

Warszawa, dnia 4 stycznia 2018 r.

Sygn. akt VI Ka 678/17

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Marek Wojnar

Sędziowie: SO Anna Zawadka (spr.)

SR del. Justyna Dołhy

Protokolant: p.o. protokolanta sądowego Anna Tarasiuk

przy udziale prokuratora Anety Ostromeckiej oraz oskarżyciela publicznego z Urzędu Skarbowego w W. D. K.

po rozpoznaniu dnia 4 stycznia 2018 r.

sprawy S. N. syna J. i M., ur. (...) w Ł.

oskarżonego z art. 77 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 kks

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Wołominie

z dnia 7 lutego 2017 r. sygn. akt V K 259/16

utrzymuje w mocy wyrok w zaskarżonej części; zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 6520 zł tytułem opłaty za drugą instancję oraz pozostałe koszty sądowe w postępowaniu odwoławczym.

SSO Marek Wojnar SSO Anna Zawadka SSR del. Justyna Dołhy

Sygn. akt VI Ka 678/17

## UZASADNIENIE

S. N. został oskarżony o to, że:

w okresie od dnia 22 sierpnia 2011 r. do dnia 20 stycznia 2016 r. w W., w woj. (...), z wykorzystaniem takiej samej sposobności, będąc płatnikiem podatku dochodowego od wynagrodzeń pracowników, działając w warunkach czynu ciągłego, nie wpłacał w terminie, na rachunek Naczelnika Urzędu Skarbowego w W., pobranego podatku dochodowego od wynagrodzeń pracowników za okres poszczególnych miesięcy: lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad 2011 r., marzec, kwiecień, maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad, grudzień 2012r., styczeń, luty, marzec, kwiecień, maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad, grudzień 2013r., styczeń, luty, marzec, kwiecień, maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad, grudzień 2014r., styczeń, luty, marzec, kwiecień, maj, czerwiec, lipiec, sierpień, wrzesień, październik, listopad, grudzień 2015r. w łącznej kwocie 1.209.359,- zł, powodując uszczuplenie należności publicznoprawnej dużej wartości, czym naruszył przepis art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, ,

tj. o przestępstwo skarbowe z art. 77 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1 k.k.s.

Sąd Rejonowy w Wołominie wyrokiem z dnia 7 lutego 2017 roku w sprawie o sygn. akt V K 259/16

1. oskarżonego S. N. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu przestępstwa skarbowego, określonego w art. 77 § 1 k.k.s. w związku z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1 k.k.s. i za to na mocy powołanych przepisów skazał oskarżonego, a na mocy art. 77 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. oraz art. 38 § 1 pkt. 3 k.k.s. wymierzył oskarżonemu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 400 (czterystu) stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki na 80 zł (osiemdziesięciu złotych);
2. na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 k.k. w związku z art. 20 § 2 k.k.s. zawiesił warunkowo wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności tytułem próby na okres 2 (dwóch) lat;
3. na mocy art. 35 k.k.s. w zw. z art. 22 § 2 pkt. 6 k.k.s. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci podania wyroku do publicznej wiadomości poprzez umieszczenie odpisu orzeczenia na stronie internetowej Izby Skarbowej w W. przez okres 2 (dwóch) miesięcy;
4. na mocy art. 627 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. i art. 2 ust. 1 pkt. 2 i art. 3 ust. 1 w zw. z art. 21 pkt. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych, zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w wysokości 6620 zł (sześć tysięcy sześćset dwadzieścia złotych), w tym kwotę 6520 zł (sześć tysięcy pięćset dwadzieścia złotych) tytułem opłaty.

Od powyższego wyroku apelację wniósł oskarżony zaskarżając wyrok w części dotyczącej kary. W oparciu o brzmienie art. 427 § 2 kpk i art. 438 pkt 1 i 4 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 115 § 2 kk poprzez całkowite pominięcie jednego z kwantyfikatora społecznej szkodliwości czynu, tj. motywacji sprawcy, w sytuacji gdy jego zachowanie-chęć spłaty zaległego podatku oraz fakt rozłożenia należności podatkowej na raty-winno być wzięte pod uwagę jako okoliczność łagodząca, rzutująca w sposób wymierny na wymiar kary orzeczony w stosunku do oskarżonego;

