

Sygn. akt. IV Ka 1037/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2013 roku

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący SSO Piotr Kupcewicz (spr.)

Sędziowie SO Mariola Urbańska - Trzecka

SR del. do SO Jarosław Całbecki

Protokolant st. sekr. sądowy Justyna Bobak

przy udziale Renaty Macierzyńskiej - Jankowskiej- prokuratora Prokuratury Okręgowej w Bydgoszczy

po rozpoznaniu w dniu 18 grudnia 2013 roku

sprawy **J. K.**

oskarżonego z art. 56§2 k.k.s. w zb. z art. 61§1 k.k.s. w zw. z art. 7§1 k.k.s., art. 273 k.k. w zw. z art. 271§1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Świeciu VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w Tucholi

z dnia 2 lipca 2013 roku sygn. akt VII K 22/13

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- uchyla rozstrzygnięcie w zakresie orzeczonej kary łącznej (pkt 4),
- uchyla pkt 2 i na podstawie art. 44 § 1 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. postępowanie w zakresie czynu zarzuconego oskarżonemu, opisanego w pkt II umarza i w tej części kosztami postępowania obciąża Skarb Państwa,
- na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. i art. 39 § 1 k.k.s. w miejsce orzeczonych wobec oskarżonego kar grzywny (pkt 1 i 3), orzeka karę łączną grzywny w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 80 (osiemdziesiąt) złotych;

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. I. – Kancelaria Adwokacka w T. kwotę 516,60 (pięćset szesnaście 60/100) złotych brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

4. wymierza oskarżonemu opłatę w wysokości 800 (osiemset) złotych za obie instancje i obciąża go pozostałymi wydatkami poniesionymi przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym w kwocie 70 (siedemdziesiąt) złotych.

IV Ka 1037/13

UZASADNIENIE

J. K. został oskarżony o to, że:

I. w 2004r. w S., podał nieprawdę w zeznaniu podatkowym, podatku od osób fizycznych za rok 2003 w PIT-36 i PIT/B, złożonym w Urzędzie Skarbowym w S., poprzez zawyżenie kosztów uzyskania przychodów poniesionych w ramach prowadzonej działalności gospodarczej w 2003r, o kwotę 403.763,14 złotych wynikającą z nierzetelnych, to jest niepotwierdzonych przez kontrahenta dowodów zakupu towarów handlowych w postaci złomu, poprzez ujęcie w podatkowej księdze przychodów i rozchodów faktur zakupu złomu wystawionych przez Spółkę z o.o. (...) z siedzibą w S., które to faktury nie dokumentowały rzeczywistych operacji gospodarczych, przez co zaniżono dochód podlegający opodatkowaniu o kwotę 403 763,14 złotych, czym spowodował uszczuplenie podatku na szkodę Skarbu Państwa w zakresie podatku od osób fizycznych za rok 2003 w kwocie 158 810,00 złotych.

tj. o czyn z art. 56 § 2 kks w zb. z art. 61 § 1 kks w zw. z art. 7 § 1 kks

II. w okresie od 23 do 29 lipca 2003r. w T., podczas postępowania kontrolnego prowadzonego przez Urząd Skarbowy w T., w Przedsiębiorstwie (...)z siedzibą w (...)/(...) w przedmiocie prawidłowości rozliczenia z budżetem w zakresie podatku VAT za miesiąc maj 2003 r., użył jako autentyczne, na potrzeby prowadzonego postępowania kontrolnego, poświadczające nieprawdę co do okoliczności mających znaczenie prawne, wymienione w akcie oskarżenia faktury VAT, wystawione przez podmiot nieistniejący (...) Spółka z o.o.z siedzibą w S., tytułem rzekomej sprzedaży złomu dla PW J. K.o wskazanych numerach,

tj. o czyn z art. 273 kk w zw. z art. 271 § 1 kk,

III. w okresie od 15 do 30 grudnia 2005r. w T., podczas postępowania kontrolnego prowadzonego przez Urząd Skarbowy w T., w Przedsiębiorstwie (...)z siedzibą w (...)/(...) w przedmiocie prawidłowości rozliczenia z budżetem w zakresie podatku VAT za miesiąc październik 2005 r., użył jako autentyczne, na potrzeby prowadzonego postępowania kontrolnego, poświadczające nieprawdę co do okoliczności mających znaczenie prawne, wymienione w akcie oskarżenia faktury VAT, wystawione przez:

- podmiot nieistniejący (...) Spółka z o.o. z siedzibą w W., tytułem rzekomej sprzedaży złomu dla PW J. K. o wymienionych numerach,
- podmiot nieistniejący PPHU (...) z siedzibą (...), tytułem rzekomej sprzedaży złomu dla PW J. K. o wymienionych w numerach,

tj. o czyn z art. 273 kk w zw. z art. 271 § 1 kk

Wyrokiem z dnia 2 lipca 2013 roku, wydanym w sprawie sygn. akt VII K 22/13, Sąd Rejonowy w Świeciu, VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w Tucholi, orzekł:

1. oskarżonego J. K. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie I aktu oskarżenia z tym ustaleniem, że spowodował uszczuplenie podatku na szkodę Skarbu Państwa w zakresie podatku dochodowego od osób fizycznych za rok 2003 w kwocie 155.477,40 zł, tj. przestępstwa skarbowego z art. 56 §2 kks w zb. z art. 61 §1 kks w zw. z art. 7 §1 kks i za to na podstawie art. 56 §2 kks w zw. z art. 7 §2 kks wymierzył mu karę grzywny w liczbie 100 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na równą kwocie 80 złotych;

2. w odniesieniu do czynu zarzucanego oskarżonemu w punkcie II aktu oskarżenia, uznał oskarżonego za winnego tego, że w okresie od 23 do 29 lipca 2003 roku w T.podczas postępowania kontrolnego prowadzonego przez Urząd Skarbowy w T.w Przedsiębiorstwie (...)z siedzibą w (...)/(...) w przedmiocie prawidłowości rozliczenia z budżetem w zakresie podatku VAT za miesiąc maj 2003 roku, posłużył się jako autentycznymi, nierzetelnymi, dokumentującymi niezaistniałą w rzeczywistości sprzedaż złomu przez (...) Sp. z o.o.z siedzibą w S.dla PW J. K., wymienionymi w wyroku

fakturami, tj. przestępstwa skarbowego z art. 62 §2 kks i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę grzywny w liczbie 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na równą kwocie 80 złotych,

3. w odniesieniu do czynu zarzucanego oskarżonemu w punkcie III aktu oskarżenia, uznał oskarżonego J. K. za winnego tego, że w okresie od 15 do 30 grudnia 2005 roku w S.K. podczas postępowania kontrolnego prowadzonego przez Urząd Skarbowy w S.K. w Przedsiębiorstwie (...) z siedzibą w (...)/(...) w przedmiocie prawidłowości rozliczenia z budżetem w zakresie podatku VAT za miesiąc październik 2005 roku, posłużył się jako autentycznymi wymienionymi w wyroku nierzetelnymi fakturami:

a. dokumentującymi niezaisntniałą w rzeczywistości sprzedaż złomu przez podmiot nieistniejący (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. na rzecz PW J. K.,

b. dokumentującymi niezaisntniałą w rzeczywistości sprzedaż złomu przez PPHU (...) z siedzibą (...) na rzecz PW J. K.,

tj. przestępstwa skarbowego z art. 62 §2 kks i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę grzywny w liczbie 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na równą kwocie 80 złotych,

4. na podstawie art. 85 kk i art. 86§2 kk w zw. z art. 20 §2 kks i art. 39 §1 kks w miejsce orzeczonych powyżej kar orzekł w stosunku do oskarżonego karę łączną w wymiarze 120 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na równą kwocie 80 złotych.

