

Sygn. akt II Ka 174/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 września 2018r.

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSO Agata Wilczewska – spr.

Sędziowie: SSO Robert Rafał Kwieciński

SSO Karol Skocki

Protokolant : p.o. sekr. sąd. Alina Kantarowska

przy udziale Małgorzaty Kudły Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Koninie

po rozpoznaniu w dniu 7 września 2018r.

sprawy **M. W.**

oskarżonego z art.62§2k.k.s. w zw. z art.6§2k.k.s. i w zw. z art.37§1k.k.s. i innych

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Koninie

z dnia 29 marca 2018r. sygn. akt II K 588/14

I. Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok.

II. Zwalnia oskarżonego w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Karol Skocki Agata Wilczewska Robert Rafał Kwieciński

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 29 marca 2018 r. (...), sygn. akt II K 588/14, oskarżonego M. W. uznał za winnego tego, że w okresie od 1 czerwca 2009 r. do 30 września 2009 r., będąc właścicielem firmy Przedsiębiorstwo (...), w W. (...), poczta G., w krótki odstępie czasu w wykonaniu tego samego zamiaru, naruszył przepisy art. 108 ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. nr 54, poz. 535 ze zm.), ponieważ będąc właścicielem w/w firmy, świadomie i celowo wystawił w sposób nierzetelny faktury VAT na rzecz firmy Przedsiębiorstwo (...) - T., (...)-(...) K., ul. (...), na łączna wartość netto 1.119.505,68 zł i podatek VAT w kwocie 246.291,26 zł, z których wynika, że wartość przedmiotu czynu zabronionego jest duża, wg niżej wymienionych faktur:

1. faktura nr (...) z dnia 30.06.2009 r. na kwotę netto 136.779,25 zł, brutto 166.870,69 zł., VAT w kwocie 30.091,44 zł. z tytułu zasypania bloku z gruntu zbrojonego materiałem zasypowym z zagęszczeniem mechanicznym,
2. faktura nr (...) z dnia 30.06.2009 r. na kwotę netto 24.624,50 zł., brutto 30.041,89 zł., VAT w kwocie 5.417,39 zł z tytułu zasypania wykopów pod lawę wraz z przestrzenią za przyczółkami wraz z zagęszczeniem,

3. faktura nr (...) z dnia 30.06.2009 r. na kwotę netto 63.857,40 zł., brutto 77.906,03 zł., VAT w kwocie 14.048,63 zł z tytułu wykonania muru oporowego z paneli żelbetowych,

4. faktura nr (...) z dnia 31.07.2009 r. na kwotę netto 297.257,25 zł, brutto 362.653,85 zł, VAT w kwocie 65.396,60 zł, w tym kwota 73.697,25 zł. netto, 89.919,65 zł brutto, 16.213,40 zł VAT za zasypanie wykopów pod ławy oraz przestrzeni z przyczółkami wraz z zagęszczeniem, oraz kwota 223.560,00 zł netto, 272.743,20 zł brutto, 49.183,20 VAT za zasypanie bloku z gruntu zbrojnego materiałem zasypowym z ręcznym zagęszczeniem,

5. faktura nr (...) z dnia 30.09.2009 r. na kwotę 596.987,28 zł netto, 728.324,48 zł brutto, VAT 131.337,20 zł za zasypanie bloku z gruzu zbrojnego materiałem zasypowym dowiezionym z zagęszczeniem mechanicznym,

dokumentujących czynności, które nie zostały w rzeczywistości wykonane tj. popełnienia przestępstwa z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. i za to na podstawie art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 38 § 1 pkt. 1 k.k.s. w zw. z art. 23 § 1 i 3 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 zł.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt. 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. Sąd warunkowo zawiesił wykonanie w/w kary pozbawienia wolności na okres 2 lat próby.

