 r., albowiem ich treść nie odpowiadała rzeczywiście zaistniałym zdarzeniom gospodarczym, którymi były sprzedaże lokali za ceny wynikające z aktu notarialnego. Nie został przecież sporządzony aneks, na który liczył, a bez którego treść czynności prawnych dokonanych w formie aktu notarialnego pod rygorem nieważności nie mogła zostać skutecznie zmieniona. Zatem dalej obowiązywała cena sprzedaży bez doliczonego VAT-u. Zatem nie zachodził przypadek uzasadniający wystawienie faktury korygującej w postaci podwyższenia ceny, a za koniecznością dokonania korekty faktur z 28 listopada 2008 r. przemawiało wyłącznie stwierdzenie pomyłki w stawce podatku (por. ówczesnie obowiązujący § 14 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 listopada 2008 r. w sprawie zwrotu podatku niektórym podatnikom, wystawiania faktur, sposobu ich przechowywania oraz listy towarów i usług, do których nie mają zastosowania zwolnienia od podatku od towarów i usług). L. J. zdawał zaś sobie z tego sprawę już wcześniej, skoro jak sam przyznawał, pomny reakcji oskarżonych na tożsame korekty wystawione w lutym 2009 r. (odmowa przyjęcia, zniszczenie – z powodu niezgodności z aktem notarialnym, późniejsze milczenie), nawet krytycznego 24 kwietnia 2009 r., kiedy pojawić się mieli u niego niespodziewanie obaj mężczyźni gotowi przystać na jego warunki w sprawie korekty faktur, nie godził się początkowo na ich wystawienie w postaci przez siebie oczekiwanej bez uprzedniego sporządzenia aneksu do aktu notarialnego faktycznie podwyższającego o podatek VAT ceny sprzedaży lokali. Dopiero fortel oskarżonych mający polegać na obietnicy sporządzenia owego aneksu i rozliczenia się z doliczonego VAT-u po uzyskaniu jego zwrotu od fiskusa, spowodować miał, że zmienił zdanie i zgodził się w pierwszej kolejności skorygować faktury dotyczące sprzedaży przedmiotowych lokali, a dopiero później dopełnić reszty formalności, do czego już niewątpliwie nie doszło, ponieważ oskarżeni niezwłocznie dać mieli po sobie poznać, że nie są faktycznie

zainteresowani podwyższeniem ceny sprzedaży lokali o podatek VAT. Wskazywały na to pisma z dnia 27 kwietnia 2009 r. wzywające do prawidłowego wystawienia korekt faktur z dnia 28 listopada 2008 r. przy przyjęciu, że ceną brutto jest każdorazowo cena wynikająca z aktu notarialnego. Mieli się też nie pojawić u notariusza w umówionym terminie w dniu 5 maja 2009 r., wcześniej jeszcze podejmując kroki sugerujące, iż nie są zainteresowani wywiązaniem się z danej L. J. obietnicy w dniu 24 kwietnia 2009 r. (rzekomy wyjazd na urlop jednego z oskarżonych). Kolejne spotkanie u notariusza, jednostronnie ustalone przez L. J. na dzień 27 maja 2009 r., do czasu którego oskarżeni w żaden sposób nie skontaktowali się z którymkolwiek z oskarżycieli, bądź w jakikolwiek sposób dali znać, że wbrew treści pism z 27 kwietnia 2009 r. zdecydują się na podpisanie aneksu i podwyższenie cen sprzedaży o podatek VAT, nie mogło więc też rokować pozytywnie i dawać przekonania, że zmiana warunków sprzedaży lokali jest tylko formalnością.

Z podanych okoliczności, na które naprowadzały zeznania L. J. i jego żony, a które za zgodne z prawdą uważa skarżący, wynika zatem, że w czasie, w którym doszło do rozliczenia podatku VAT za kwiecień 2009 r., oskarżyciel nie mógł mieć złudzeń, że wystawione przez niego w dniu 24 kwietnia 2009 r. korekty faktur odzwierciedlały rzeczywistą treść zdarzeń gospodarczych, których dotyczyły, czyli treść umów sprzedaży lokali, konkretnie w zakresie ceny sprzedaży, zawartych w formie aktu notarialnego pod rygorem nieważności, a zatem, że prawidłowo w nich został naliczony podatek VAT (poprzez doliczenie do cen z aktu notarialnego). Nie mógł zatem na owy czas dokonać rozliczenia VAT-u pod wpływem błędnego przekonania wyrobionego sobie podczas wizyty oskarżonych w dniu 24 kwietnia 2009 r. co do wysokości podatku VAT, jaki należało naliczyć w związku z przedmiotową sprzedażą lokali. Dalej optując przy naliczeniu VAT-u poprzez jego doliczenie do ceny sprzedaży ustalonej w akcie notarialnym nie tyle bowiem był w błędzie co do konieczności jego naliczenia w określonej wysokości, co jak słusznie zauważył Sąd Rejonowy, nie godził się na taką jego wysokość, która faktycznie oznaczałaby dla niego uzyskanie niższej ceny (pomniejszonej o VAT), a oskarżonym dawałaby możliwość odzyskania w ramach rozliczenia z fiskusem uiszczonych w cenie VAT-u. Nie zwalniało go to jednak z obowiązku takiego skorygowania pierwotnych faktur, który czyniłby je zgodnymi z treścią umowy sprzedaży lokali w zakresie określonych w niej cen sprzedaży, a ponadto stanowił dopełnienie wynikającej z prawa podatkowego konieczności naliczenia podatku VAT w stawce 22%. Miał też po temu możliwość, z której nie zdecydował się jednak skorzystać, zapewne w przekonaniu, iż znajdzie się w ten sposób na straconej pozycji i w przyszłości, nie mając po swojej stronie realnych argumentów, nie uzyska od oskarżonych tego, czego tak naprawdę oczekiwał, a więc notarialnie dokonanej dla swej ważności korekty cen sprzedaży poprzez ich podwyższenie o podatek VAT. W żadnym razie nie wynikało jednak z tego, iż rozliczenia VAT-u dokonał pod wpływem błędu.

Co więcej, z pism oskarżonych z 27 kwietnia 2009 r., jak i ich późniejszej postawy, o której była mowa powyżej, logicznie wynikało, że nie było ich celem, aby L. J. rozliczył się z podatku VAT na podstawie wystawionych 24 kwietnia 2009 r. korekt. Oczekiwali przecież innego naliczenia VAT-u, a decyzja odnośnie tego należała wyłącznie do oskarżyciela jako wystawcy faktur, które miały zostać w tym zakresie skorygowane. Co przy tym istotne, oczekiwane przez oskarżonych naliczenie VAT odpowiadałoby prawu podatkowemu, a zatem naliczony i rozliczony w wynikającej z tego wysokości podatek od towarów i usług nie mógłby uchodzić za rozporządzenie mieniem, które byłoby niekorzystnym z perspektywy podatnika. Przecież stanowiłoby dopełnienie przez niego ciężącego na nim obowiązku podatkowego, za zaniechanie wywiązania się z którego we wcześniejszym czasie w żadnym razie nie można czynić odpowiedzialnymi oskarżonych, skoro nie mieli wpływu na to, że oskarżyciel zdecydował się sprzedać im lokale bez naliczenia VAT-u, a od momentu, gdy zorientował się w popełnionym błędzie (transakcja nie mogła być zwolniona z podatku VAT), to on nie godził się na skorygowanie pierwotnie błędnie wystawionych faktur dotyczących sprzedaży przedmiotowych lokali adekwatnie do treści aktu notarialnego, w którym przecież dla swej ważności ustalona została również cena sprzedaży, niewątpliwie obejmująca wszystkie składniki ją współkształtujące, w tym podatek VAT (por. obowiązujący wówczas art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 5 lipca 2001 r. o cenach). Oskarżeni natomiast dowiedziawszy się od strony sprzedającej, na co przecież wskazywały zeznania W. J. (k. 180) oraz treść ich pism do Naczelnika Urzędu Skarbowego w Z. (k. 461, 462), że transakcja powinna być opodatkowana podatkiem VAT, jedynie skorzystali z okazji i wystąpili o zwrot podatku od czynności cywilno-prawnych (PCC), niezasadnie w takiej sytuacji naliczonego i pobranego od nich przez notariusza.

Poczynienie ustaleń oczekiwanych przez skarżącego pozwalałoby zatem jedynie przyjąć, iż oskarżeni podstępnie uzyskując przedmiotowe korekty działali w celu osiągnięcia dla siebie korzyści majątkowej, choćby w postaci kwot podatku naliczonego, o który mogliby pomniejszyć podatek należny, a nawet uzyskać jego zwrot. W żadnym jednak razie nie doprowadzili pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia ich w błąd lub wyzyskując ich błąd, ani też nie mogli do tego bezpośrednio zmierzać.

Co oczywiste, nie mogli też podstępnie wyłudzić poświadczenia nieprawdy poprzez wystawienie przez L. J. korekt faktur niezgodnych z treścią zdarzeń gospodarczych, które dla celów podatkowych dokumentowały, skoro ich wystawca miał wówczas tego świadomość, wiedział bowiem o konieczności aneksowania aktu notarialnego dla skutecznego (ważnego) podwyższenia cen sprzedaży o podatek VAT. O czyn kwalifikowany z art. 272 kk, którym oskarżyciele nie byłiby pokrzywdzeni w rozumieniu art. 49 § 1 kpk, nie mogliby jednak oskarżać, podobnie jak o pozostające w idealnym zbiegu w rozumieniu art. 8 § 1 kks z przestępstwem powszechnym ewentualne przestępstwo skarbowe polegające na podżeganiu do wystawienia faktur w sposób nierzetelny (art. 18 § 2 kk w zw. z art. 62 § 2 kks w zw. z art. 20 § 2 kks).

Jak najbardziej słusznym było więc uniewinnienie oskarżonych od zarzucanego każdemu czynu. Tym samym, nawet jeśli błędnie Sąd Rejonowy ustalił okoliczności związane z wystawieniem przez L. J. przedmiotowych korekt faktur, na którym to jedynie twierdzeniu zasadały się zarzuty środka odwoławczego, nie mogło mieć to wpływu na treść zaskarżonego wyroku.

Oczywiście konsekwencją uniewinnienia zgodnie z art. 632 pkt 1 kpk, mającym odpowiednie zastosowanie w sprawach z oskarżenia publicznego, w których akt oskarżenia wniósł oskarżyciel posiłkowy (por. art. 640 § 1 kpk), winno być obciążenie każdego z małżonków J. kosztami procesu. Prawidłowo zatem Sąd Rejonowy stwierdził, iż tychże obciążają wyłożone przez oskarżonych wydatki na ustanowienie obrońcy z wyboru, stanowiące przecież uzasadnione wydatki stron (por. art. 616 § 1 pkt 2 kpk). Takowe rzeczywiście Sąd Rejonowy zasądził od nich na rzecz każdego z oskarżonych w kwotach po 6.016,26 złotych, wynikających ze spisów kosztów przedłożonych przez obrońcę oskarżonych adw. M. M. na terminie rozprawy, na którym nastąpiło zamknięcie przewodu sądowego i miały miejsce głosy stron (k. 619-620). Błędem było jednak solidarne zasądzenie tych kwot od oskarżycieli posiłkowych. Nie pozwalał na to żaden przepis. W przypadku kilku osób zobowiązanych do zrekompensowania wydatków na ustanowienie obrońcy zgodnie z art. 633 kpk dzieli się je bowiem na każdego z nich według zasad słuszności, mając w szczególności na względzie koszty związane ze sprawą każdego z nich. Ponieważ akta sprawy wskazują, że małżonkowie J. w równym stopniu byli zaangażowani w oskarżanie, jednakowo powinni być też obciążeni kwotami, które mają oskarżonym rekompensować poniesione przez nich wydatki na ustanowienie obrońcy. Dlatego też w ramach korekty zaskarżonego wyroku, dokonanej w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, należało w miejsce rozstrzygnięcia z pkt 3 na mocy art. 632 pkt 1 kpk w zw. z art. 633 kpk w zw. z art. 640 § 1 kpk na rzecz każdego z oskarżonych od każdego z oskarżycieli posiłkowych zasądzić kwoty po 3.008,13 złotych. Oczywiście dotyczyć mogło ono jedynie tej części kosztów procesu, o których orzekł Sąd I instancji. O pozostałych winien bowiem wypowiedzieć się Sąd Rejonowy w trybie art. 626 § 2 kpk.

Nie zostały natomiast dostrzeżonymi inne uchybienia, w szczególności te podlegające uwzględnieniu niezależnie od kierunku i granic zaskarżenia orzeczenia. Dlatego Sąd odwoławczy nie miał podstaw do dalszej ingerencji w treść zaskarżonego wyroku. W zakresie niezmienionym utrzymał go więc w mocy.

Nieuwzględnienie apelacji wywiedzionej na niekorzyść oskarżonych przez pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych zgodnie z art. 636 § 1, 2 i 3 kpk w zw. z art. 640 § 1 kpk skutkować musiało również obciążeniem każdej z osób występujących po stronie przegrywającej kosztami procesu za postępowanie odwoławczymi stosownie do ich udziału w sprawie, z tym jednak ustaleniem, że poniesione w tej fazie procesu wydatki Skarbu Państwa zostały już pokryte w formie ryczałtu (tego nierozliczonego przez Sąd Rejonowy, o którym winien orzec wykorzystując tryb przewidziany w art. 626 § 2 kpk). Nadto należało wymierzyć przegrywającym oskarżycielom stosowne opłaty, które Sąd Okręgowy zdecydował się określić na podstawie art. 13 ust. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych w kwotach po 100 złotych, zatem bliższych minimum, nie mniej pozostających w granicach możliwości finansowych

zobowiązanych. Wysokość wydatków oskarżonych na ustanowienie obrońcy w postępowaniu odwoławczym ustalono na podstawie przedłożonych spisów kosztów (k. 677, 678) i rozdzielono na oskarżycieli po równo wedle zasady z art. 633 kpk.

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy orzekł jak w części dyspozytywnej swego wyroku.