

Sygn. akt VII Ka 1133/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 grudnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie w VII Wydziale Karnym Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Tomkiewicz

Protokolant: st.sekr.sądowy Marzena Wach

przy udziale Przedstawiciela Warmińsko – Mazurskiego Urzędu (...) w Olsztynie Agnieszki Babel

po rozpoznaniu w dniu 12 grudnia 2018r.

sprawy **D. B. (1)**, ur. (...) w L. , syna H. i H. z domu T.,

oskarżonego z art. 77§2 kks w zw. z art. 6§2 kks w zw. z art. 9§3 kks, art. 56§2 kks w zw.

z art. 9§3 kks, art. 56§2 kks w zw. z art. 6§2 kks w zw. z art. 9§3 kks, art. 76§2 kks w zw. z

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

na skutek apelacji wniesionej przez Naczelnika (...) Urzędu (...) w O.;

od wyroku Sądu Rejonowego w O.

z dnia 10 października 2018r. sygn. akt(...)

I. zaskarżony wyrok w odniesieniu do czynu opisanego w pkt. VII aktu oskarżenia

(pkt. II wyroku) uchyla i w tym zakresie przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w O.;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w zakresie

dotyczącym czynów opisanych w pkt. od I –VI aktu oskarżenia.

VII Ka 1133/18

UZASADNIENIE

D. B. (1) został oskarżony o to, że będąc jako Prezes Zarządu osobą zajmującą się sprawami gospodarczymi (...) Sp. z o.o. w N.:

I. w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu tego samego zamiaru, nie wpłacał w terminie w okresie od dnia 23 lutego 2016 r. do dnia 21 stycznia 2017 r. na rachunek (...) - (...) Urzędu (...) w O. podatku dochodowego pobranego od wynagrodzeń wypłaconych zatrudnionym w Spółce pracownikom za styczeń 2016 r. od dnia 23 lutego 2016 r., za luty 2016 r. od dnia 22 marca 2016 r., za marzec 2016 r. od dnia 21 kwietnia 2016 r., za kwiecień 2016 r. od dnia 21 maja 2016 r., za maj 2016 r. od dnia 21 czerwca 2016 r., za czerwiec 2016 r. od dnia 21 lipca 2016 r., za lipiec 2016 r. od dnia 23 sierpnia 2016 r., za sierpień 2016 r. od dnia 21 września 2016 r., za październik 2016 r. od dnia 22 listopada

2016 r., za listopad 2016 r. od dnia 21 grudnia 2016 r. oraz za grudzień 2016 r. od dnia 21 stycznia 2017 r. w łącznej kwocie 279.859,00 zł (słownie: dwustu siedemdziesięciu dziewięciu tysięcy ośmuset pięćdziesięciu dziewięciu złotych 00/000), czym naruszył art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (Dz. U. z 2016 r., poz. 2032 z późn. zm.), tj. o przestępstwo skarbowe z art. 77 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.;

II. podał nieprawdę w złożonym w dniu 22 kwietnia 2013 r. do Urzędu (...) w N. zeznaniu o wysokości podatku dochodowego od osób prawnych ((...)) (...) Sp. z o.o. w N. za rok podatkowy 01.01.2012-31.12.2012 poprzez ujęcie w rozliczeniu faktur, wystawionych przez (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G. NIP (...) oraz (...) Sp. z o.o. w W.-W. NIP (...), które nie dokumentowały rzeczywiście przeprowadzonych transakcji, przez co uszczuplił podatek dochodowy od osób prawnych za ten rok o kwotę 123.655 złotych (słownie: stu dwudziestu trzech tysięcy sześciuset pięćdziesięciu pięciu złotych 00/000), czym naruszył art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 1888 z późn. zm.), tj. o przestępstwo skarbowe z art. 56 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.;

III. podał nieprawdę w złożonej w dniu 22 czerwca 2014 r. do Urzędu (...) w N. korekcie zeznania o wysokości podatku dochodowego od osób prawnych ((...)) (...) Sp. z o.o. w N. za rok podatkowy 01.01.2013-31.12.2013 poprzez ujęcie w rozliczeniu faktur, wystawionych przez (...) Sp. z o.o. w W. NIP (...), które nie dokumentowały rzeczywiście przeprowadzonych transakcji, przez co uszczuplił podatek dochodowy od osób prawnych za ten rok o kwotę 120.232 złotych (słownie: stu dwudziestu tysięcy dwustu trzydziestu dwóch złotych 00/000), czym naruszył art. 15 ust. 1 ustawy z dnia 15 lutego 1992 r. o podatku dochodowym od osób prawnych (Dz. U. z 2016 r., poz. 1888 z późn. zm.), tj. o przestępstwo skarbowe z art. 56 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.;

IV. podał nieprawdę w złożonych do Urzędu (...) w N. deklaracjach VAT – 7 za luty 2012 r. (złożona w dniu 26 marca 2012 r.) oraz za maj 2012 r. (złożona w dniu 25 czerwca 2012 r.) poprzez odliczenie podatku naliczonego, wynikającego z wystawionych przez (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G. NIP (...) oraz (...) Sp. z o.o. w W.-W. NIP (...), które nie dokumentowały rzeczywiście przeprowadzonych transakcji, przez co uszczuplił podatek VAT w łącznej kwocie 76.139 złotych (słownie: siedemdziesięciu sześciu tysięcy stu trzydziestu dziewięciu złotych 00/100), czym naruszył art. 88 ust. 3a pkt 4 lit. a ustawy z dnia 11 marca 2014 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2017 r., poz. 1221 z późn. zm.), tj. o przestępstwo skarbowe z art. 56 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.;

V. podał nieprawdę w złożonych do Urzędu (...) w N. deklaracjach VAT – 7 za maj 2013 r. (złożona w dniu 21 czerwca 2013 r.), za czerwiec 2013 r. (złożona w dniu 17 października 2013 r.), za lipiec 2013 r. (złożona w dniu 26 sierpnia 2013 r.), za wrzesień 2013 r. (złożona w dniu 22 stycznia 2015 r.) i za listopad 2013 r. (złożona w dniu 22 stycznia 2015 r.) poprzez odliczenie podatku naliczonego, wynikającego z wystawionych przez (...) Sp. z o.o. w W. NIP (...), które nie dokumentowały rzeczywiście przeprowadzonych transakcji, przez co uszczuplił podatek VAT w łącznej kwocie 143.192 złotych (słownie: stu czterdziestu trzech tysięcy stu dziewięćdziesięciu dwóch złotych 00/100), czym naruszył art. 88 ust. 3a pkt 4 lit. a ustawy z dnia 11 marca 2014 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2017 r., poz. 1221 z późn. zm.), tj. o przestępstwo skarbowe z art. 56 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.;

VI. w deklaracji VAT-7 za marzec 2013 r. (...) Sp. z o.o. w N., złożonej w dniu 17 października 2013 r. do Urzędu (...) w N. podał dane niezgodne ze stanem rzeczywistym, tj. odliczył podatek naliczony, wynikający z wystawionych przez (...) Sp. (...) Sp. z o.o. w W. NIP (...), które nie dokumentowały rzeczywiście przeprowadzonych transakcji przez co wprowadził w błąd Naczelnika Urzędu (...) w N. narażając na nienależny zwrot podatek VAT za marzec 2013 r. w wysokości 19.612,00 zł (słownie: dziewiętnastu tysięcy sześciuset dwunastu złotych 00/100), czym naruszył art. 88 ust. 3a pkt 4 lit. a ustawy z dnia 11 marca 2014 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2017 r., poz. 1221 z późn. zm.), tj. o przestępstwo skarbowe z art. 76 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.;

VII. uporczywie nie wpłacał na rachunek (...) Urzędu (...) w O. podatku od towarów i usług za styczeń 2017 r. od dnia 28 lutego 2017., za luty 2017 r. od dnia 28 marca 2017 r., za marzec 2017 r. od dnia 26 kwietnia 2017 r., za kwiecień 2017 r. od dnia 26 maja 2017 r. oraz za czerwiec 2017 r. od dnia 26 lipca 2017 r. w łącznej kwocie 191.737,00 zł (słownie: stu dziewięćdziesięciu jeden tysięcy siedmuset trzydziestu siedmiu złotych 00/000), czym naruszył art. 103 ust. 1

ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz. U. z 2017 r., poz. 1221 z późn. zm.), tj. o wykroczenie skarbowe z art. 57 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.