Tym samym wyrokiem Sąd Rejonowy oskarżonego M. W. uznał za winnego tego, że zobowiązany do przechowywania za 2009 r., w ustawowym terminie, co najmniej do dnia 6 marca 2014 r. w siedzibie firmy, w W. (...), ksiąg podatkowych i ewidencji dla celów podatku od towarów usług oraz dokumentów źródłowych, w krótki odstępie czasu w wykonaniu tego samego zamiaru, naruszyły przepisy art. 112 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. nr 54, poz. 535 ze zm.) oraz art. 86 § 1 ustawy Ordynacji Podatkowej w zw. z art. 70 ustawy Ordynacji Podatkowej z dnia 29 sierpnia 1997 r. (tekst jedn.: Dz. U z 2000 r. Nr 14, poz. 176 ze zm.), w ten sposób, że świadomie i celowo nie przechowywał za 2009 r. w siedzibie firmy, w ustawowym terminie, ksiąg podatkowych, ewidencji dla celów podatku od towarów i usług, wystawionych faktur VAT, otrzymanych faktur VAT, rachunków, dokumentów zakupu towarów, tj. popełnienia przestępstwa 60 § 2 k.k.s. w zw. z art. 62 § 3 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. i za to na podstawie art. 60 § 2 k.k.s.

w zw. z art. 7 § 2 k.k.s. w zw. z art. 23 § 1 i 2 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. wymierzył mu karę 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 zł.

Nadto Sąd, na podstawie art. 39 § 1 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. połączył orzeczone kary grzywny i wymierzył oskarżonemu karę łączną 120 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 zł .

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego M. W. zaskarżając go w całości. Na podstawie art. 438 pkt. 2 k.p.k. orzeczeniu zarzucił naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść wyroku tj. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie oceny zebranych w sprawie dowodów

w sposób dowolny i subiektywny, co doprowadziło do niesłusznego uznania, że oskarżony popełnił przestępstwa skarbowe zarzucone mu aktem oskarżenia,

w sytuacji, gdy prawidłowa ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do wniosków odmiennych.

Stawiając ten zarzut obrońca wniósł o uniewinnienie oskarżonego.

Sąd odwoławczy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy M. W. okazała się bezzasadna.

We wniesionym środku odwoławczym skarżący zaskarżonemu wyrokowi zarzucił błędną ocenę dowodów z zeznań świadków J. O., J. B. i M. T. i niezasadne odmówienie im wiary. Wskazać więc trzeba, że Sąd I instancji przeprowadził w sprawie wszystkie niezbędne dowody

i w sposób wyczerpujący odniósł się do każdego z nich w treści uzasadnienia. Wyraźnie wskazał na jakich dowodach oparł poszczególne ustalenia oraz dlaczego nie dał wiary dowodom przeciwnym, w szczególności wyjaśnieniom M. W.. Z dokonaną przez Sąd Rejonowy oceną w pełni należy się zgodzić. Podkreślenia wymaga, iż właśnie całościowa ocena materiału dowodowego,

a w szczególności zeznań W. M. oraz sporządzonych przez niego dokumentów podczas kontroli skarbowej, pozwoliła Sądowi na wyciągnięcie w pełni prawidłowych wniosków i poczynienie właściwych ustaleń. Słusznie zwrócono uwagę na fakt, iż wyżej wskazane dowody jednoznacznie świadczą, wbrew twierdzeniom podniesionym w apelacji, że M. W. popełnił przestępstwa z art. 62 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 1 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. oraz z art. 62 § 3 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. w sposób i w okolicznościach wynikających z opisów przypisanych mu czynów. Sąd I instancji w pełni zasadnie, opierając się na zasadach logiki i doświadczenia, życiowego nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego, a oparł swe ustalenia na wiarygodnych zeznaniach w/w świadka. Swe stanowisko prawidłowo przy tym uargumentował w pisemnych motywach orzeczenia. Nie mamy więc do czynienia

