

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 stycznia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu IV Wydział Karny–Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Hanna Bartkowiak

Protokolant: p.o. staż. Angelika Rożnowska

przy udziale Józefa Kapelli eksperta skarbowego z Urzędu Skarbowego w Gnieźnie

po rozpoznaniu w dniu 8 stycznia 2018 r.

sprawy **W. J. (1)**

oskarżonej z art. 56 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks i inne

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Rejonowego w Gnieźnie

z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. akt II K 1085/14

1. Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok.
2. Zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. L. kwotę 516,60 zł brutto tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz 100 zł tytułem zwrotu kosztów podróży obrońcy.
3. Zwalnia oskarżoną z obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów procesu za postępowanie odwoławcze, w tym opłaty za II instancję.

Hanna Bartkowiak

UZASADNIENIE

W. J. (1) została oskarżona o to, że:

1. w G. działając czynem ciągłym w okresie od lutego do grudnia 2009 roku prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą Biuro (...) naruszyła art. 86 ust. 1 i 2, art. 88 ust. 3a pkt 3, art. 99 ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 roku o podatku od towarów i usług (Dz. U. 2011.177.1054 - t.j.) bowiem w składanych deklaracjach Vat-7 za okresy miesięczne: styczeń, luty, marzec, kwiecień, sierpień i listopad 2009 roku podawała nieprawdziwe dane podatkowe:

- zawyżając podatek naliczony poprzez:

- deklarowanie tego podatku z faktur zakupu usług transportowych od firmy (...) samochodowe A.D.A” (...)-(...) G. ul. (...), dokumentując transakcje, które nie zostały dokonane z uwagi na fakt, że przedmiotowe faktury sama wydrukowała posiadając program do drukowania faktur
- deklarowanie tego podatku z faktur zakupu, nie będąc nabywcą zakupionych usług
- deklarowanie tego podatku z faktury nr (...) z dnia 1 grudnia 2009 roku z uwagi na fakt wystawienia drugiej faktury dokumentującej tę samą sprzedaż

- zaniżając podatek należny poprzez niedeklarowanie tego podatku z faktur dokumentujących sprzedaż pn. „oświadczenie wprowadzającego pojazd” oraz sprzedaż pn. „butla 11 kg gazu”, przez co uszczupliła podatek od towarów i usług w kwocie łącznej do wpłaty 11.173 zł, tj. przestępstwo z art. 56 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks

1. w G. działając czynem ciągłym w okresie od stycznia do grudnia 2009 roku prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą Biuro (...) naruszyła art. 109 ust. 3 ustawy z dnia 11 marca 2004 roku o podatku od towarów i usług (Dz. U. 2011.177.1054 - t.j.) bowiem nierzetelnie prowadziła ewidencje zakupów oraz ewidencje sprzedaży Vat dla potrzeb podatku od towarów i usług zawierających dane niezbędne do określenia przedmiotu i podstawy opodatkowania, wysokość podatku należnego, kwoty podatku naliczonego obniżające kwoty podatku należnego oraz kwoty podatku podlegające wpłacie do urzędu skarbowego oraz inne dane służące do prawidłowego sporządzenia deklaracji podatkowej:

- ewidencjując faktury zakupu usług transportowych od firmy (...) samochodowe (...)ul. (...), dokumentujące transakcje, które nie zostały dokonane z uwagi na fakt, że przedmiotowe faktury sama wydrukowała posiadając program do drukowania faktur

- wprowadzając do ewidencji kwoty podatku niezgodne z zewidencjonowanymi za pomocą kasy rejestrującej

- nie ewidencjonując faktur dokumentujących sprzedaż pn. „oświadczenie wprowadzającego pojazd” i faktur dokumentujących sprzedaż pn. „butla 11 kg gazu”,

skutkiem czego w wyniku sporządzenia i złożenia w Urzędzie Skarbowym w Gnieźnie deklaracji Vat-7 sporządzonych na podstawie nierzetelnych rejestrów Vat uszczuplony został podatek należny do wpłaty w kwocie łącznej 11.173 zł, tj. przestępstwo z art. 62 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks.

Sąd Rejonowy w Gnieźnie, wyrokiem z dnia 20 czerwca 2017 r. wydanym w postępowaniu w stosunku do nieobecnych prowadzonym pod sygn. akt II K 1085/14, uznał **oskarżoną W. J. (1)** za winną:

I. czynu zarzucanego jej w punkcie 1, tj. przestępstwa z art. 56 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks popełnionego w sposób tam opisany i za to na podstawie art. 56 § 2 kks w zw. z art. 23 § 1 i 3 kks wymierzył jej karę 30 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 80 zł,

II. czynu zarzucanego jej w punkcie 2, tj. przestępstwa z art. 61 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks popełnionego w sposób tam opisany i za to na podstawie art. 61 § 1 kks w zw. z art. 23 § 1 i 3 kks wymierzył jej karę 20 stawek dziennych grzywy, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 80 zł.