Sąd Rejonowy w O. wyrokiem z dnia 10 października 2018 r. w sprawie (...) w pkt I wyroku uznał oskarżonego D. B. (1) za winnego popełnienia zarzucanych mu w pkt I-VI aktu oskarżenia czynów i za to:

- a. za czyn opisany w pkt I aktu oskarżenia na podstawie art. 77 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. skazał go na karę grzywny w wymiarze 70 stawek dziennych po 100 złotych każda;
- b. za czyny opisane w pkt II i III aktu oskarżenia na podstawie art. 56 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. za każdy z nich skazał go na karę grzywny w wymiarze 40 stawek dziennych po 100 złotych każda;
- c. za czyny opisane w pkt IV i V aktu oskarżenia na podstawie art. 56 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. za każdy z nich skazał go na karę grzywny w wymiarze 40 stawek dziennych po 100 złotych każda;
- d. za czyn opisany w pkt VI aktu oskarżenia na podstawie art. 76 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. skazał go na karę grzywny w wymiarze 30 stawek dziennych po 100 złotych każda;

Ponadto w pkt II wyroku uniewinnił oskarżonego od popełnienia czynu opisanego w pkt VII aktu oskarżenia. Na podstawie art. 39 § 1 k.k.s. orzekł wobec oskarżonego karę łączną grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 100 złotych każda. Zwolnił również oskarżonego od kosztów procesu i opłaty.

Od powyższego wyroku apelację wniósł Naczelnik (...) Urzędu (...) w O., zaskarżając to orzeczenie w części na niekorzyść oskarżonego w zakresie pkt II, tj. uniewinnienia od popełnienia czynu opisanego w pkt VII aktu oskarżenia oraz wymierzonej kary łącznej grzywny w ilości 100 stawek dziennych.

Skarżący wyrokowi zarzucił:

1. w zakresie uniewinnienia od popełnienia czynu opisanego w pkt VII aktu oskarżenia obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść tego orzeczenia, a mianowicie art. 4, 7, 410 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k. wyrażającą się w zastąpieniu swobodnej oceny dowodów oceną dowolną, a także dokonaniem wybiórczej analizy materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie, co skutkowało przyjęciem, że oskarżony nie miał zamiaru unikania płacenia zobowiązań, a było to wynikiem ogólnej sytuacji finansowej Spółki, ponieważ prowadził z urzędem korespondencję i przedstawiał działania zmierzające do uregulowania należnych płatności, podczas gdy z zeznań świadków L. W., A. S. i K. L. jednoznacznie wynika, że zarządzana przez oskarżonego Spółka dokonywała zakupów i sprzedaży towarów w prowadzonej działalności gospodarczej, za którą strony transakcji handlowych dokonywały zapłaty, do których to okoliczności Sąd w żaden sposób się nie odniósł w lakonicznym uzasadnieniu, a które wskazują, że oskarżony obejmował swą świadomością i wolą fakt zaniechania uregulowania podatku VAT, dając priorytet zobowiązaniom handlowym;
2. w zakresie pkt III zaskarżonego wyroku rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu liczby stawek dziennych kary łącznej grzywny w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości oraz winy, podczas gdy okoliczności sprawy oraz wysoki stopień społecznej szkodliwości dokonanych przez niego czynów, a także wzgląd na cele zapobiegawcze, jakie kara ma osiągnąć wobec oskarżonego, jak również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, powodują, że kara ta nie spełnia swej funkcji w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej, a także nie zaspokaja społecznego poczucia sprawiedliwości oraz przemawiają za wymierzeniem oskarżonemu kary surowszej.

Stawiając powyższe zarzuty Naczelnik (...) Urzędu (...) w O. wniósł o uchylenie zaskarżonego w pkt II wyroku i przekazanie w tym zakresie sprawy Sądowi Rejonowemu w Olsztynie do ponownego rozpoznania. Ponadto wniósł o zmianę zaskarżonego w pkt III wyroku poprzez orzeczenie kary łącznej grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 100 złotych każda.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja zasługuje na uwzględnienie w zakresie, w jakim wskazuje na konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku w zakresie pkt II, tj. uniewinnienia oskarżonego od popełnienia czynu opisanego w pkt VII aktu oskarżenia i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Rejonowemu do ponownego jej rozpoznania. Zarzut apelacji Naczelnika (...) - (...) Urzędu (...) w O., co do obrazu przepisów prawa procesowego w odniesieniu do tego czynu, uznać należy za trafny.

W niniejszej sprawie wątpliwości nie budził fakt kilkukrotnego niewpłacenia przez oskarżonego należności publicznoprawnych z tytułu podatku od towarów i usług za okresy wskazane w punkcie VII aktu oskarżenia. Istota problemu sprowadza się do błędnego, zdaniem skarżącego, przyjęcia przez Sąd pierwszej instancji, że oskarżony nie miał zamiaru unikania płacenia podatku VAT, a jego działanie nie nosiło znamion uporczywości.

Odnosząc się do powyższego zarzutu przede wszystkim stwierdzić należy, iż pojęcie uporczywości jest materią wysoce kontrowersyjną w doktrynie i judykaturze, przy czym kontrowersje te są wieloaspektowe. W świetle jednej grupy poglądów, o uporczywości można mówić dopiero wówczas, gdy brak zapłaty powtórzy się wielokrotnie (P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, Kodeks karny skarbowy. Komentarz, WKP 2017, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2008 r., sygn. akt III KK 176/08, LEX nr 694328). W konsekwencji wskazane zapatrywanie opiera się na założeniu, że uporczywość obejmuje wyłącznie sekwencyjne zachowania polegające na niepłaceniu podatku. Z drugiego nurtu poglądów wynika, iż już jednorazowe zaniechanie zapłaty podatku, o ile jest odpowiednio długotrwałe, może stanowić o uporczywości (T. Grzegorzczak, Kodeks karny skarbowy. Komentarz, LEX 2009; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2003 r., sygn. akt I KZP 2/03, LEX nr 77207). Powyższy spór doktrynalny nie ma jednak decydującego znaczenia w przedmiotowej sprawie, biorąc pod uwagę, iż ze zgromadzonego materiału dowodowego w sposób bezsporny wynika, iż oskarżony pięciokrotnie nie wpłacił podatku od towarów i usług w zakresie czynu opisanego w punkcie VII aktu oskarżenia.

Kolejne kontrowersyjne zagadnienie na gruncie interpretacji znamienia uporczywości w wykroczeniu z art. 57 k.k.s. sprowadza się do tego, czy penalizacją objęci są również podatnicy, którzy nie zapłacili podatku z uwagi na fakt braku środków pieniężnych na ten cel, np. spowodowany problemami finansowymi. W myśl jednej z koncepcji, dla realizacji ustawowych znamion wykroczenia skarbowego z art. 57 § 1 k.k.s. konieczne jest, aby sprawca posiadał możliwość zachowania się zgodnie z normą nakazującą mu wykonanie obowiązku. W przeciwnej sytuacji, brak jest bowiem negatywnego nastawienia psychicznego sprawcy do realizacji obowiązku podatkowego. Podatnik chciałby zapłacić podatek, nie ma na to jednak wystarczających środków pieniężnych (P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, Kodeks karny skarbowy. Komentarz, WKP 2017). Zwolennicy odmiennego zapatrywania podkreślają, że uwzględnienie w pełni postulatów ww. stanowiska, w realiach istniejących na rynku gospodarczym, de facto uniemożliwiłoby pociągnięcie podatnika do odpowiedzialności karnej skarbowej (I. Zgoliński (red.), Kodeks karny skarbowy. Komentarz, WKP 2018). Zgodnie z tym poglądem, podatnik nie może przerzucać na Skarb Państwa i pozostałych, regulujących terminowo podatki podatników, swoich niepowodzeń gospodarczych, i nie płacić w terminie swych zobowiązań podatkowych, tłumacząc się brakiem środków finansowych na wymagane podatki (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2003 r. I KZP 2/03, LEX nr 77207; I. Zgoliński (red.), Kodeks karny skarbowy. Komentarz, WKP 2018). Równocześnie, Sąd Najwyższy w powołanym orzeczeniu wskazał, iż nie chodzi wyłącznie o obiektywną możliwość zapłaty podatku, gdyż m.in. uwzględnić również trzeba, że prawo podatkowe, w myśl art. 48 ordynacji podatkowej, przewiduje możliwość odraczania płatności i rozkładania na raty należności podatkowych, w tym i zaległości podatkowych, jeśli za tym przemawia ważny interes podatnika. Tym samym podatnik, nie mogąc uregulować w terminie podatku, ma prawne instrumenty dla zmiany terminu jego płatności. Niewątpliwie zapobiegawcze działanie podatnika pod kątem skutków niezapłacenia podatku i wykorzystanie przez niego możliwości gwarantowanych przez prawo podatkowe ma istotny wpływ na ocenę znamienia uporczywości. Podobny wpływ będzie zresztą miało także późniejsze zachowanie podatnika, już po tym, gdy winien zrealizować ciążący na nim obowiązek podatkowy.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, stwierdzić należy, w motywach zaskarżonego wyroku na próżno szukać jakiegokolwiek stanowiska Sądu I-szej instancji, co do wskazanych wątpliwości. Lakoniczne uzasadnienie wyroku nie daje odpowiedzi na pytanie, jakie konkretnie okoliczności miałyby świadczyć o tym, że w

zachowaniu oskarżonego owo znamię uporczywości nie wystąpiło. Argumentem takim niewątpliwie nie może być to, że „oskarżony prowadził z US korespondencję i przedstawiał działania zmierzające do uregulowania należnych płatności” (k.707). Jaką korespondencję miał tu na uwadze Sąd Rejonowy i jakie działania oskarżonego miałyby świadczyć o zamiarze uregulowania należności, trudno dociec, gdyż kwestii tej Sąd I-szej instancji bliżej nie precyzuje, poprzestając jedynie na gołosłownym wskazaniu.

