

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 października 2015 roku

Sąd Okręgowy w Toruniu IX Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący - SSO Aleksandra Nowicka

Sędziowie - SO Mirosław Wiśniewski

- SO Barbara Plewińska / spr/

Protokolant - stażysta Marzena Chojnacka

przy udziale przedstawiciela Naczelnika (...)Urzędu Skarbowego w T. – Moniki Łukaszewicz

po rozpoznaniu w dniu 15 października 2015 roku

sprawy **M. D.**

oskarżonej z art. 57 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks

na skutek apelacji wniesionych przez: obrońcę oskarżonej i (...)Urząd Skarbowy w T.

od wyroku Sądu Rejonowego w Toruniu

z dnia 22 czerwca 2015 roku sygn. akt II W 101 / 15

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. uchyla **punkt II**,

2. łagodzi wymierzoną oskarżonej w punkcie I karę grzywny do kwoty **2.000,- / dwóch tysięcy / zł.**;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. obciąża oskarżoną kosztami sądowymi powstałymi od chwili wszczęcia postępowania, w tym opłatą w wysokości 200, / dwustu / zł. za obie instancje.

Sygn. akt IX Ka 502/15

## UZASADNIENIE

**M. D.** została oskarżona o to, że wbrew przepisowi art. 103 ust. 2 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2011 r., Nr 177, poz. 1054 z późn. zm.) pełniąc funkcję prezesa zarządu (...) sp. z o.o. z siedzibą w T., przy ul. (...), NIP: (...)uporczywie nie wpłacała w terminie, tj. do 25 dnia miesiąca następnego po kwartale, w którym powstał obowiązek podatkowy, na rachunek (...)Urzędu Skarbowego w T., podatku od towarów i usług za okresy: III i IV kwartał 2014 r., przez co uszczupliła podatek od towarów i usług w łącznej kwocie 64.765,00 zł

- tj. o wykroczenie skarbowe z art. 57 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks.

**Sąd Rejonowy w Toruniu wyrokiem z dnia 22 czerwca 2015 roku (sygn. akt II W 101/15):**

I. oskarżoną M. D. uznał za winną popełnienia czynu zarzucanego w akcie oskarżenia, tj. wykroczenia skarbowego z art. 57 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks i za to na podstawie art. 57 § 1 kks wymierzył jej karę grzywny w kwocie 4.000,- złotych,

II. zasądził od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego w Toruniu - kwotę 400,- złotych tytułem opłaty oraz kwotę 70,- złotych tytułem wydatków poniesionych od chwili wszczęcia postępowania.

Od powyższego wyroku apelacje wnieśli: **oskarżyciel skarbowy** oraz **obrońca oskarżonej**.

**Oskarżyciel skarbowy** zaskarżył powyższy wyrok **w części dotyczącej orzeczenia**

**o karze na niekorzyść oskarżonej**, zarzucając mu rażącą niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonej M. D. polegającą na wymierzeniu jej samoistnej kary grzywny w granicach dolnego ustawowego zagrożenia za popełnione wykroczenia skarbowe, albowiem wysokość orzeczonej kary grzywny jest nieadekwatna do społecznej szkodliwości przypisanych jej czynów ze względu na nieadekwatne uwzględnienie okoliczności obciążających tj. wielomiesięcznego okresu, w którym oskarżona była odpowiedzialna za brak bieżących rozliczeń podatkowych ze Skarbem Państwa jak i lekceważącego stosunku oskarżonej do zobowiązań podatkowych, dlatego zapadłe orzeczenie nie spełnia funkcji w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej oraz ukształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Mając na uwadze powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej wymiaru kary i wymierzenie oskarżonej za zarzucane jej wykroczenia skarbowe kary grzywny w kwocie 10.000,- zł.

Z kolei **obrońca oskarżonej** zaskarżył powyższy wyrok **w całości**, zarzucając mu:

- naruszenie art. 15 ust. 1 w zw. z art. 103 ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 roku o podatku od towarów i usług poprzez błędną jego wykładnię, a w konsekwencji jej błędne zastosowanie;
- naruszenie art. 57 § 1 kks poprzez błędną wykładnię przesłanki uporczywości;
- obrazę przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia tj. przepisu art. 4 kpk, 7 kpk oraz 167 kpk poprzez brak wszechstronnego rozpoznania sprawy, niezbadanie wszystkich okoliczności, wskazanych w apelacji, przemawiających na korzyść oskarżonej;
- naruszenie art. 424 § 1 pkt 2 kpk poprzez zawarcie w uzasadnieniu wyroku dwóch wykluczających się wykładni przesłanki uporczywości zawartej w art. 57 § 1 kks
- art. 424 § 2 kpk poprzez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku jakie okoliczności osobiste i majątkowe oskarżonej ustalono w toku postępowania oraz które z nich pozwalają na przyjęcie, iż grzywna wynosząca 4.000,- zł. jest adekwatna do możliwości zarobkowych oskarżonej.