Z wyrokiem tym nie pogodził się oskarżony, którego obrońca w apelacji zarzucił mu:

1. na podstawie art. 427 § 1 i 2 kpk oraz art. 439 § 1 pkt 2 kpk bezwzględna podstawę uchylenia zaskarżonego orzeczenia tj. nienależytą obsadę sądu orzekającego w sprawie, która jest wynikiem wydania decyzji o przeniesieniu sędziego na nowe miejsce służbowe przez inną osobę niż Minister Sprawiedliwości z obrazą art. 75 § 3 w związku z art. 75 § 2 pkt 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (tekst jednolity Dz.U. z 2013r., poz. 427),

2. z ostrożności procesowej, w razie nie podzielenia stanowiska, że w sprawie wystąpiła bezwzględna przesłana odwoławcza, na podstawie art. 427 § 1 i 2 kpk oraz art. 438 pkt 3 kpk zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść polegający na nieuprawnionym w świetle zgromadzonego materiału dowodowego przyjęciu, że faktury zakupu złomu ujęte przez oskarżonego w podatkowej księdze przychodów i rozchodów, wystawione przez spółkę (...) oraz faktury, użyte jako autentyczne podczas postępowania kontrolnego prowadzonego przez organy podatkowe, wystawione przez (...) Sp. z o.o. oraz PPHU (...), były nierzetelne, a w konsekwencji uznaniu oskarżonego winnym popełnienia przestępstw skarbowych opisanych w wyroku, podczas gdy należyta, zgodna z zasadami logiki i prawidłowego rozumowania oraz z zasadami doświadczenia życiowego ocena materiału dowodowego nie pozwalała na takie ustalenia.

Podnosząc pierwszy z tych zarzutów, skarżący wniósł o skierowanie niniejszej sprawy na posiedzenie celem uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji we właściwej obsadzie, zaś drugi zarzut miał skutkować ewentualnie zmianą zaskarżonego wyroku i odmiennym orzeczeniem co do istoty sprawy przez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzuczanych mu czynów względnie uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego, wywołując postępowanie odwoławcze, a w jego ramach instancyjną kontrolę zaskarżonego wyroku, prowadzić musiała do jego częściowej zmiany, choć nie z przyczyn, wskazanych w tym środku odwoławczym. Sąd Okręgowy uznał, że zarzuty zawarte w apelacji nie zasługują na uwzględnienie i nie mogą doprowadzić do uchylenia, bądź zmiany zaskarżonego wyroku w postulowanym w apelacji kierunku.

Przede wszystkim należy wskazać, że Sąd odwoławczy nie podziela zarzutu, iż sąd I instancji, który wydał zaskarżony wyrok, był nienależycie obsadzony i argumentacji, jaka legła u jego źródła. W chwili orzekania w odniesieniu

do podniesionego w tejże apelacji zagadnienia funkcjonują w obrocie prawnym dwa przeciwstawne stanowiska prezentowane w różnych judykatach Sądu Najwyższego. Jak wynika z treści niniejszego środka odwoławczego, obrona wsparcia dla swego stanowiska upatruje w Uchwale Izby Cywilnej SN z 17 lipca 2013 roku (sygn. akt III CZP 46/13). Pogląd krańcowo odmienny natomiast wyrażono w treści wyroku Izby Karnej SN z 16 października 2013 r. (sygn. akt III KK 280/13), a zbliżone stanowisko prezentowane było w szeregu dalszych orzeczeniach, by wspomnieć choćby: Uchwałę SN z 14 listopada 2007 roku (BSA I-4110-5/07), Uchwałę składu siedmiu sędziów z SN z 27 stycznia 2009 roku (I KZP 23/08, OSNKW 2008/3/19), Uchwałę SN z 28 października 2008 roku (I KZP 24/08, OSNKW 2009/11/92), czy postanowienie SN z 19 maja 2009 roku (II K 169/08, OSNKW 2009/7/58).

Faktem notoryjnym jest, że oczekiwane jest orzeczenie Pełnego składu sędziów połączonych izb Sądu Najwyższego, mającego zapaść z wniosku Ministra Sprawiedliwości, a następnie Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego, a które winno rozstrzygnąć przedmiotowe zagadnienie. Nie wdając się w rozliczne szczegóły, które stanowią przedmiot rozważań stanowiących przedmiot „sporu”, stwierdzić należy, że niezależnie od zasadności argumentacji przywoływanej w treści poszczególnych judykatów, a dotyczącej możliwości, czy też niemożności substytuowania przez ministra sekretarzy bądź podsekretarzy stanu do podpisywania decyzji o przeniesieniu sędziego na stanowisko sędziego do innego sądu, w związku z reorganizacją struktury sądów powszechnych, dla Sądu Okręgowego - orzekającego w tym składzie - oczywiste jest, że okoliczność taka nie może stanowić bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Uzasadnienia dla takiego stanowiska zaś należy upatrywać w szeregu zasadach demokratycznego państwa prawnego, gwarantowanych przepisami Konstytucji RP, w szczególności: zasadzie prymatu konstytucji, zaufania obywateli do Państwa, sprawiedliwości społecznej, czy wreszcie nieretroaktywności.