Sąd odwoławczy podziela zapatrywania Sądu Najwyższego zawarte w postanowieniu z dnia 28 listopada 2013 r., sygn. akt I KZP 11/13, zgodnie z którymi podatnik, nie mogąc uregulować w terminie podatku, ma prawne instrumenty dla zmiany terminu jego płatności. Jeżeli uzyska on odroczenie płatności lub rozłożenie podatku na raty i reguluje go w nowym, ustalonym przez organ podatkowy, terminie, to nie popełnia wówczas wykroczenia określonego w art. 57 k.k.s. Jeżeli natomiast nie podejmuje takich kroków lub czyni je niewłaściwie i uporczywie nie płaci podatku w terminie, dopuszcza się tego czynu. Sama trudna sytuacja gospodarcza nie uzasadnia automatycznie braku odpowiedzialności karnej, niezbędne jest zbadanie wykorzystania przez oskarżonego m.in. możliwości zastosowania instrumentów zmiany terminu płatności podatku, jego dobrej woli w tym zakresie. W przypadku uznania, że każde trudności finansowe mogłyby powodować uchylenie od odpowiedzialności za niepłacenie podatków, doszłoby do sytuacji, w której każdy przedsiębiorca mógłby tłumaczyć niepłacenie podatków takimi problemami, a zastosowanie dyspozycji art. 57 § 1 k.k.s. stałoby się w praktyce iluzoryczne. W niniejszej sprawie oskarżony zwracał się co prawda do Naczelnika Urzędu (...) o rozłożenie na raty podatku, ale – wbrew stwierdzeniu zawartemu w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – nie dotyczyło to podatku od towarów i usług, lecz podatku dochodowego. Ponadto, zgodzić się należy z argumentacją przedstawioną w apelacji dotyczącą wartościowania kolejności realizowania zobowiązań przez oskarżonego. Z zeznań świadków A. S. oraz K. L., do których w żaden sposób nie odniósł się Sąd Rejonowy, wynika jednoznacznie, że oskarżony uregulował pewne zobowiązania cywilnoprawne na przestrzeni okresu, do którego odnosi się zarzut z punktu VII aktu oskarżenia. Ponadto, w ocenie Sądu Okręgowego, likwidacja prowadzonej działalności gospodarczej nie może zwalniać z obowiązku ponoszenia obciążeń związanych z okresem jej prowadzenia.

Odnosząc się natomiast do drugiego z zarzutów sformułowanego w apelacji, uznać należy go za niezasadny. Dla uwzględnienia tego zarzutu niezbędnym byłoby wykazanie, że kara wymierzona D. B. (1) jest nie tylko niewspółmierna, ale rażąco niewspółmierna. Pojęcie rażącej niewspółmierności oznacza zaś znaczną dysproporcję między karą wymierzoną, a karą sprawiedliwą, zasłużoną. Nie każda więc różnica w zakresie oceny wymiaru kary uzasadnia zarzut rażącej niewspółmierności kary, przewidziany w art. 438 pkt 4 k.p.k., ale tylko taka, która ma charakter zasadniczy, a więc jest niewspółmierna w stopniu nie dającym się zaakceptować. Należy dodać, że przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona tylko wtedy, gdy na podstawie okoliczności sprawy, które powinny mieć decydujące znaczenie dla wymiaru kary, można przyjąć, że zachodzi wyraźna różnica między karą wymierzoną, a karą, która powinna zostać wymierzona w wyniku prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2009 r., sygn. akt SNO 2/09, LEX nr 1288810, wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 4 października 2018 r., sygn. akt II AKa 321/18, LEX nr 2583362). W orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, iż aby uznać, że kara jest rażąco niewspółmierna, różnica między karą wymierzoną, a karą wnioskowaną przez skarżącego winna być różnicą „rażącą”, co oznacza, iż musi być ona „jaskrawa”, „bijąca w oczy”, „oślepiająca”, a więc tak istotną, że jej wymierzenie byłoby nieakceptowalne (wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 25 października 2016 r., sygn. akt II AKa 326/16, LEX nr 2250173, wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 27 marca 2018 r., sygn. akt II AKa 61/18, LEX nr 2486454). Ponadto do uznania zasadności zarzutu sformułowanego w oparciu o art. 438 pkt 4 k.p.k. niezbędne jest wykazanie, jakich konkretnie uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego, mającego w świetle art. 53 k.k. znaczenie dla wymiaru kary. Przeciwwstawienie natomiast ocenie wyrażonej przez Sąd orzekający jedynie odmiennego poglądu, opartego na subiektywnym przekonaniu skarżącego, nie może uzasadniać zarzutu błędu w zakresie wysokości orzeczonej kary (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 31 stycznia 2018 r., sygn. akt II AKa 208/17).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy nie sposób stwierdzić, aby Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonemu karę rażąco niewspółmierną. Pomiedzy karą łączną grzywny orzeczoną w wymiarze 100 stawek dziennych grzywny