II. orzeczenie rażąco niewspółmiernie (surowej) wobec S. N. kary, przy wymiarze której Sąd nie nadał właściwego znaczenia okolicznościom sprawy, tj. motywacji sprawy, chęci spłaty zaległego podatku, rozłożenia zaległości na raty przez właściwy Urząd Skarbowy, złej sytuacji finansowej firmy prowadzonej przez oskarżonego, zaś do okoliczności obciążających zaliczenie ustawowych znamion czynu zabronionego, a których to prawidłowa analiza winna spowodować orzeczenie względem oskarżonego S. N. łagodniejszej kary, a nadto podanie wyroku do publicznej wiadomości (na okres dwóch miesięcy) wyłącznie na podstawie negatywnej prewencji ogólnej.

W konkluzji skarżący wnosił o zmianę wyroku poprzez orzeczenie łagodniejszej kary w stosunku do oskarżonego.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje.**

Na wstępie podnieść należy, iż Sąd Rejonowy prawidłowo przeprowadził postępowanie w sprawie, wyjaśnił wszystkie okoliczności istotne dla jej rozstrzygnięcia, całość tych okoliczności wnikliwie i wszechstronnie rozważył, uwzględniając przy tym zasady prawidłowego rozumowania, wskazania wiedzy, doświadczenia życiowego i na tej podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz wyprowadził trafny wniosek w przedmiocie winy oskarżonego za przypisane mu przestępstwo.

Zważyć należy, iż wina S. N. nie jest w sprawie kwestionowana i nie budzi wątpliwości. Sąd Odwoławczy nie ma zastrzeżeń również co do oceny prawnej jego zachowania, albowiem Sąd Rejonowy prawidłowo określił kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonemu. Sąd Odwoławczy nie doszukał się także okoliczności, które niezależnie od granic zaskarżenia mogłyby skutkować uchYLENIEM wyroku Sądu I Instancji.

Dokonując oceny prawnokarnej zachowania S. N. Sąd Rejonowy wziął pod uwagę okoliczności wymienione w art. 53 § 1 i 2 k.k. Oskarżony działając czynem ciągłym w okresie od dnia 22 sierpnia 2011 r. do dnia 20 stycznia 2016 r., z wykorzystaniem takiej samej sposobności, będąc płatnikiem podatku dochodowego od wynagrodzeń pracowników, nie wpłacał w terminie, na rachunek Naczelnika Urzędu Skarbowego w W., pobranego podatku dochodowego od

wynagrodzeń pracowników za okres 51 miesięcy: od lipca 2011r. do grudnia 2015r. w łącznej kwocie 1.209.359 zł, powodując uszczuplenie należności publicznoprawnej dużej wartości, czym naruszył przepis art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, a tym samym dopuścił się przestępstwa skarbowego z art. 77 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1 k.k.s., co tłumaczył tym, że prowadzona przez niego działalność gospodarcza nie przynosiła zysku, gdyż kontrahenci zalegali wobec niego z płatnościami. Uszczuplenie należności publicznoprawnej dużej wartości tj. przekraczająca pięćsetkrotną wysokość minimalnego wynagrodzenia w czasie popełnienia czynu zabronionego, w myśl art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s. stanowi podstawę do nadzwyczajnego obostrzenia kary. W tej sytuacji, pomimo, iż przestępstwo skarbowe z art. 77 § 1 k.k. jest zagrożone karą grzywny do 720 stawek dziennych albo karą pozbawienia wolności do lat 3, albo obu tym karą łącznie, obligowało sąd na mocy art. 38 § 1 pkt 3 kks do wymierzenia kary pozbawienia wolności w wysokości nie niższej niż 1 miesiąc do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę czyli do 4 lat i 6 miesięcy. Ponadto nie wyłączało wymierzenia z takim samym obostrzeniem także kary grzywny grożącej za to przestępstwo obok kary pozbawienia wolności czyli do wysokości 1080 stawek dziennych.

Wymierzona przez Sąd Rejonowy kara pozbawienia wolności z uwzględnieniem zakresu obostrzenia zbliżona jest zatem do dolnej granicy zagrożenia ustawowego za popełniony przez oskarżonego czyn. Natomiast kara grzywny mogła zostać wymierzona w wysokości od 10 do 1080 stawek dziennych. Wymierzona przez Sąd Rejonowy kara grzywny z uwzględnieniem zakresu obostrzenia plasuje się więc poniżej średniej wysokości tej kary.