Na podstawie art. 39 § 1 kks Sąd połączył kary jednostkowe grzywny orzeczone wobec oskarżonej w punktach I i II wyroku i wymierzył karę łączną 40 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 80 zł.

Na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 kpk oraz § 1, § 2, § 14 ust. 1 pkt 1 i 2 pkt 3 i § 19 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu Sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. L. kwotę 1151,28 zł tytułem zwrotu kosztów obrony udzielonej oskarżonej z urzędu.

Na podstawie art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks Sąd zwolnił oskarżoną od obowiązku zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kosztów procesu i nie wymierzył jej opłaty (k. 283-284).

Apelację od powyższego wyroku w ustawowym terminie wniósł obrońca oskarżonej zaskarżając powyższy wyrok w całości. Obrońca oskarżonej wydanemu orzeczeniu zarzucił obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na jego treść.

W związku z tym, apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Gnieźnie do ponownego rozpoznania (k. 299-300v). Na rozprawie apelacyjnej w dniu 8 stycznia 2018 r. skarżący, w razie nieuwzględnienia wniosku o uchylenie zaskarżonego wyroku, złożył wniosek o zasądzenie kosztów nieopłaconej obrony udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz zwrot kosztów dojazdu do Sądu Okręgowego w Poznaniu z Gniezna i z powrotem w kwocie 100 złotych dodając, iż podróż do Gniezna odbywał samochodem osobowym o pojemności przekraczającej 900 cm⁽³⁾, a odległość między siedzibą kancelarii w Gnieźnie a Sądem Okręgowym w Poznaniu przekracza 60 km (k. 312).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonej okazała się w części zasadna jednak nie doprowadziła do oczekiwanego przez apelującego rezultatu w postaci uchylenia zaskarżonego wyroku.

Obrońca oskarżonej podniósł zarzut naruszenia art. 389 § 1 kpk polegający na błędnym odczytaniu protokołu przesłuchania kontrolowanego W. J. (1) z dnia 24 lutego 2011 roku, sporządzonego przez pracownika Urzędu Skarbowego w Gnieźnie, znajdującego się na kartach 37-39 akt, wskutek błędnego przyjęcia, że zapisy tego protokołu stanowią wyjaśnienia oskarżonej. Sąd odwoławczy zgodził się z apelującym, że Sąd I instancji dopuścił się naruszenia art. 389 § 1 kpk, który znajduje również zastosowanie w sprawach o przestępstwa karnoskarbowe z uwagi na treść art. 113 § 1 kks, albowiem na rozprawie w dniu 9 czerwca 2017 r. odczytał treść oświadczeń W. J. (1) złożonych do protokołu przesłuchania kontrolowanego przeprowadzonego przez pracowników Urzędu Skarbowego, które to nie zostały złożone w charakterze oskarżonej i nie stanowiły one wyjaśnień (W. J. przed przesłuchaniem przez pracowników Urzędu Skarbowego została pouczone o treści art. 233 § 1 kk i art. 199 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja Podatkowa oraz prawie odmowy składania zeznań). Obrońca zasadnie również dostrzegł, że Sąd odczytał wspomniane wyżej oświadczenia W. J., a jednocześnie w uzasadnieniu wyroku stwierdził, że nie udało się przedstawić oskarżonej zarzutów ani przesłuchać jej w charakterze podejrzanego.

