Warszawa, dnia 18 kwietnia 2019 r.

Sygn. akt VI Ka 391/18

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

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

Przewodniczący: SSO Ludmiła Tułaczko (spr.)

Sędziowie SO Anna Zawadka

SR del. Justyna Dołhy

Protokolant: p.o. asystenta sędziego Adam Zygadło

przy udziale prokuratora Iwony Zielińskiej oraz oskarżyciela J. K. (1) z Drugiego (...) Urzędu Skarbowego w W.

po rozpoznaniu dnia 18 kwietnia 2019 r.

sprawy T. B. syna C. i M. urodzonego (...) w O.

oskarżonego z art. 77 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks i art. 9 § 3 kks

M. H. syna M. i M. urodzonego (...) w W.

oskarżonego z art.77 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks i art. 9 § 3 kks

R. L. syna W. i K. urodzonego (...) w G.

oskarżonego z art. 77 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks i art. 9 § 3 kks

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców i oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie

z dnia 1 grudnia 2017 r. sygn. akt III K 6/12

wyrok w zaskarżonej części wobec oskarżonych R. L., M. H. i T. B. uchyla i umarza postępowanie karne o zarzucane T. B. i M. H. czyny z art. 77 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i art. 9 § 3 k.k.s., a R. L. z art. 77 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i art. 9 § 3 k.k.s. na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. w związku z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 44 § 1 k.k.s.; kosztami postępowania w sprawie obciąża Skarb Państwa; zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. F. kwotę 723,24 zł obejmującą wynagrodzenie za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz podatek VAT.

SSO Anna Zawadka SSO Ludmiła Tułaczko SSR del. Justyna Dołhy

Sygn. akt VI Ka 391/18

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi - Południe w Warszawie wyrokiem z dnia 1 grudnia 2017r. po rozpoznaniu sprawy sygn. akt III K 6/12

1) T. B.**,** oskarżonego o to, że:

pełniąc funkcję Członka Zarządu płatnika I. I. Sp. z o.o z siedzibą przy ul. (...) w W. i z tego tytułu zajmując się sprawami gospodarczymi w/w spółki, przy wykorzystaniu takiej samej sposobności, w krótkich odstępach czasu pobrał i nie wpłacił w terminie ustawowym (tj. do 20 –go dnia miesiąca następującego po każdym kolejnym miesiącu) na rzecz organu podatkowego zaliczek na podatek dochodowy od wypłaconych wynagrodzeń za okres od maja 2007r. do listopada 2007r., czym uszczuplił należności Skarbu Państwa w kwocie 297494,38 zł, co stanowi naruszenie przepisów art. 31, art. 38 ust. 1 i art. 41 ust. 1 i art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 26.07.1991r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2000r., nr 14 poz. 196 z późn. zm)

tj. o czyn z art. 77 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks i art. 9 § 3 kks

2) M. H.**,** oskarżonego o to, że:

pełniąc funkcję Członka Zarządu płatnika I. I. Sp. z o.o z siedzibą przy ul. (...) w W. i z tego tytułu zajmując się sprawami gospodarczymi w/w spółki, przy wykorzystaniu takiej samej sposobności, w krótkich odstępach czasu pobrał i nie wpłacił w terminie ustawowym (tj. do 20 –go dnia miesiąca następującego po każdym kolejnym miesiącu) na rzecz organu podatkowego zaliczek na podatek dochodowy od wypłaconych wynagrodzeń za okres od maja 2007r. do października 2007r., czym uszczuplił należności Skarbu Państwa w kwocie 364082,38 zł, co stanowi naruszenie przepisów art. 31, art. 38 ust. 1 i art. 41 ust. 1 i art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 26.07.1991r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2000r., nr 14 poz. 196 z późn. zm)

tj. o czyn z art. 77 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks i art. 9 § 3 kks