Sąd Rejonowy nie dopuścił się także uchybienia poprzez niewłaściwe zastosowanie przepisu prawa materialnego przy ustalaniu stawki dziennej grzywny orzeczonej jako kara za popełnione przestępstwo. Zgodnie z brzmieniem art. 23 § 3 k.k.s., który reguluje kwestię liczby stawek dziennych grzywny oraz ich wysokości, w sprawach o przestępstwa skarbowe, ustalając stawkę dzienną, sąd bierze pod uwagę dochody sprawcy, jego warunki osobiste, rodzinne, stosunki majątkowe i możliwości zarobkowe, przy czym stawka dzienna nie może być niższa od jednej trzydziestej części minimalnego wynagrodzenia ani też przekraczać jej czterystukrotności. Punktem wyjścia limitującym dolną granicę stawki dziennej grzywny orzekanej za przestępstwa skarbowe stanowi kwota minimalnego wynagrodzenia obowiązująca w czasie popełnienia przypisanego oskarżonemu czynu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2012r., sygn. akt III KK 397/11, LEX nr 1212891). Wynagrodzenie minimalne w 2016 roku wynosiło 1850 zł. Jedna trzydziesta tej sumy to kwota 61,66 zł. Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonemu S. N. grzywnę w wysokości 400 stawek dziennych określając wysokość jednej stawki na kwotę 80 zł. Powyższy wymiar kary odpowiada ustawowemu wymiarowi kary za to przestępstwo, a jednocześnie wysokość jednej stawki dziennej uwzględnia warunki osobiste, sytuację majątkową oskarżonego i jego możliwości zarobkowe. Wskazać należy, iż oskarżony jest osobą majątną, skoro wartość swojego majątku nieruchomościowego i ruchomego wycenił na kwotę 2.200.000 złotych.

W ocenie Sądu Odwoławczego wymierzona oskarżonemu kara 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres 2 lat próby oraz kara grzywny w wymiarze 400 stawek dziennych po 80 złotych każda, co daje kwotę 32.000 złotych, są adekwatne do stopnia społecznej szkodliwości czynu i konieczne do osiągnięcia wobec niego celów wychowawczych i zapobiegawczych. Pamiętać należy, że zła sytuacja finansowa firmy prowadzonej przez oskarżonego nie przekłada się na jego osobistą sytuację majątkową, która jak wynika z akt sprawy jest bardzo dobra, co potwierdza zarówno oświadczenie oskarżonego w protokole przesłuchania (k.73v), jak i wykaz informacji o czynnościach majątkowych oskarżonego w latach 2004-2015 (k.78-85). W okresie objętym zarzutem oskarżony nabył 36 samochodów ciężarowych, 2 przyczepy specjalne i 2 naczepy ciężarowe oraz przekazał wraz z żoną w drodze umowy darowizny na rzecz Ł. N. dwie działki o łącznej wartości 840.000 zł.

Wbrew argumentom skarżącego Sąd Rejonowy oceniając stopień społecznej szkodliwości czynu oskarżonego wziął pod uwagę jego motywację tj. chęć spłaty zaległego podatku oraz fakt rozłożenia należności podatkowej na raty. Obie okoliczności zostały wzięte pod uwagę jako okoliczności rzutujące na wymiar kary orzeczonej wobec oskarżonego. Sąd Rejonowy słusznie jednak wskazuje, że oskarżony dokonał spłaty tylko jednej raty i to w dodatku po terminie, co potwierdza pismo Naczelnika Urzędu Skarbowego w W. (k.133). Natomiast okoliczność deklarowanego uiszczenia zaległego podatku w przyszłości w wyznaczonych ratach niewątpliwie nie ekskulpowała oskarżonego, lecz tylko w nieznacznym stopniu zmniejszała jego winę. Skarżący zdaje się celowo pomijać fakt, iż decyzja o rozłożeniu na 12 rat

dotyczy zaległości podatkowych za okres jedynie od sierpnia 2015r. do kwietnia 2016r. w kwocie 224.069 zł wraz z odsetkami za zwłokę w kwocie 12.033 zł, a zatem tylko ok. 1/5 części zaległości podatkowych, które obejmują okres od 22 sierpnia 2011r. do 20 stycznia 2016r., a zatem okres ponad 4 lat i wynoszą 1.209.359 zł. Nie bez znaczenia pozostaje również fakt, iż oskarżony zalegając przez tak długi okres w należnościach podatkowych, złożył wniosek o rozłożenie na raty małej części tych zaległości dopiero w dniu 29.09.2016r., a zatem już w trakcie toczącego się postępowania karnego i po złożeniu przeciwko niemu aktu oskarżenia do Sądu.