Z ostrożności procesowej skarżący zarzucił ponadto rażącą surowość kary wymierzonej oskarżonej, przy jednoczesnym braku ustalenia sytuacji finansowej oraz możliwości zarobkowych oskarżonej.

Mając powyższe zarzuty na względzie skarżący wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentu – wydruku zestawienia zaległości (...) sp. z o.o. w T. wobec (...) Urzędu Skarbowego w T. oraz wniósł on o uniewinnienie oskarżonej, ewentualnie na wypadek nieuwzględnienia powyższego wniosku, o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja oskarżyciela skarbowego nie zasługiwała na uwzględnienie, natomiast apelacja obrońcy oskarżonej - jedynie w części dotyczącej wymiaru kary - okazała się zasadna, dlatego też Sąd Okręgowy orzekł o zmianie zaskarżonego

wyroku w ten sposób, że złagodził wymierzoną oskarżonej w punkcie I karę grzywny do kwoty 2.000,- zł., w wyniku czego konieczne stało się również uchylenie jego pkt. II i na nowo określenie kosztów postępowania. Z kolei wobec braku podstaw do zmiany albo uchylenia zaskarżonego orzeczenia w pozostałym zakresie, orzekł o utrzymaniu go we wskazanej części w mocy.

Sąd odwoławczy wpierv rozważył zarzuty podniesione przez obrońcę oskarżonej w apelacji, w wyniku czego stwierdził, że – po pierwsze - sąd I instancji nie dokonał błędnej wykładni art. 15 ust. 1 w zw. z art. 103 ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług i właściwie stwierdził, iż to M. D. prowadząc działalność gospodarczą i pełniąc funkcję prezesa zarządu spółki była zobowiązana do wpłacania na rachunek Naczelnika (...)Urzędu Skarbowego w T. za okresy: III i IV kwartał 2014 roku należnego podatku od towaru i usług.

Należy mieć na uwadze, że w zakresie postępowania karnego skarbowego spółka z o.o., jako podatnik, nie mogła popełnić przestępstwa ani wykroczenia, gdyż mogła je popełnić jedynie osoba fizyczna (por. wyrok NSA w Warszawie z dnia 2 sierpnia 2005 roku, sygn. akt I FSK 441/05). Jak podaje A. Wielgowiejska w Komentarzu do art. 9 Kodeksu karnego skarbowego: „Charakterystyczne dla prawa karnego skarbowego rozwiązanie dotyczące sprawstwa ustawodawca zawarł w art. 9 § 3 kks, wskazując, że tak jak sprawca będą odpowiadały osoby, które zajmują się sprawami gospodarczymi, a w szczególności finansowymi, osoby fizycznej, prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej (ale tylko te, którym odrębne przepisy przyznają zdolność prawną, a więc nie będzie to dotyczyło np. spółki cywilnej). Umocowanie do działania w imieniu wskazanych podmiotów może wynikać z mocy umowy czy przepisu prawa, ale może też wynikać

z faktycznego wykonywania takich czynności. Należy przy tym pamiętać, że aby przyjąć odpowiedzialność karną danej osoby, należy definiować pojęcie zajmowania się sprawami poprzez zakres obowiązków i zakres możliwości samodzielnego podejmowania decyzji

w szeroko pojętych sprawach gospodarczych danego podmiotu. Z zakresu odpowiedzialności sprawcy należy wyłączyć czynności ściśle techniczne czy też doradcze. Osobami odpowiadającymi na podstawie wskazanego przepisu mogą być np. prezes zarządu, doradca podatkowy, jeśli prowadzi księgi rachunkowe i dokumentację finansową” (w: A. Piaseczny, A. Wielgolewska Kodeks karny skarbowy. Komentarz, Lexis Nexis 2012).

Mając więc powyższe na względzie istotne w niniejszym przypadku było na kim spoczywał obowiązek dokonania należnej płatności. W niniejszej sprawie osobą odpowiedzialną za dokonywanie wpłat tego podatku był samodzielny członek zarządu spółki (...)sp. z o.o., a więc jej prezes - M. D.. Nie znajdując więc nieprawidłowości w określeniu podmiotu odpowiadającego za przedmiotowe wykroczenie, należało uznać zarzut obrony to podnoszący za nietrafiony.