3) R. L., oskarżonego o to, że:

pełniąc funkcję Członka Zarządu płatnika I. I. Sp. z o.o z siedzibą przy ul. (...) w W. i z tego tytułu zajmując się sprawami gospodarczymi w/w spółki, przy wykorzystaniu takiej samej sposobności, w krótkich odstępach czasu pobrał i nie wpłacił w terminie ustawowym (tj. do 20 –go dnia miesiąca następującego po każdym kolejnym miesiącu) na rzecz organu podatkowego zaliczek na podatek dochodowy od wypłaconych wynagrodzeń za okres od lutego 2008r. do września 2008r., czym uszczuplił należności Skarbu Państwa w kwocie 310297 zł, co stanowi naruszenie przepisów art. 31, art. 38 ust. 1 i art. 41 ust. 1 i art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 26.07.1991r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2000r., nr 14 poz. 196 z późn. zm)

tj. o czyn z art. 77 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks i art. 9 § 3 kks

4) J. K. (2), oskarżonego o to, że:

pełniąc funkcję Członka Zarządu a od 26 lutego 2008r. Prezesa Zarządu płatnika I. I. Sp. z o.o z siedzibą przy ul. (...) w W. i z tego tytułu zajmując się sprawami gospodarczymi w/w spółki, przy wykorzystaniu takiej samej sposobności, w krótkich odstępach czasu pobrał i nie wpłacił w terminie ustawowym (tj. do 20 –go dnia miesiąca następującego po każdym kolejnym miesiącu) na rzecz organu podatkowego zaliczek na podatek dochodowy od wypłaconych wynagrodzeń za okres od grudnia 2007r. do września 2008r., czym uszczuplił należności Skarbu Państwa w kwocie 403553 zł, co stanowi naruszenie przepisów art. 31, art. 38 ust. 1 i art. 41 ust. 1 i art. 42 ust. 1 ustawy z dnia 26.07.1991r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2000r., nr 14 poz. 196 z późn. zm)

tj. o czyn z art. 77 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks i art. 9 § 3 kks

orzekł

I. Oskarżonych T. B. i M. H. uznał za winnych popełnienia zarzucanych im czynów i za to na podstawie art. 77 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 9 § 3 kks skazał ich a na podstawie art. 77 § 1 kks wymierzył im kary po 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

II. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt. 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk wykonanie orzeczonych kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonym T. B. i M. H. na okres próby 2 (dwóch) lat

III. Oskarżonych R. L. i J. K. (2) uznał za winnych popełnienia zarzucanych im czynów i za to na podstawie art. 77 § 2 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 9 § 3 kks skazał ich a na podstawie art. 77 § 2 kks wymierzył im kary grzywny w wysokości po 60 (sześćdziesiąt) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 80 (osiemdziesięciu) złotych;

IV. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt. 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego J. K. (2) kary grzywny warunkowo zawiesił na okres próby 1 (jednego) roku;

V. Zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. F. kwotę (...),12 (tysiąc sześćset pięćdziesiąt trzy 12/100) złotych brutto w tym 23 % VAT z tytułu obrony z urzędu oskarżonego R. L. oraz na rzecz adw. K. P. kwotę 2273,04 (dwa tysiące dwieście siedemdziesiąt trzy 04/100) złotych brutto w tym 23 % VAT z tytułu obrony z urzędu oskarżonego J. K. (2);

VI. Na podstawie art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks zwolnił oskarżonych od ponoszenia opłaty oraz pozostałych kosztów sądowych przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Od powyższego wyroku wpłynęło 5 apelacji.

I. Apelacja obrońcy oskarżonego R. L. k- 1174 tom 6

Na zasadzie art. 427 par 2 kpk oraz art. 438 pkt 2 i 3 kpk wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i dokonaniu jego dowolnej oceny, a w szczególności w okresie objętym zarzutem aktu oskarżenia przeciwko oskarżonemu R. L. przeciwko Spółce (...) prowadzone było postępowanie egzekucyjne wobec czego środki finansowe w całości znajdowały się na zajętych przez komornika rachunkach bankowych i jedynie organ prowadzący egzekucję mógł decydować o sposobie i zakresie zwolnienia poszczególnych kwot będąc jak się wydaje jednoznacznie odpowiedzialnym i zobowiązanym do doprowadzenia do poboru zaliczki na podatek;

2. błąd w ustaleniach faktycznych, który jest konsekwencją wyżej wskazanego sposobu oceny i gromadzenia materiału dowodowego, a który polega przede wszystkim na dowolnym i błędnym przyjęciu iż oskarżony R. L. dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy przeczy takim ustaleniom.