z obrazą art. 7 k.p.k. czy też z błędem w ustaleniach faktycznych, a apelacja skarżącego jawi się jako gołosłowna polemika z tymi prawidłowymi ustaleniami. Pamiętać bowiem trzeba, że o naruszeniu zasady swobody ocen, a więc art. 7 k.p.k., nie może być mowy wówczas, gdy strona ogranicza się do wskazania, że dany dowód (grupa dowodów) uznany przez sąd za zasługujący na wiarę i wykorzystany przy ustalaniu podstawy faktycznej orzeczenia, nie znajduje potwierdzenia w innym dowodzie (grupie dowodów), który z kolei, zdaniem strony, powinien służyć za podstawę ustaleń faktycznych, jako bardziej, zdaniem tej strony, wiarygodny. Skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. wymaga bowiem wykazania, że ocena dokonana przez sąd jest sprzeczna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, że nie została poprzedzona ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, bądź że argumentacja zaprezentowana przez sąd za tak dokonany wyborem pozostaje w sprzeczności z zasadami logiki. Takie uchybienia nie zostały przez apelującego przedstawione. Co więcej, skarżący zaniechał jakiegokolwiek analizy przeprowadzonych w sprawie dowodów,

a jednocześnie nie przedstawił choćby argumentów, twierdzeń i faktów, które legły

u podstaw postawionego zarzutu. W konsekwencji za wystarczające należy uznać stwierdzenie, iż Sąd Okręgowy w pełni akceptuje dokonaną przez Sąd I instancji ocenę dowodów i poczynione ustalenia faktyczne. Są one trafne oraz logicznie

i przekonująco uzasadnione. Z tego też powodu brak jest podstaw do ich szerszego ponownego przywoływania. Pokrótce odnosząc się jednak do zeznań J. B. wskazać należy, iż są wewnętrznie sprzeczne, a zarazem bardzo ogólne. Świadek ten miał rzekomo w sposób stały nadzorować prace wykonywane przez firmę oskarżonego (...) M. będąc obecnym na placu budowy niemal codziennie. Tymczasem nie miał żadnej wiedzy o możliwościach wykonawczych w/w firmy, z ekipy wykonującej prace pamięta tylko jedną osobę – J. O., nie wie jakie dokumenty były sporządzone na okoliczność wykonania zleconych robót, kto potwierdził ich wykonanie i w jaki sposób zostało to udokumentowane. Nie wie czy materiał na budowę był własnością firmy w której pracował, czy też może przedsiębiorstwa oskarżonego, a także czyją własnością był sprzęt znajdujący się na placu budowy (k. 44v-45, 221). Co więcej, świadek raz zeznaje, że nie jest mu znany M. W. i nigdy go nie widział, by po chwili wskazać, że M. W. przedstawił mu J. O. jako osobę, która będzie go reprezentowała na budowie. Sąd odwoławczy zauważa również, że zeznania J. B. co do nieobecności oskarżonego na budowie pozostają w całkowitej sprzeczności z relacjami J. O.. Według tego świadka, M. W. na budowie „był praktycznie cały czas” (k. 222). To właśnie w/w osoba miała z ramienia oskarżonego kierować robotami. Niezrozumiałe jest więc, że świadek nie wie od jakich firm najmowane były maszyny budowlane, choć jak sam zaznaczył, był obecny przy wypłacaniu im w gotówce wynagrodzenia za wypożyczony sprzęt (k. 88). Nie zna kontrahentów od których zakupywane były materiały ani także, gdzie miały swoje siedziby, choć sam przekazywał oskarżonemu faktury VAT wystawiane przez te firmy (k. 88, 222). Nie wie kto pracował na poszczególnych maszynach, kto je dostarczał na miejsce budowy, nie wie kto przywoził żwir, z jakiej żwirowni, ile go było, choć to właśnie świadek osobiście gotówką płacił za jego zakup. Świadek nie wskazał choćby jednej osoby, która oprócz niego wykonywała prace na rzekome zlecenie PW (...). Nie potrafił także podać jakichkolwiek bliższych informacji co do tego jak przebiegały prace. Bliższych informacji co do sposobu realizacji zlecenia nie udzielił także M. T.. Nie potrafił on wskazać skąd pochodziły maszyny znajdujące się na placu budowy oraz kto oprócz J. O. wykonywał prace. Nie miał także wiedzy co do spraw księgowych związanych z tymi pracami (k. 227-227v). Co istotne świadek wskazał, iż oskarżony w

przeszłości miał zajmować się układaniem kostki i zagęszczaniem gruntu. Tymczasem z relacji J. O. oraz J. B. wynika sytuacja przeciwna, tj. że oskarżony w tego rodzaju pracach nie miał wcześniej doświadczenia (k. 221v). Reasumując, świadkowie ci nie posiadali żadnych bliższych informacji dotyczących prac budowlanych których wartość określona w 5 fakturach VAT wynosi przecież aż 1.365.796,94 zł brutto i miała trwać szereg miesięcy. Wszystkie te okoliczności dostrzegł także Sąd Rejonowy i z tego powodu zasadnie odmówił wiary relacjom J. B., J. O. i M. T.. obrońca nie odniósł się do twierdzeń w/w świadków poprzestając jedynie na stwierdzeniu, iż winny one stanowić podstawę czynionych ustaleń faktycznych. Ich szczegółowa analiza wskazuje jednak, iż zostały one złożone wyłącznie w celu poparcia linii obrony M. W.. Nie znajdują bowiem jakiegokolwiek potwierdzenia

w zgromadzonym materiale dowodowym i zasadnie zostały odrzucone przez Sąd.

W tej sytuacji ustalenie, iż oskarżony nie zatrudniał żadnych pracowników, nie posiadał żadnego sprzętu budowlanego ani środków transportu, nie udokumentował żadnych materiałów budowlanych a tym samym nie mógł wykonywać żadnych robót budowlanych jest w pełni prawidłowe. Nadto z pisma Burmistrza G. A. B. z dnia 14 listopada 2014 r. wynika, iż w okresie od dnia 2008 r. do 2012 r. nie było potrzeby ewakuowania mieszkańców posesji W. (...)

w związku z powodzią (k. 225). W tej sytuacji także wina i sprawstwo czynu z pkt. III wyroku nie budzi wątpliwości.

Kierunek apelacji, co do winy obligował Sąd odwoławczy do kontroli zaskarżonego orzeczenia, także co do kary (art. 447 § 1 k.p.k.).

Sąd Okręgowy nie dopatrzył się, by w niniejszej sprawie zachodziła podstawa do zmiany wyroku, przewidziana w art. 438 pkt 4 k.p.k. Pamiętać bowiem trzeba, iż

o rażącej niewspółmierności kary w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. można mówić tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć wpływ na wymiar kary, można by przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd I instancji, a karą, która byłaby prawidłowa w świetle dyrektyw art. 13 k.k.s. Z taką sytuacją nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Sąd I instancji wymierzając wobec M. W. karę jednostkową 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz 100 stawek dziennych grzywny każda po 100 zł za czyn z pkt. I wyroku oraz 100 stawek dziennych grzywny każda po 100 zł za czyn

z pkt. III wyroku uwzględnił wszystkie okoliczności wiążące się z poszczególnymi ustawowymi dyrektywami i wskazaniem, co do ich wymiaru bacząc, aby granice swobodnego uznania sędziowskiego nie zostały przekroczone, czego dowodem jest treść pisemnych motywów wyroku (s. 17-19 uzasadnienia wyroku). Zbędne jest zatem ich powielanie. Nie można także uznać za surową wymierzoną M. W. karę łączną grzywny, skoro przy ustalaniu jej wysokości zastosowano korzystną dla oskarżonego zasadę asperacji. Kara 3 miesięcy pozbawiania wolności orzeczona obok kary grzywny w pkt. I wyroku została natomiast warunkowo zawieszona.

Mając na względzie wszystkie przedstawione powyżej okoliczności, Sąd odwoławczy – nie znajdując uchybień określonych w art. 439 k.p.k. lub art. 440 k.p.k., podlegających uwzględnieniu z urzędu i powodujących konieczność zmiany bądź uchylenia zaskarżonego rozstrzygnięcia – na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. orzekł jak w wyroku.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 ustawy z dnia czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 ze zm.) Sąd odwoławczy zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od opłaty za to postępowanie, albowiem ich uiszczenie z uwagi na jego aktualną sytuację materialną byłoby dla niego zbyt uciążliwe.

Karol Skocki Agata Wilczewska Robert Rafał Kwieciński