Odnosząc się do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, należy stwierdzić, że również on nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd meriti zgromadził w toku postępowania wszystkie niezbędne dla rozstrzygnięcia sprawy dowody, które poddał rzetelnej, wnikliwej ocenie, mając na względzie ich wzajemne powiązanie, jak również zasady logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. Ocenę dowodów, zaprezentowaną w szczegółowym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, należy uznać za mieszczącą się w granicach, zakreślonych przepisem art. 7 k.p.k., swobodną, w żadnym zaś razie nie dowolną. Z tak ocenionego materiału dowodowego sąd meriti wysnuł zaś prawidłowe wnioski co do stanu faktycznego, które legły u podstaw uznania, że oskarżony dopuścił się przypisanych mu czynów. Podkreślenia wymaga, że skarżący w swej apelacji, kwestionując poprawność ustaleń faktycznych, w istocie przywołuje tylko wyjaśnienia samego oskarżonego, który do winy się nie przyznał, pomijając te wszystkie dowody i okoliczności, z których wynikało, że wyjaśnienia te są niewiarygodne i nie mogły być podstawą ustaleń faktycznych. Szczegółową argumentację w tym zakresie przedstawił w swym uzasadnieniu sąd I instancji i jako, że skarżący nie podnosi konkretnych okoliczności, z których wynikać by miało, że argumentacja ta jest błędna, wystarczające jest stwierdzenie, że sąd a quem w pełni ją akceptuje i do niej odsyła. Apelacja w gruncie rzeczy jawi się jako tyleż nietrafna, co wyłącznie polemiczna wobec ustaleń sądu orzekającego oraz rzetelnej, wyczerpującej, logicznej i w pełni przekonującej argumentacji zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych w gruncie rzeczy zmierza do prostego podważenia dokonanej przez sąd orzekający oceny zebranych w sprawie dowodów, traktując je jednak w sposób tyleż wybiórczy, co nader uproszczony. Przede wszystkim jednak, argumentacja przywołana dla wsparcia sformułowanych zarzutów odwoławczych zupełnie ignoruje treść oraz wymowę i logikę tych dowodów, które sąd poddał swej wnikliwej analizie i ocenie, wedle wszystkich tych reguł i zasad oceny dowodów, jakie statuowane są treścią przepisu art. 7 k.p.k., wobec czego w apelacji nawet nie próbuje się wykazać, iżby zaprezentowany przez sąd pierwszej instancji sposób rozumowania i argumentowania pozostawał w kolizji z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, czy też logicznego rozumowania, przeciwstawiając im po prostu swoją, subiektywną optykę widzenia dowodów, bądź też przywołują dowody, czy argumenty, które nijak nie uprawniają do takich konstatacji. Tymczasem, dopiero uzasadniona możliwość odebrania tychże walorów argumentacji organu orzekającego, zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia, pozwałaby uznać, że nie korzysta ona z ochrony przewidzianej treścią cyt. przepisu ustawy.

Przypomnieć jeszcze raz można te argumenty, które żadną miarą nie pozwalają uznać za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego. J. K.skladał wyjaśnienia całkowicie sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego (przykładowo