Sąd Okręgowy nie zgodził się jednak z apelującym, że opisane wyżej uchybienie Sądu Rejonowego miało istotny wpływ na treść wyroku. Albowiem, wbrew twierdzeniom obrońcy, zeznania W. J. (1) nie stanowiły wyłącznej podstawy dokonania ustaleń wskazanych w wyroku. W przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy dysponował znacznie szerszym materiałem dowodowym, aniżeli samymi zeznaniami W. J., z którego jednoznacznie wynikało, że oskarżona dopuściła się popełnienia obu zarzucanych jej czynów. Sąd I instancji dokonał bowiem ustaleń faktycznych w sprawie również na podstawie zeznań świadka A. W., opinii biegłej z zakresu rachunkowości i finansów oraz dokumentów w postaci karty informacyjnej o ujawnieniu czynu zabronionego, protokołu kontroli skarbowej, decyzji Naczelnika Urzędu Skarbowego w Gnieźnie z dnia 20 września 2011 roku, faktur VAT, rejestru zakupów Vat, deklaracji Vat-7, zestawienia należności podatkowych oraz zaświadczenia o wpisie do (...) oraz deklaracji podatkowych A. W.. Materiał dowodowy wymieniony w zdaniu poprzednim został przez Sąd Rejonowy poddany rzetelnej ocenie i ostatecznie został przyznany mu walor wiarygodności. Sąd Okręgowy popiera dokonaną przez Sąd I instancji ocenę materiału dowodowego. Na podstawie tych dowodów, po wyłączeniu wypowiedzi W. J. (1) znajdujących się na kartach 38-39, a złożonych w charakterze kontrolowanego podmiotu, możliwe było poczynienie ustaleń faktycznych, które pozwoliły na uznanie sprawstwa i winy oskarżonej odnośnie zarzucanych jej czynów. Reasumując pomimo dopuszczenia się przez Sąd Rejonowy błędu procesowego w postaci włączenia w poczet materiału dowodowego zeznań oskarżonej złożonych w postępowaniu podatkowym, nie zaszła konieczność ingerencji w zaskarżony wyrok albowiem pozostały materiał dowodowy pozwolił na niczym niebudzące wątpliwości ustalenie winy i sprawstwa oskarżonej odnośnie obu zarzucanych jej czynów.

Sąd II instancji za niezasadny uznał natomiast drugi zarzut podniesiony przez apelującego, tj. naruszenie art. 7 kpk, art. 92 kpk, art. 201 kpk i art. 410 kpk polegające na uchybieniu zasadzie bezpośredniości, wskutek błędnego oddalenia wniosku dowodowego obrońcy o bezpośrednie przesłuchanie biegłej M. J. na rozprawie, pomimo że opinia biegłej jest niejasna, a nadto istnieje potrzeba ustalenia wysokości uszczerbku finansowego poniesionego przez Skarb Państwa, będącego następstwem działania oskarżonej objętego zarzutami.

Istotnym przy ocenie tego zarzutu jest fakt, że apelujący nie wskazał konkretnych zastrzeżeń do opinii, ani też nie przytoczył niejasności, rzekomo występujących w opinii, które miałyby zostać wyjaśnione w trakcie uzupełniającego przesłuchania biegłej na rozprawie. Mając to także na uwadze Sąd Okręgowy poparł wnioskowanie Sądu Rejonowego i uznał, że opinia biegłej jest jasna, pełna i logiczna, nie zachodzą w niej sprzeczności, a wnioski opinii zostały należycie umotywowane. W konsekwencji Sąd I instancji nie miał żadnych podstaw, o których mowa w art. 201 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks, aby uwzględnić wniosek obrońcy oskarżonej, złożony z ostrożności procesowej, o przesłuchanie biegłej na rozprawie na okoliczność ustalenia uszczerbku finansowego poniesionego przez Skarb Państwa z tytułu zarzucanych czynów. Obrońca zdaje się również nie dostrzegać tej części uzasadnienia wyroku, w której Sąd Rejonowy wyjaśnił z czego wynikały różnice w obliczeniu przez biegłą oraz organ finansowy wysokości uszczuplonej należności publicznoprawnej (okoliczność, na którą miałyby według wniosku obrońcy zostać przesłuchana biegła) i prawidłowo w ocenie Sądu odwoławczego przyjął, że owa różnica wynikała jedynie z faktu, że podstawą badań biegłej były dokumenty dołączone do akt sprawy, nie były zaś one tożsame ze wszystkimi dokumentami objętymi kontrolą skarbową, co do których upłynął już termin ich przechowywania. Na marginesie Sąd Okręgowy za Sądem I instancji poddaje w wątpliwość celowość przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego na okoliczności wskazane w postanowieniu o jego dopuszczeniu, gdyż uwzględniwszy dokumentację, którą dysponował organ podatkowy oraz wyniki przeprowadzonego postępowania podatkowego w zakresie podatku od towarów i usług, zasięgnięcie takiej opinii nie znajdowało uzasadnienia w okolicznościach sprawy.

Sąd odwoławczy w ramach kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku zbadał również prawidłowość rozstrzygnięcia o karze, gdyż apelacja zaskarżała wyrok w całości.

Przypomnienia w tym miejscu wymaga, że zarzut rażącej niewspółmierności kary, jako zarzut z kategorii ocen, można podnosić wówczas „gdy kara jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy – gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą” (vide: wyrok SN z 11 kwietnia 1985r. V KRN 178/85, OSNKW 1985/7-8/60). Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę ocen co do jej wymiaru, ale różnice tak zasadniczej natury, że karę dotychczas wymierzoną nazwać by można niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować (vide: wyrok SN z 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, OSNKW 1995/5-6/33).