Wobec powyższego na zasadzie art. 427 § 1 kpk i art. 437 § 1 i 2 kpk wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej R. L. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

2. Apelacja oskarżonego R. L. k- 1186

Na zasadzie art. 427 par. 2 k.p.k. zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania w rozumieniu art. 438 pkt 2 kpk mających wpływ na treść orzeczenia tj. art. 167 par 1 kpk w zw z art. 366 par 1 kpk poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu dowodu z akt postępowanie o sygn. IXGU 14/2008 prowadzonej przez Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie Sąd Gospodarczy dla Spraw Upadłościowych i Naprawczych, w których znajdują się zeznania świadka T. S. pełniącego funkcje zarządcy masy upadłości które stwierdzają, że należności względem firmy (...) wynoszą 4 700 000,00 zł – 4 800 000 zł, a które nie zostały wyegzekwowane przez zarządcę masy upadłościowej – przeprowadzenie powyższego dowodu miałyby istotny wpływ na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy;

2. naruszenie przepisów postepowania w rozumieniu art. 438 pkt 2 kpk mających wpływ na treść orzeczenia tj. art. 167 § 1 kpk w zw. z art. 366 § 1 kpk poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu dowodu z akt postępowania o sygn. IX GU 108/07 prowadzonej przez Sąd Rejonowy, w których świadek M. S. występuje jako członek zarządu spółki (...), który nie został objęty aktem oskarżenia przeprowadzenie dowodu miałyby wpływ na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy;

3 błąd w ustaleniach faktycznych w rozumieniu art. 438 pkt 3 k.p.k. mających wpływ na treść orzeczenia poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z rachunków bankowych firmy (...), które to przeprowadzenie dowodów miałoby istotny wpływ na treść orzeczenia w kwestii dotyczącej czy środki pieniężne na rachunku bankowym był zwalniane netto i czy komornik sądowy M. P. w sposób należyty dysponował poprzez zwolnienie kwot rachunkiem (...) spółki (...) a więc czy następne kwoty przeznaczone do wypłat wynagrodzeń były zwalniane po stwierdzeniu przez komornika o dokonanych płatnościach wobec urzędu skarbowego;

4.wbłąd w ustaleniach faktycznych w rozumieniu art. 438 pkt 3 mających wpływ na treść orzeczenia poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z rachunku bankowego firmy (...), które to dowody miałyby znaczenie na treść orzeczenia, dane z rachunku bankowego zostały dostarczone w formie CD, jednak nie zostały odtworzone przez sąd w formie papierowej;

5. naruszenie art. 42 e w zw. z art 12 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, który stwierdza, że w przypadku, gdy za zakład pracy wypłaty świadczeń określonych w art. 12 w/ w ustawy dokonuje komornik sądowy jest on obowiązany, jako płatnik do poboru zaliczki na podatek;

6.naruszenie art. 116 § 1 pkt b ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku ordynacja podatkowa i niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości, co wykluczyłoby winę oskarżonego poprzez nieuwzględnienie postanowienia o umorzeniu dochodzenia z dnia 2 lutego 2009 w sprawie 3 Ds. 503/08/5;

7. naruszenie art. 32 Konstytucji RP poprzez zastosowanie nierówności w ocenie oskarżonego R. L. i J. K. (2) kwalifikując ten sam zarzut jako ocenę do zawiedzenia wykonania kary w przypadku oskarżonego J. K. (2) pomimo funkcji jaką pełnił on w spółce (...).

W konkuzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazane sprawy do ponownego rozpoznania.

3. Apelacja oskarżonego M. H.. (k- 1179)

Na zasadzie art. 427 § 2 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania w rozumieniu art. 438 pkt 2 kpk mających wpływ na treść orzeczenia tj. art. 167 § 1 kpk w zw. z art. 366 § 1 kpk poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu dowodu z akt postępowania o sygn. IX GU 108/07 prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi- Północ w Warszawie – Sąd Gospodarczy, w których świadek M. S. występuje, jako prezes zarządu spółki (...), które to przeprowadzone dowody miałyby wpływ na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy;

2. błąd w ustaleniach faktycznych w rozumieniu art. 438 pkt 3 k.p.k. mający wpływ na treść wyroku poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z rachunku bankowego firmy (...) sp. z o.o., które to dowody miałyby znaczenie, na treść orzeczenia;

3. naruszenie art. 42 e w zw. z art. 12 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, który w przypadku gdy za zakład pracy wypłatę świadczeń określonych w art. 12 dokonuje komornik sądowy jest on obowiązany do poboru zaliczki na podatek.

W konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

4. Apelacja oskarżonego T. B. (k- 1192)

Skarżący zarzucił przedawnienie karalności przestępstwa.

W związku z przedawnieniem czynu wniósł o umorzenie postępowania i zasądzenie kosztów obrony z wyboru w postępowaniu przed sądem I instancji oraz zasądzenie kosztów obrońcy z wyboru przed sądem odwoławczym.

5. Apelacja obrońcy oskarżonego T. B. (k- 1195)

Skarżący zarzucił naruszenie:

I. prawa materialnego tj.:

1. art. 44 § 5 kks, polegające na skazaniu oskarżonego w sytuacji, gdy w dacie sporządzenia niniejszej apelacji ustała karalność zarzucanego i przypisanego mu zaskarżonym wyrokiem czynu z uwagi na upływ 10 letniego okresu przedawnienia określonego w art. 44 § 1 i 2 kks w zw. z § 5 kks

II prawa procesowego tj.:

1. art. 438 pkt 2 i 3 kpk w związku z art. 366 § 1 kpk w związku z art. 167 kpk poprzez niewłaściwe zastosowanie polegające na zaniechaniu wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, skutkujące wadliwymi niepełnymi ustaleniami faktycznymi sprawy w zakresie niezbędnym dla rozstrzygnięcia o prawnokarnej odpowiedzialność oskarżonego;

2. art 438 pkt 2 kpk w zw. z art 424 §1 pkt 1 i 2 kpk. polegające na pominięciu w części sprawozdawczej wyroku szeregu istotnych dokumentów przeprowadzonych w sprawie i zaniechanie dokonania jakichkolwiek ustaleń faktycznych niezbędnych dla odtworzenia działania oskarzonego oraz komornika sadowego w kontekście treści art. 890 § 2 i 2 prim kpc – w szczególności, co do zakresu zezwolenia komornika niezbędnego dla realizacji wypłat wynagrodzeń, a także dokonania ustaleń faktycznych. co do możliwości podjęcia przez oskarżonego jakichkolwiek skutecznych czynności zmierzających do wypłaty zaliczek – w sytuacji zajęcia wszystkich rachunków bankowych spółki przez komornika sądowego , urząd skarbowy oraz ZUS.

Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku do ponownego rozpoznania, względnie umorzenie postępowania w sprawie a także zasądzenie od Skarbu Państwa kosztów obrony z wyboru w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Spośród wniesionych apelacji zasadny jest jedynie zarzut przedawnienia karalności przestępstwa z art. 77 § 1 kks zawarty w apelacjach oskarżonego T. B. oraz jego obrońcy. Przedawnienie karalności przestępstwa jest ujemną przesłanką procesową, którą należy uwzględnić z urzędu zgodnie z art. 439 § 1 pkt 9 kpk. Przedawnienie karalności przestępstwa należy stwierdzić nie tylko w wypadku czynu oskarżonego T. B. ale także czynów zarzuconych M. H. i R. L.. Zgodnie z art. 44 § 1 kks karalność przestępstwa skarbowego ustaje jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło 5 lat gdy czyn stanowi przestępstwo skarbowe zagrożone karą grzywny, karą ograniczenia wolności lub karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 3 lat a takie czyny zostały zarzucone oskarżonym T. B. i M. H. zaś oskarżonemu R. L. został zarzucony czyn z art. 77 § 2 kks zagrożony jedynie karą grzywny do 720 stawek dziennych. Bieg przestępstwa skarbowego polegającego na uszczupleniu lub narażeniu na uszczuplenie należności publicznoprawnej a przestępstwa z art. 77 § 1 i 2 kks należą do tej kategorii, rozpoczyna się z końcem roku, w którym upłynął termin płatności tej należności. Terminy te w wypadku czynów oskarżonych T. B. i M. H. rozpoczęły swój bieg od dnia 31 grudnia 2007r. zaś w wypadku czynu oskarżonego R. L. od dnia 31 grudnia 2008r. Przestępstwo skarbowe zagrożone karą pozbawienia wolności do 3 lat, karą grzywny lub ograniczenia wolności przedawniają się z upływem 5 lat zaś jeśli w tym okresie wszczęto postępowanie to termin ten wydłuża się o następne 5 lat. Tak więc, łączny okres 10 lat przedawnienia upłynął