Okolicznościom podnoszonym przez skarżącego wbrew tym zarzutom nie można więc nadać nadmiernego łagodzącego znaczenia. Deklaracja oskarżonego potwierdza, że na oskarżonym nadal ciąży obowiązek zapłacenia zaległości w podatku dochodowym od wynagrodzeń pracowników o dużej wartości i z pewnością orzeczenie łagodniejszej kary w stosunku do oskarżonego, niż orzeczona w zaskarżonym wyroku, nie spełniłoby swojej funkcji. Tym samym orzeczoną przez Sąd Rejonowy karę pozbawienia wolności i karę grzywnę uznać należy za właściwe. Trzeba mieć też na uwadze, że podanie wyroku do publicznej wiadomości ma na celu przede wszystkim wzgląd na prewencję ogólną. Niewątpliwie za orzeczeniem tego środka karnego przemawia duża społeczna szkodliwość przestępstwa skarbowego oraz odstraszenie potencjalnych sprawców, czyli tzw. negatywna prewencja generalna. Natomiast pozytywna prewencja generalna stanowi w istocie społeczną projekcję celu retributywnego i nie ma samodzielnego waloru praktycznego jako dyrektywa wymiaru kar i innych środków, lecz wynika z faktu ukarania odpowiednio do społecznej szkodliwości i w granicach winy.

Brak jest podstaw także do uwzględnienia zarzutu dotyczącego zaliczenia przez Sąd Rejonowy do okoliczności obciążających ustawowych znamion czynu zabronionego. Przy czym skarżący nie precyzuje jakie to okoliczności ma na myśli. Natomiast analiza pisemnego uzasadnienia nie wskazuje aby taka sytuacja w istocie nastąpiła. Rację ma jedynie skarżący zarzucając lakoniczność uzasadnienia w zakresie wymiaru kary. Sąd Rejonowy w istocie nie wskazał, które okoliczności uznał za obciążające, a które za łagodzące, uzasadnienie nie spełnia więc wymogów określonych w art. 424 § 2 kpk. Wadliwe sporządzenie uzasadnienia zgodnie z art. 455a kpk nie może stanowić przesłanki do uchylecia wyroku. W takiej sytuacji obowiązkiem sądu odwoławczego jest uzupełnienie faktycznych i prawnych wywodów, zgodnie z granicami i kierunkiem środka zaskarżenia (vide wyrok Sądu Najwyższego - Izba Karna z 2015-09-30, II KK 59/15).

Niewątpliwie przyznanie się do winy i uprzednia niekaralność oskarżonego stanowią okoliczności łagodzące mające wpływ na wymiar kary. Trudno jednak w zachowaniu oskarżonego i w złożonych przez niego wyjaśnieniach doszukać się elementu okazania skruchy, a zatem nie można uznać tak jak chce skarżący, tego brakującego elementu za okoliczność łagodzącą. Oskarżony na żadnym etapie postępowania nie okazał żalu z powodu popełnionego przestępstwa skarbowego i pomimo przyznania się do winy, jednocześnie usprawiedliwiał swoje postępowanie problemami finansowymi firmy. Wbrew argumentom skarżącego motywacją oskarżonego w czasie popełnienia przestępstwa skarbowego, nie była chęć spłaty zaległych należności podatkowych, która pojawiła się dopiero na etapie postępowania sądowego, lecz chęć odłożenia w czasie obowiązku spłaty zaległości podatkowych, co spowodowało ich lawinowy wzrost na przestrzeni ponad 4 lat.

Natomiast okolicznością obciążającą nie jest rozmiar wyrządzonej szkody, który jest znaczny z uwagi na spowodowanie uszczuplenia należności publicznoprawnej dużej wartości i znajduje odzwierciedlenie w obligatoryjnym zaostreniu kary, lecz pozostałe ujemne następstwa przestępstwa wykraczające poza pojęcie szkody wskazane jako kryterium oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu. Jeżeli rozmiar wyrządzonej szkody jest podstawą odpowiedzialności z typu kwalifikowanego, wówczas nie można traktować go dodatkowo jako okoliczności obciążającej – prowadziłoby to do podwójnego obostrzenia kary z tej samej przyczyny. Obciążający charakter takiej szkody wiązać się może jedynie z przekroczeniem pewnej "przebiegłości" danego typu czynu (Cieślak, Polskie prawo, s. 458–459).