W. J. (1) dopuściła się popełnienia dwóch przestępstw karnoskarbowych: z art. 56 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks oraz z art. 61 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks. Sposób popełnienia przez oskarżoną tych przestępstw świadczy o jej negatywnym psychicznym stosunku do obowiązku rzetelnego prowadzenia ksiąg oraz podawania prawdziwych informacji w składanych organowi podatkowemu deklaracjach i jednocześnie zachowanie to godziło w interesy wszystkich obywateli.

Mając na uwadze powyższe, Sąd odwoławczy uznał, że określona przez Sąd Rejonowy ilość stawek dziennych grzywny, zarówno kar jednostkowych (w liczbie 30 stawek za czyn z art. 56 § 2 kks oraz 20 stawek za czyn z art. 61 § 1 kks), jak i kary łącznej (w liczbie 40 stawek), była stosunkowo niska, a przy tym był to wymiar adekwatny do stopnia społecznej szkodliwości czynów oskarżonej, stopnia jej zawinienia, uwzględniając przy tym cele zapobiegawcze i wychowawcze kary. Wysokość zarówno kar jednostkowych jak i kary łącznej grzywny orzeczonej wobec W. J. (1) ocenić należy jako oscylujące w dolnych granicach ustawowego wymiaru kar za przypisane oskarżonej przestępstwa i w żadnej mierze nie można uznać ich za nadmiernie surowe. Natomiast wymiar oskarżonej kary grzywny w wymiarze niższym aniżeli oznaczony w wyroku z dnia 20 czerwca 2017 r. bez wątpienia raziłoby łagodnością wobec okoliczności popełnienia przestępstwa.

Określona przez Sąd Rejonowy wysokość jednostkowych stawek dziennych grzywien oraz kary łącznej grzywny uwzględnia wszystkie uwarunkowania, które Sąd I instancji winien był wziąć pod uwagę przy ustalaniu stawki dziennej, zgodnie z treścią art. 23 § 3 kks. Nadto wysokość przyjętej stawki dziennej mieści się w granicach wyznaczonych przez przepis art. 23 § 3 kks. Sąd odwoławczy nie widział żadnych podstaw aby wysokość stawki

dziennej ustaloną w wyroku uznać za rażąco niewspółmierną, a również obrońca oskarżonej nie podnosił w apelacji żadnych zarzutów odnoszących się bezpośrednio do tej kwestii.

W konsekwencji uznania wszystkich zarzutów podniesionych przez obrońcę oskarżonej za niezasadne oraz niestwierdzeniu bezwzględnych przyczyn odwoławczych w zaskarżonym orzeczeniu, Sąd II instancji w pkt 1 utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

W pkt 2 wyroku na podstawie § 17 ust. 2 pkt 4 oraz § 4 ust. 3 w zw. z § 2 pkt 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 03 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 r. poz. 1714) Sąd zasądził na rzecz adw. R. L. kwotę 516,60 złotych brutto tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz 100 złotych tytułem zwrotu kosztów podróży obrońcy. Rozważając wniosek obrońcy oskarżonego złożony na rozprawie apelacyjnej w dniu 8 stycznia 2018 r. Sąd odwoławczy zbadał, czy żądana przez apelującego kwota wydatków z tytułu zwrotu kosztów podróży mieści się w granicach określonych przez przepisy art. 34a ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o transporcie drogowym (Dz.U. z 2004 r. poz. 2088) oraz § 2 rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy (Dz.U. Nr 27, poz. 271), które określają górny pułap kosztów używania pojazdów do celów służbowych pokrywanych przez pracodawcę według stawek za 1 km przebiegu pojazdu, który dla samochodu osobowego o pojemności skokowej silnika powyżej 900 cm wynosi 0,8358 złotych. Wobec stwierdzenia, że żądana przez obrońcę kwota wydatków mieści się z granicach określonych wyżej przytoczonymi uregulowaniami, Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. L. kwotę 100 złotych tytułem zwrotu kosztów podróży obrońcy na rozprawę apelacyjną.

W pkt 3 Sąd II instancji orzekł o kosztach postępowania odwoławczego. Na podstawie art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 636 § 1 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks zwolnił oskarżoną od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów procesu za postępowanie odwoławcze, w tym nie wymierzył jej opłaty za drugą instancję. Postanowił tak, albowiem nie ma przesłanek do ustalenia aktualnych dochodów podsądnej, a w związku z tym za odstąpieniem od zasądzenia obowiązku zwrotu kosztów procesu przemawiały względy słuszności.

Hanna Bartkowiak