w dniach 31 grudnia 2017 r. wobec T. B. i M. H. i 31 grudnia 2018r. wobec R. L.. Stwierdzenie przedawnienia skutkuje zgodnie z art. 437 § 2 k.p.k. uchyleniem wyroku i umorzeniem postępowania. W takim wypadku zgodnie z treścią art. 632 pkt 2 k.p.k. koszty postępowania ponosi Skarb Państwa przy braku przesłanek z art. 632a § 2 k.p.k.

Natomiast pozostałe zarzuty zawarte we wniesionych apelacjach nie są zasadne. W większości apelacji zawarty został zarzut błędnych ustaleń faktycznych dotyczących obowiązku odprowadzenia składek od wypłaconych wynagrodzeń pracownikom spółki (...). Skarżący zarzucają, że ten obowiązek nie obciążał oskarżonych tylko komornika, na podstawie art. 42 e w zw. z art 12 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, który stwierdza, że w przypadku, gdy za zakład pracy wypłaty świadczeń określonych w art. 12 w/ w ustawy dokonuje komornik sądowy jest on obowiązany, jako płatnik do poboru zaliczki na podatek. Do tej kwestii odniósł się sąd I instancji zaś sąd odwoławczy to stanowisko podziela. Zasadnie sąd I instancji stwierdził, że w przedmiotowej sprawie nie ma zastosowania art. 42e ustawy z dnia 26.07.1991r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, albowiem to nie komornik dokonywał za zakład pracy wypłaty świadczeń. Sąd I instancji powołał się na zeznania komornika świadka M. P., z których wynika, że dokonywał jedynie zwolnień kwot wskazanych globalnie przez członków zarządu na wypłatę wynagrodzeń za pracę dla pracowników tej firmy. Dalej zaś tymi kwotami dysponowali członkowie zarządu wydając dyspozycje przelewów. Skarżący mylą się twierdząc, że zwalniając określone kwoty zabezpieczone na kontach firmy to komornik dokonywał wypłaty świadczeń. Tymczasem robił to zarząd, wydając niezbędne dyspozycje do banku. Należy podzielić pogląd sądu I instancji, że dopiero w sytuacji gdyby pieniądze wpłynęły do komornika tytułem zajęcia i komornik nimi dysponował miałby obowiązek zatrzymać część pieniędzy na zaliczki. Taka sytuacja w przedmiotowej sprawie nie miała miejsca. Również nie ma wpływu na ustalenie odpowiedzialności oskarżonych treść art. 890 § 2 i 2 prim kpc. gdyż komornik M. P. na podstawie listy płac przedstawionych przez zarząd spółki zwalniał globalną kwotę z zajętych kont spółki, co jednoznacznie wskazuje na to, że nie wypłacał wynagrodzenia pracownikom. Dlatego też zasadnie sąd I instancji uznał, że obowiązek odprowadzenia składek na podatek dochodowy od wypłaconych pracownikom wynagrodzeń obciążał zarząd spółki I. I..