po 100 złotych, a postulowaną przez autora środka odwoławczego karą 200 stawek dziennych jedynie teoretycznie mogłaby wystąpić rażąca dysproporcja. We wniesionym środku odwoławczym apelujący nie wykazał, iż oskarżony rzeczywiście na taką karę zasługuje, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności sprawy. Podwyższenie kary do wymiaru wnioskowanego przez skarżącego byłoby nieuzasadnione. Wbrew stanowisku Naczelnika Urzędu (...), w przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy kwestię wymiaru kary wyważył w sposób prawidłowy. Orzekając wobec D. B. (1) karę łączną grzywny w wysokości określonej w wyroku Sąd ten uwzględnił okoliczności, dotyczące zarówno samego czynu, jak i okoliczności stricte osobiste sprawcy, obciążające oskarżonego, jak i dlań łagodzące. W dostatecznym stopniu wyważył winę oskarżonego, stopień społecznej szkodliwości czynu, właściwości i warunki osobiste sprawcy, jak również cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do niego oraz potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. W ocenie Sądu Okręgowego ukształtowana kara łączna grzywny cech rażącej niewspółmierności nie nosi. Apelujący nie wykazał, że jest inaczej, a jego argumentacja ma charakter polemiczny. Akcentując m.in. wysoki stopień społecznej szkodliwości, jak również brak spełniania przez wymierzoną karę funkcji w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej postulował, aby okoliczności te, przemawiające na niekorzyść oskarżonego, determinowały wymiar kary. Tymczasem dyrektywy wymiaru kary wskazane przez Naczelnika Urzędu (...) są tylko częścią przesłanek mających wpływ na wymiar kary. Uwadze skarżącego zdaje się umykać okoliczność, iż oskarżony ponosi już odpowiedzialność w postaci konieczności uregulowania należności podatkowych powiększonych o odsetki. Ponadto nie można dyskredytować innych okoliczności poprawnie karę kształtujących, takich jak trudna sytuacja finansowa przed popełnieniem przestępstw oraz starań, jakie podejmował oskarżony w zakresie rozłożenia zobowiązań z tytułu podatku dochodowego od osób fizycznych. Pominięcie tych okoliczności oznaczałoby przekroczenie granicy sędziowskiej swobody przy jej kształtowaniu. Okoliczności te zostały w prawidłowy sposób uwzględnione i wyważone przez Sąd pierwszej instancji. Reasumując, w zakresie rozstrzygnięcia o karze łącznej zaskarżony wyrok jest prawidłowy, a wywody apelacji w tym zakresie stanowią jedynie polemikę z argumentacją zawartą w motywach zaskarżonego wyroku, która nie może wyrzucić oczekiwanego przez ich autora skutku.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy uchylił zaskarżony wyrok w zakresie czynu opisanego w punkcie VII aktu oskarżenia, utrzymując go w pozostałej części w mocy (art. 437 §1 kpk). Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, nie przesądzając kwestii odpowiedzialności oskarżonego, sąd pierwszej instancji winien ponownie przeprowadzić postępowanie dowodowe w odniesieniu do wymienionego czynu, z uwzględnieniem uwag powyższych.

Z uwagi na wskazaną wyżej, trudną sytuację materialną D. B., Sąd Okręgowy uznał za uzasadnione zwolnić oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w zakresie czynów opisanych w punktach od I do VI aktu oskarżenia (art. 624 §1 kpk).