

Sygn. akt II Ka 285/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 lipca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Teresa Zawiślak
Sędziowie:	SO Jerzy Kozaczuk (spr.) SO Dariusz Półtorak
Protokolant:	st. sekr. sądowy Beata Defut-Kołodziejak

przy udziale Prokuratora Luby Filoc

po rozpoznaniu w dniu 12 lipca 2013 r.

sprawy **B. K.**

oskarżonego o przestępstwo z art. 284 §1 kk i in.

na skutek apelacji, wniesionej przez oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Rejonowego w Siedlcach

z dnia 4 kwietnia 2013 r. sygn. akt VII K 178/11

I. wyrok zmienia w ten sposób, iż na zasadzie art. 46 § 1 kk orzeka wobec oskarżonego B. K. środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłacenie na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. kwoty 97908,77 zł (dziewięćdziesiąt siedem tysięcy dziewięćset osiem złotych siedemdziesiąt siedem groszy);

II. w pozostałej części wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze stwierdzając, że wydatki tego postępowania ponosi Skarb Państwa.

Sygn. akt II Ka 285/13

UZASADNIENIE

B. K. został oskarżony o to, że:

w okresie od 1 stycznia 1999 roku do 31 grudnia 2010 roku w N., gm. Ł. woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, jako właściciel podmiotu Piekarnia (...) i płatnik obowiązkowych składek ubezpieczeniowych uporczywie naruszał przepisy prawa o ubezpieczeniach społecznych wynikające ze stosunku pracy zatrudnionych pracowników w ten sposób, że sporządzał do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. deklaracje rozliczeniowe ZUS DRA wraz z miesięcznymi raportami imiennymi ZUS RCA wraz z wykazanymi

podstawami wymiaru składek oraz wyliczonymi składkami na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenia zdrowotne w łącznej kwocie składek: 97909,08 zł, które potrącił z wynagrodzeń pracowników a w rzeczywistości nie odprowadził do ZUS, dokonując ich przywłaszczenia na szkodę w/w pracowników;

- B. G. za okres od stycznia 1999 roku do lutego 2004 roku w kwocie 13.682,04 zł
- D. P. za okres od stycznia 1999r. do grudnia 2001r. w kwocie 7.766,66zł
- G. B. za miesiąc październik 2009r. w kwocie 57,74zł
- J. J. za okres od maja 1999r. do marca 2000r w kwocie 1.219,01zł
- K. H. za okres od grudnia 2008r. do grudnia 2010r. w kwocie 2.700,01zł
- Ł. M. za okres od stycznia 1999r. do czerwca 2004r. w kwocie 11.100,93 zł
- Ł. T. za okres od stycznia 1999r. do czerwca 2004r. w kwocie 13.740,54 zł
- P. S. za okres od kwietnia 1999r. do grudnia 2010r. w kwocie 29.185,87zł,
- P. M. za okres od stycznia 1999r. do września 2008r. w kwocie 8.445, 07 zł
- S. R. za okres od stycznia 1999r. do marca 1999r. oraz za okres od maja 2001r. do czerwca 2004r. w kwocie 9.259,60zł, oraz U. M. za okres od lipca 2010r. do grudnia 2010 r. w kwocie 751,51zł

tj. o czyn z art. 284 § 1 kk w zb. z art. 218 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk zw. z art. 12 kk

Wyrokiem z dnia 4 kwietnia 2013 r. Sąd Rejonowy w Siedlcach:

I. oskarżonego B. K. uznał za winnego dokonania zarzucanego mu czynu, z tym, że czyn ten zakwalifikował z art. 284 § 1 kk w zb. z art. 218 § 1a kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i za czyn ten, na podstawie art. 284 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 kk orzekł wobec niego karę grzywny w wysokości 80 (osiemdziesięciu) stawek dziennych, ustalając na podstawie art. 33 § 3 kk wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięciu) złotych;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 3 (trzy) lata;

III. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 340 (trzystu czterdziestu) złotych tytułem opłaty, natomiast zwolnił go z obowiązku ponoszenia kosztów postępowania w sprawie, stwierdzając, iż ponosi je Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, zarzucając orzeczeniu:

I. obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 46 § 1 kk poprzez jego nie zastosowanie mimo wniosku pokrzywdzonego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. o orzeczenie w stosunku do oskarżonego środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zobowiązanie oskarżonego B. K. do zapłaty na rzecz pokrzywdzonego kwoty 220.387,84 złotych z tytułu potrąconych i nie przekazanych do ZUS od zatrudnionych pracowników składek z tytułu potrąconych i nie przekazanych do ZUS od zatrudnionych pracowników składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres od 01/1999 r. do 08/2009 r. oraz od 10/2009 r. do 07/2011 r. Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres od 01/1999 do 07/2009 r. oraz za okres od 10/2009 r. do 07/2011 r.

II. obrazę przepisów postępowania mających wpływ na treść zaskarżonego wyroku tj. art. 415 § 5 kpk poprzez błędną wykładnię tego przepisu i przyjęcie, iż nie zachodzi przesłanka do nałożenia na oskarżonego środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody z tytułu popełnionego przestępstwa;

III. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku, polegający na przyjęciu, iż zachodzi tożsamość roszczenia, o którym orzeczono w toku postępowania administracyjnego oraz orzeczenia o obowiązku naprawienia szkody w toczącym się postępowaniu karnym.

Powołując się na powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie w stosunku do oskarżonego środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zobowiązanie oskarżonego B. K. do zapłaty na rzecz pokrzywdzonego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. kwoty 217.243,77 złotych z tytułu potrąconych i nie przekazanych do ZUS od zatrudnionych pracowników składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych oraz na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres od 1 stycznia 1999 r. do 31 grudnia 2010 r.

- zasądzenie od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego kosztów postępowania apelacyjnego według norm prawem przepisanych

Ponadto pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego na podstawie art. 427 § 3 kpk wniósł o dopuszczenie dowodu z dokumentu:

- pisma (...) Oddział w S. z dnia 10 maja 2012 r. na okoliczność istnienia zadłużenia w kwocie 217.243,77 złotych, jakie figuruje na koncie B. K. z tytułu potrąconych i nie przekazanych do ZUS od zatrudnionych pracowników składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych oraz na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres od 1 stycznia 1999 roku do 31 grudnia 2010 roku.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego jest co do zasady słuszna i zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż skarżący zarzucając obrazę przepisu prawa materialnego tj. art. 46 § 1 kk oraz 415 § 5 kpk, kwestionuje fakt, iż Sąd I instancji zaniechał orzeczenia obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 kk, podzielać natomiast stanowisko Sądu Rejonowego wyrażone w wyroku w zakresie ustaleń faktycznych i uznania oskarżonego winnego zarzucanego mu czynu.

Sąd I instancji przyjął, iż nie jest możliwe uwzględnienie wniosku pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego o naprawienie szkody na podstawie art. 46 § 1 kk, albowiem stoi to w sprzeczności z treścią art. 415 § 5 zd. 2 kpk, który to artykuł zdaniem tegoż Sądu ma zastosowanie w sprawie niniejszej. Zawarta w tym przepisie klauzula antykumulacyjna ma za zadanie wyeliminowanie sytuacji istnienia w obrocie gospodarczym dwóch tytułów egzekucyjnych, dotyczących tej samej szkody, przewidując tym samym zakaz orzekania m.in. obowiązku naprawienia szkody, jeżeli roszczenie wynikające z popełnienia przestępstwa jest przedmiotem innego postępowania albo o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono. Sąd I instancji przyjął, iż przepis art. 415 § 5 zd. 2 kpk przesądził o braku możliwości nałożenia obowiązku naprawienia szkody albowiem występuje tu tożsamość roszczenia o którym orzeczono w toku postępowania administracyjnego oraz obowiązku naprawiania szkody w toczącym się postępowaniu karnym, i to niezależnie od tego, iż w świetle przepisów prawa materialnego orzeczenie obowiązku naprawienia szkody było obligatoryjne. Jednakże jak słusznie podniósł skarżący, zupełnie odmienne stanowisko w tej kwestii zajął Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 15 maja 2012 r. sygn. akt IV KK 411/1. Odwołując się do wykładni językowej, systemowej i funkcjonalnej Sąd Najwyższy stwierdził bowiem, iż użyte w art. 415 § 5 kpk pojęcie roszczenia powinno być postrzegane w kontekście cywilistycznym, albowiem w/w przepis ma niewątpliwie zapobiegać kumulowaniu rozstrzygnięć o charakterze kompensacyjnym. Podsumowując Sąd Najwyższy stwierdził, że użytego w art. 415 § 5