Skarżący zarzucili także, iż sąd I instancji z urzędu nie zapoznał się z aktami spraw: IX GU 108/07 i IX GUp 14/2008 prowadzonych przez Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie Sąd Gospodarczy. W toku postępowania odwoławczego sąd zapoznał się z wymienionymi aktami i stwierdza, że wynikająca z zawartych w nich dowodów trudna sytuacja ekonomiczna Spółki (...) i podejmowanie prób ratowania firmy nieskutecznymi działaniami kolejnych jej zarządów, nie podważa zasadności rozumowania sądu I instancji, który prawidłowo ustalił, że oskarżeni popełnili zarzucane im czyny. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 25 października 1995r. I KZP 30/95 „Pojęcie "nie wpłaconej kwoty" podatku, użyte w art. 98 § 1 u.k.s., oznacza kwotę pobraną od podatnika, lecz nie przekazaną w odpowiednim terminie na rachunek organu podatkowego, przy czym bez znaczenia jest tu okoliczność, czy płatnik posiada środki finansowe na bieżącą produkcję lub działalność gospodarczą, czy też nie. (OSP 1996/4/68) Niewpłacenie na rachunek organu podatkowego obliczonego i pobranego podatku nie musi polegać na fizycznym przejęciu przez płatnika kwoty stanowiącej jego równowartość. (LEX nr 55193) Sąd I instancji opierał się na zeznaniach świadków A. S., L. R., H. P. i T. W.. Z zeznań tych wynika, że za rozliczenia z urzędem skarbowym odpowiadał zarząd i to zarząd spółki podejmował decyzje dotyczące wykonywania przelewów. Do wykonywania obowiązków płatnika nie było w spółce wyznaczonej osoby. Zasadnie sąd I instancji powołał się na art. 31 Ordynacji podatkowej, z którego wynika, że osoby prawne oraz jednostki organizacyjne nie posiadające osobowości prawnej, będące płatnikami lub inkasentami, są obowiązane wyznaczyć osoby, do których obowiązków należy obliczanie i pobieranie podatków oraz terminowe wpłacanie organowi podatkowemu pobranych kwot, a także zgłosić właściwemu miejscowo organowi podatkowemu imiona, nazwiska i adresy tych osób. Zgłoszenia takiego należy dokonać w terminie do dokonania pierwszej wpłaty, a w razie zmiany osoby wyznaczonej – w terminie 14 dni od dnia, w którym wyznaczono inną osobę. Jak prawidłowo ustalił sąd I instancji w niniejszej sprawie nie było formalnego podziału obowiązków i spółka nie dokonała zgłoszenia osoby wyznaczonej do wykonywania obowiązków płatnika. Zgodnie zaś z treścią art. 201 KSH zarząd prowadzi sprawy spółki i reprezentuje ją na zewnątrz. Zważyć należy, że w pojęciu „sprawy spółki” mieści się pojęcie „sprawy gospodarcze” a zatem i obowiązki płatnika. Również przyjęte stanowisko doktryny w tym zakresie wskazuje, że niewykonanie obowiązków płatniczych opisanych w art. 77 kks, jeżeli nie wskazano osoby pełniącej funkcję płatnika ciąży na wszystkich członkach zarządu. Tym samym wszyscy członkowie

zarządu są zobowiązani do prowadzenia spraw spółki. O tym, że nie wpływały do urzędu skarbowego zaliczki z tytułu wypłaconych wynagrodzeń świadczą dokumenty skarbowe. Z tych powodów sąd odwoławczy doszedł do przekonania, że ustalenia faktyczne sądu I instancji są prawidłowe. Sąd I instancji nie naruszył art. 410 kpk. oraz art. 366 § 1 kpk zaś ocenę zgromadzonego materiału dowodowego przeprowadził zgodnie z art. 7 kpk wyrok został uchylony jedynie z powodu upływu okresu przedawnienia. Mając powyższe na uwadze sąd odwoławczy orzekł jak w wyroku. O wynagrodzeniu obrońcy z urzędu w postepowaniu odwoławczym sąd orzekł na podstawie § 17 ust. 2 pkt 4 oraz § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawej udzielonej przez adwokata z urzędu.

SSO Anna Zawadzka SSO Ludmiła Tułaczko SSR (del) Justyna Dołhy