Pozostałe ujemne następstwa przestępstwa stanowią skutki poboczne dotyczące braku wpływu środków do budżetu państwa i należy uznać je za okoliczność obciążającą. Oskarżony jako płatnik będący pracodawcą był w stanie zgromadzić na wypłaty wynagrodzeń tylko kwoty netto, poza którymi nie posiadał żadnych środków pieniężnych i

wówczas o pobranym podatku świadczy jedynie lista wypłat oraz odnotowane w księgach płatnika i zadeklarowane w deklaracji podatkowej (PIT-4) zobowiązanie płatnika w stosunku do Skarbu Państwa. W tej sytuacji nie występuje więc fizyczne przejęcie przez płatnika określonej kwoty podatku, a tylko obliczenie zobowiązania podatnika. Cała operacja miała więc charakter wyłącznie "papierkowy".

Skutki jednak takiego traktowania swoich zobowiązań podatkowych przez oskarżonego prowadzącej działalność gospodarczą są wielowarstwowe z punktu widzenia interesów Państwa. Wskazać należy, że lawinowo rośnie liczba zaległości podatkowych zagrożonych przedawnieniem oraz istnieje bardzo poważny problem w egzekwowaniu danin publicznych, który narasta z każdym rokiem. Tymczasem w sytuacji braku możliwości ściągnięcia podatków lub innych należności budżetowych, z których państwo finansuje swoją działalność, uboczne, negatywne skutki takich zachowań nabierają społecznej doniosłości. Mają bowiem wpływ na aktualną sytuację ekonomiczną tj. zwiększanie się długu publicznego oraz brak możliwości sfinansowania niektórych podstawowych wydatków państwa.

W ocenie Sądu Odwoławczego społeczna szkodliwość popełnionego czynu, a zwłaszcza duża wartość uszczuplonego podatku, nie pozwala na przyjęcie, że istnieją przesłanki do złagodzenia wymierzonej kary. Należy zauważyć, że oskarżony wystąpił o rozłożenie na raty jedynie małej części zaległości podatkowych i wpłacił jedynie jedną ratę, co należy uznać za zachowanie pozytywne, lecz nie można oprzeć się odczuciu, że działanie to na tym etapie postępowania miało na celu wywołanie pozytywnego wrażenia w toku toczącego się postępowania sądowego.

Zarzut rażącej niewspółmierności kary należy uznać za chybiony, albowiem rażąca niewspółmierność kary może zachodzić tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w kodeksie karnym oraz ukształtowanych przez orzecznictwo. Przy czym na gruncie uregulowania art. 438 pkt 4 KPK nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę wymierzoną w pierwszej instancji można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - nazwać rażąco niewspółmierną tj. niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować.

Podsumowując, wymierzona przez Sąd Rejonowy kara 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem na 2 lata próby oraz kara grzywny w wymiarze 400 stawek dziennych po 80 zł, nie są karami rażąco niewspółmiernymi, jak zarzucał w apelacji oskarżony, zaś złagodzenie którejkolwiek z kar, byłoby zbyt łagodną reakcją i w zasadzie nie skutkowałoby realną dolegliwością dla oskarżonego. Orzeczone przez Sąd Rejonowy kary stanowią zatem swoistego rodzaju wypośrodkowanie pomiędzy skrajnymi stanowiskami obrony i oskarżenia. Będą one bowiem w odpowiedni sposób oddziaływać na oskarżonego, w szczególności skłonią go do refleksji nad swoim zachowaniem, a jednocześnie kara grzywny nie będzie na tyle dolegliwa, że uniemożliwi uiszczenie zaległego podatku.

Zważając na dobrą sytuację majątkową oskarżonego Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do zwolnienia go od opłaty za II instancję oraz pozostałych wydatków za postępowanie odwoławcze, dlatego zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wskazane koszty sądowe. Zasada jest bowiem, że to przegrywający ponosi koszty postępowania.

Biorąc powyższe pod uwagę, orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku.

SSO Anna Zawadka SSO Marek Wojnar SSR (del.) Justyna Dołhy