zd. 2 kpk zwrotu "o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono" „nie należy wiązać z decyzjami organów administracji publicznej, a więc i z decyzjami podatkowymi”.

Jednocześnie jak wynika z brzmienia art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. (Dz. U. 2009, nr 205, poz. 1585 z późn. zm.) do należności z tytułu składek stosuje się przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa, oznacza to tym samym, iż należności z tytułu składek są traktowane na równi z zobowiązaniami podatkowymi.

Skoro zatem administracyjny tytuł egzekucyjny wystawiony przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. przeciwko B. K. nie spełnia wymogów „roszczenia” rozumianego jako prawo podmiotowe funkcjonujące w obrębie prawa cywilnego, to w istocie art. 415 § 5 kpk nie stoi na przeszkodzie orzeczenia wobec oskarżonego obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 kk. A zatem przeciwne rozstrzygnięcie Sądu meriti nastąpiło z obrażą art. 46 § 1 kk w zw. z art. 415 § 5 kpk.

Z tego względu Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony rok w ten sposób, że na zasadzie art. 46 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego B. K. środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłacenie na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. kwoty 97.908,77 zł. Wysokość przypisanej oskarżonemu szkody została wyliczona na podstawie należności głównych (72 405,22 zł + 25 503,55 zł), bez kwot wynikających z odsetek. W tym miejscu należy bowiem przypomnieć, iż obowiązek naprawienia szkody określony w art. 46 § 1 kk, "ogranicza się tylko do równowartości rzeczywistej szkody wynikłej bezpośrednio z przestępstwa i nie jest dopuszczalne uwzględnianie przy ustalaniu jej wysokości tych składników i elementów szkody, które wynikły z następstw czynu, np. odsetek" (por. wyrok SN z dnia 4 lutego 2002 r., II KKN 385/01, LEX nr 53028). Jednocześnie w wyroku z dnia 23 lipca 2009 r., V KK 124/09, LEX nr 519632, Sąd Najwyższy stwierdził, że "(...) z samej istoty środka karnego przewidzianego w art. 39 pkt 5 kk i art. 46 § 1 kk wynika jego prawnokarny, represyjny charakter, dopiero w drugim rzędzie realizujący też funkcję kompensacyjną (...)”.

Dlatego nie można podzielić stanowiska pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego domagające się orzeczenia w ramach obowiązku naprawienia szkody również odsetek od zaległych składek, albowiem jest ono sprzeczne ze wskazaną w powołanych wyżej judykatach SN funkcją środka karnego określonego w art. 46 § 1 kk.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze, Sąd orzekł na podstawie art. 635 kpk w zw. z art. 624 kpk, uznając że sytuacja finansowa oskarżonego wobec zakresu kar i środków karnych o charakterze majątkowym nie pozwala na ich uiszczenie choćby w części.

W zakresie zwrotu kosztów zastępstwa procesowego na rzecz oskarżyciela posiłkowego w postępowaniu odwoławczym Sąd Okręgowy rozstrzygnął w odrębnym postanowieniu z dnia 18 lipca 2013 r.

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy w Siedlcach orzekł jak w wyroku.