niewiarygodne jest, aby komuś zupełnie nowemu na rynku dostarczano kolejne dostawy o wartości rzędu 30.000zł, mimo iż nie wywiązał się on z zapłaty za poprzednie). Wyjaśnienia te są wewnętrznie sprzeczne - z jednej strony twierdził, że rozpoczął działalność w 2003r. bazując na starych kontaktach z lat 90-tych, z drugiej – że właściciela sp. z o.o. (...)poznał całkowicie przypadkowo. Faktury zawierają adnotację o płatności przelewem, a oskarżony twierdził, że płacił gotówką, różnie to tłumacząc. Nie był konsekwentny co do swej sytuacji finansowej, terminu zapłaty należności spółce (...). Sąd meriti szczegółowo porównał też zgromadzone faktury wystawione przez spółkę (...)z fakturami sprzedaży, co pozwoliło uznać, że nieprawdą jest, że oskarżony złom od (...)tego samego dnia sprzedawał swoim odbiorcom i do nich był od razu dostarczany. Podobne powody nie pozwalały uznać za wiarygodne wyjaśnień dotyczących współpracy ze spółką (...)i z R.B.i wręcz oczywiste jest, że oskarżony nie mówił prawdy również w tym zakresie. Sąd meriti przedstawił następnie wszystkie dowody, z których ponad wszelką wątpliwość wynikało to, że swym zachowaniem wyczerpał znamiona przypisanych przestępstw, co zarzut apelacji w tym zakresie czyni całkowicie bezzasadnym.

Sąd Okręgowy jednak z urzędu uznał, że w sprawie zachodzi bezwzględna przyczyna odwoławcza, wskazana w przepisie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. Zgodnie z treścią przepisu art. 44 § 1 pkt 1 k.k.s. karalność przestępstwa skarbowego ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło lat 5 - gdy czyn stanowi przestępstwo skarbowe zagrożone karą grzywny, karą ograniczenia wolności lub karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 3 lat; przepis art. 44 § 5 k.k. stanowi zaś, że jeżeli w okresie przewidzianym w § 1 wszczęto postępowanie przeciwko sprawcy, karalność popełnionego przez niego przestępstwa skarbowego ustaje z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu. Czyn, przypisany oskarżonemu w pkt 2 zaskarżonego wyroku popełniony został przez oskarżonego w okresie od 23 do 29 lipca 2003 roku, a więc wskazany termin przedawnienia karalności tego czynu upłynął z dniem 29 lipca 2013 roku. Mając to na uwadze, należało uchylić rozstrzygnięcie w zakresie skazania oskarżonego za czyn, przypisany mu w pkt 2 wyroku i postępowanie w tym zakresie umorzyć (art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.). Konsekwencją tego rozstrzygnięcia była konieczność uchylecia orzeczenia o wymiarze kary łącznej (pkt 4 zaskarżonego wyroku) i karę tę wymierzyć na nowo, łącząc kary wymierzone oskarżonemu w pkt 1 i 3 zaskarżonego wyroku. Zdaniem Sądu Okręgowego kara łączna w wysokości 100 stawek dziennych będzie dostatecznie dolegliwa, aby wpłynąć na jego postępowanie w przyszłości i zmobilizować go do przestrzegania porządku prawnego również w zakresie prawa podatkowego, nadto w sposób należyty realizuje pozostałe dyrektywy wymiaru kary. Nie było zaś podstaw do modyfikacji ustalonej przez sąd meriti wysokości jednej stawki dziennej. Przypomnieć przy tej okazji należy, że regulacja przewidziana w art. 86 § 2 k.k. ma zastosowanie przy łączeniu grzywnien orzeczonych w różnych postępowaniach, w ramach wyroku łącznego (por. wyrok SN z dnia 3 lutego 2006 r., II KK 346/05, OSNKW 2006, nr 3, poz. 30), nie zaś w wypadkach realnego zbiegu przestępstw, tj. sytuacji gdy ten sam sąd w jednym postępowaniu orzeka grzywny za poszczególne przestępstwa, a następnie karę łączną grzywny.

Mając na uwadze przytoczoną wyżej argumentację, przy braku innych okoliczności, które należy brać pod uwagę z urzędu (art. 439 k.p.k. i art. 440 k.p.k.), sąd zmienił zaskarżony wyrok w zakresie wyżej wskazanym, zaś w pozostałej części jako trafny utrzymał go w mocy (art. 437 § 1 i 2 k.p.k.).

O kosztach sądowych w części, w której umorzono postępowanie, orzeczono na podstawie art. 634 k.p.k. w zw. z art. 632 ust 2 k.p.k., zaś w pozostałej części na podstawie art. 3 ust 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych w zw. z art. 10 ust 1 tej ustawy i art. 636 k.p.k.