Po drugie, Sąd Okręgowy nie dopatrył się podnoszonej przez w/w skarżącego błędnej wykładni dokonanej przez Sąd Rejonowy przesłanki „uporczywości”. Sąd ten wskazał wyczerpująco jak należy ją rozumieć i stosować. Podając przecieź, że na określenie czy zachowanie oskarżonej nosiło wskazaną powyżej cechę nie miało wpływu, ani stwierdzenie dotyczące problemów finansowych jej firmy, ani podejmowane przez nią czynności w celu zapłaty podatku. Sąd meriti mógłby wziąć jedynie pod uwagę jako okoliczność wyłączająca winę to, czy oskarżona w związku z powyższym wniosła skutecznie - a więc przed powstaniem zaległości - o odroczenie zapłaty podatku albo rozłożenie jej na raty. Wskazał także najistotniejszą okoliczność przy ocenie strony podmiotowej niniejszego wykroczenia, mianowicie fakt, iż podatek jako danina publiczna nie stanowi mienia, którym podatnik może swobodnie dysponować i że jest to należność, którą należy wpłacić w pierwszej kolejności.

A więc analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie potwierdziła podnoszonych przez skarżącego sprzeczności w jego treści, uznając przy tym, iż interpretacja przesłanki „uporczywości” była prawidłowa.

Po trzecie, jak wynika z akt sprawy Sąd Rejonowy przeprowadził dowód z odpisu wyroku w sprawie sygn. akt (...) (k. 62). Podnoszone przez oskarżoną podczas rozprawy złożenie wniosku o rozłożenie na raty dotyczyło podatku od osób fizycznych, a nie w/w zaległości VAT (co wynika z akt sprawy (...)). Ponadto nie podjęła ona żadnych czynności prawem przewidzianych w stosownym terminie. Wniosek o rozłożenie na raty zaległości podatkowej oskarżona złożyła już po upływie terminu płatności należności,

w związku z czym otrzymała ona decyzję Naczelnika (...) US w T. odmawiającą rozłożenia na raty koniecznej do zapłaty kwoty. M. D. została więc uznana za winną popełnienia wykroczenia skarbowego z art. 57 § 1 kks w związku z niezapłaceniem tego podatku od osób fizycznych.

Mając powyższe na względzie należało uznać, iż sam fakt ubiegania się o rozłożenie na raty zaległości podatkowych nie miał wpływu na byt zarzuconych oskarżonej wykroczeń, gdyż był on złożony już po powstaniu zaległości podatkowej, stąd też argument ten oraz chęć dowiedzenia, iż wykazana w tamtej sprawie inicjatywa, mogła być brana również w niniejszej sprawie przy ocenie stopnia winy, była nietrafiona. Dlatego stwierdzono, iż sąd I instancji postąpił prawidłowo uznając oskarżoną za winną popełnienia przedmiotowego wykroczenia.

Sąd Okręgowy natomiast zgodził się ze stanowiskiem obrońcy oskarżonej, iż wymierzona przez Sąd Rejonowy kara jest rażąco surowa, a więc jednocześnie nie przychylił się do stwierdzenia zasadności zarzutu rażącej niewspółmierności kary, podniesionego przez oskarżyciela publicznego.

Orzeczone przez Sąd Rejonowy kara grzywny w wysokości 4.000,- zł nie jest adekwatna do stopnia winy oraz społecznej szkodliwości czynu przede wszystkim z tego względu, iż nie uwzględnia w sposób dostateczny najistotniejszej okoliczności w tej sprawie, a mianowicie tego, że oskarżona zapłaciła w trakcie postępowania sądowego całą należną kwotę zadłużenia. Taka postawa oskarżonej, a nadto wykazane przez nią problemy finansowe jej spółki, które miały stanowić przyczynę nieterminowego regulowania podatku VAT, jak również jej sytuacja materialna, dają podstawy do przyjęcia, iż orzeczone wobec M. D. kara jest rażąco surowa, dlatego też została ona obniżona o połowę. W ocenie sądu odwoławczego kara w zmienionym wymiarze będzie wystarczająca dla osiągnięcia celów postępowania.

Sąd Okręgowy w związku ze zmianą wysokości orzeczonej kary grzywny, orzekł również o uchyleniu pkt. II zaskarżonego orzeczenia, który określał wysokość zasądzonych od oskarżonej kosztów postępowania. Uwzględniając, iż zgodnie z art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych ( Dz. U. z 1983 r. Nr 49 poz. 223 z późn. zmianami) skazany w pierwszej instancji na karę grzywny obowiązany jest uiścić opłatę w wysokości 10 % jej wymiaru, mając to na względzie sąd odwoławczy zmuszony był na nowo określić wymaganą kwotę.

Sąd odwoławczy wobec braku stwierdzenia podstaw do uchylenia, bądź zmiany zaskarżonego wyroku z urzędu, utrzymał w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok w mocy.

Na podstawie art. 626 § 1 i § 2 kpk w zw. z art. 634 kpk i art. 113 kks obciążono oskarżoną kosztami sądowymi powstałymi od chwili wszczęcia postępowania, w tym opłatą w wysokości 200,- zł. za obie instancje ( art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych).