

Sygn. akt *IV Ka 306/15*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 maja 2015 r.

**Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy** w składzie:

Przewodniczący SSO Włodzimierz Wojtasiński

Sędziowie SO Włodzimierz Hilla

SO Adam Sygit (sprawozdawca)

Protokolant st. sekr. Anna Jagieło - Pick

przy udziale Jarosława Bittnera - prokuratora Prokuratury Okręgowej w Bydgoszczy i Inspektora Urzędu Kontroli Skarbowej w B. – S. G..

po rozpoznaniu dnia 22 maja 2015 r.

sprawy **E. C.** s. B. i L., ur. (...) w S.

oskarżonego z art. 586 k.s.h., art. 300 § 1 k.k., art. 286 § 1 k.k., art. 62 § 1 k.k.s., art. 83 § 1 k.k.s.,

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Bydgoszczy

z dnia 4 lutego 2015 roku - sygn. akt III K 399/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a. w komparycji wyroku określenie „Rzeczpospolitej” zastępuje określeniem „Rzeczypospolitej”,

b. uchyla orzeczenie o karze łącznej grzywny zawarte w punkcie 6,

c. uchyla rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 3 i na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. postępowanie w tej części umarza, jego kosztami obciążając Skarb Państwa,

d. ustalając, iż czyn przypisany w punkcie 4 stanowi wypadek mniejszej wagi i kwalifikując go jako wykroczenie z art. 83 § 2 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. postępowanie w tej części umarza, jego kosztami obciążając Skarb Państwa,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. wymierza oskarżonemu opłatę w kwocie 900 (dziewięćset) złotych za obie instancje i obciąża go kosztami procesu za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt *IV Ka 306/15*

## UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 4 lutego 2015 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt III K 399/11, oskarżonego E. C. m.in. uznano za winnego tego, że:

-w dniu 12 grudnia 2005 roku w B., jako jedyny członek zarządu spółki z o.o. (...) w N., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadził w błąd K. G. co do zamiaru wywiązania się z umowy przedwstępnej wybudowania i sprzedaży lokalu mieszkalnego nr (...) z dnia 17 marca 2004 roku przez spółkę (...) dla K. G. i zataił przed nią, że spółka (...) nie była już właścicielem nieruchomości, na której miał powstać budynek z lokalem mieszkalnym dla pokrzywdzonej, jak również zataił przed nią, że wobec spółki (...) toczyło się postępowanie upadłościowe, czym doprowadził ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wpłatę w dniu 14.12.2005 r. kwoty 12.482 złotych na poczet ceny lokalu mieszkalnego w związku z zawarciem aneksu nr (...) do w/wym. umowy, tj. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 286 § 1 k.k., wymierzono mu karę roku i dwóch miesięcy pozbawienia wolności oraz, na podstawie art. 33 § 2 k.k., wymierzono mu karę grzywny w rozmiarze 50 stawek dziennych po 60 złotych każda (punkt 2 wyroku),

-w N. i B. w grudniu 2005 roku jako jedyny członek zarządu spółki z o.o. (...) z siedzibą w N., wbrew obowiązкови, mimo żądania K. G., nie wystawił jej faktury VAT potwierdzającej fakt otrzymania od niej częściowej zapłaty w kwocie 12.482 zł tytułem zaliczki na poczet ceny za wybudowanie lokalu mieszkalnego, tj. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 62 § 1 k.k.s. i za to, na podstawie art. 62 § 1 k.k.s., wymierzono mu karę grzywny w rozmiarze 40 stawek dziennych po 60 złotych każda (punkt 3 wyroku),

-w B., N. i G. w okresie od 07.02.2006 roku do 13.12.2006 roku, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru utrudniał inspektorowi kontroli skarbowej wykonanie czynności służbowej w związku z wszczęciem kontroli skarbowej wobec spółki z o.o. (...) z siedzibą w N. – której jedynym członkiem zarządu był oskarżony – w ten sposób, iż uporczywie nie stawiał się na wezwania Urzędu Kontroli Skarbowej w B., tj. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 83 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. i za to, na podstawie art. 83 § 1 k.k.s., wymierzono mu karę grzywny w rozmiarze 60 stawek dziennych po 60 złotych każda (punkt 4 wyroku).

Jednocześnie, na podstawie art. 39 § 1 i 2 k.k.s. i art. 86 § 2 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. połączono kary grzywny z punktów 2-4 wyroku i w ich miejsce wymierzono oskarżonemu karę grzywny w rozmiarze stu stawek dziennych po 60 złotych każda. Ponadto, na podstawie art. 69 § 1 – 2 k.k. oraz art. 70 § 1 pkt 1 k.k., wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono na okres próby wynoszący dwa lata; na podstawie art. 72 § 2 k.k. zobowiązano oskarżonego do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem na rzecz K. G. poprzez zapłatę na jej rzecz kwoty 12.482 złote w terminie trzech miesięcy od uprawomocnienia się wyroku oraz obciążono oskarżonego kosztami sądowymi w w/wym. zakresie skazującym i wymierzono mu opłatę w wysokości 900 złotych.

Od wyroku, w zakresie wyżej określonym, apelacje złożyli obrońcy oskarżonego:

1.adwokat K. C., zarzucając:

-odnośnie czynu przypisanego w punkcie 2 wyroku - obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie całkowicie dowolnej oceny wskazanych dowodów, wbrew zasadom wiedzy i doświadczenia życiowego i sprzecznie z zasadami logiki, co w konsekwencji doprowadziło do nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego i uznania winy oskarżonego w zakresie czynu popełnionego na szkodę K. G. oraz błędne ustalenia faktyczne, że oskarżony w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził w błąd w/wym. co do zamiaru wywiązania się z umowy przedwstępnej wybudowania i sprzedaży lokalu mieszkalnego w sytuacji, gdy w chwili podpisywania tej umowy miał prawo uważać i tak zresztą uważał, że projekt budowy osiedla (...) w N. będzie mimo wszystko w dalszym ciągu realizowany, zwłaszcza w kontekście podjętych usilnych wręcz działań oskarżonego zmierzających do realizacji w/w skutku, polegających na wykreśleniu z KW (...) hipoteki kaucyjnej w niebagatelnej wysokości 12.051.000 złotych czy w kontekście znalezienia dodatkowego partnera gospodarczego w osobie spółki (...) i późniejszego wytoczenia przeciwko spółce (...) powództwa przeciwegzekucyjnego oraz w sytuacji, gdy co najmniej z zeznań świadków M. D., A. M. oraz A. W. wynikało, że oskarżony działał w imieniu spółki (...), która przecież

przejęła nieruchomości w N. właśnie w celu dokończenia inwestycji i, nawet zgodnie z ustaleniami Sądu Rejonowego, prowadziła ze spółką (...) odpowiednie w tym kierunku negocjacje gospodarcze,

-odnośnie czynu przypisanego w punkcie 3 wyroku - obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 62 § 1 k.k.s. polegającą na uznaniu, że na oskarżonym w ogóle ciążył obowiązek wystawienia faktury VAT na kwotę 12.482 zł w sytuacji, kiedy obowiązek taki - jeżeli w ogóle - to ciążył ewentualnie na spółce (...), której ta kwota została przez oskarżonego przekazana, a ewentualnie obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 62 § 4 k.k.s. w zw. z art. 53 § 8 k.k.s. poprzez niezastosowanie, w sytuacji kiedy ewentualnie niezasadne niewystawienie tzw. faktury zaliczkowej w ogóle nie skutkowało uszczupleniem należności publicznoprawnej, gdyż pokrzywdzona i tak odstąpiła od umowy i zażądała zwrotu w/w kwoty,

-odnośnie czynu przypisanego w punkcie 4 wyroku – błędne ustalenia faktyczne, że oskarżony utrudniał inspektorowi kontroli skarbowej wykonanie czynności służbowej w związku ze wszczęciem kontroli skarbowej wobec spółki (...), w sytuacji, gdy ze znajdującej się w aktach sprawy dokumentacji lekarskiej bezsprzecznie wynikało, że w tym okresie oskarżony przeszedł bardzo poważny zawał serca, nie był w stanie w ogóle stawiać się na wezwania i zdecydowanie nie działał w sposób umyślny a w sytuacji braku dysponowania dokumentacją spółki (...) i tak nie mógł udzielić jakichkolwiek zeznań w postępowaniu prowadzonym przez UKS, ewentualnie obrazę prawa materialnego tj. art. 83 § 2 k.k.s. poprzez jego niezastosowanie,

i wnosząc o zmianę wyroku w zaskarżonej części i uniewinnienie oskarżonego od zarzuconych mu czynów.

2.adwokat J. P., zarzucając:

-obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej zamiast swobodnej oceny dowodów, wbrew zasadom logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego, co w konsekwencji doprowadziło do nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego i uznania winy oskarżonego;

-błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść: poprzez nieprawidłowe ustalenie, że E. C.: w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadził w błąd K. G., co do zamiaru wywiązania się z umowy przedwstępnej wybudowania i sprzedaży lokalu mieszkalnego nr (...) z dnia 17.03.2004 roku w sytuacji, gdzie oskarżony w chwili podpisywania tej umowy miał prawo uważać, że projekt budowy osiedla (...) w N. będzie w dalszym ciągu realizowany; nie wystawił K. G. faktury VAT wbrew takiemu obowiązkowi, w sytuacji, gdzie obowiązek taki nie istniał po stronie oskarżonego; utrudniał inspektorowi kontrolę skarbową wobec spółki (...) sp. z o.o. w sytuacji, gdzie oskarżony jej nie utrudniał,

i wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów.

### **Sąd odwoławczy zważył, co następuje:**

Zainicjowane wniesionymi apelacjami postępowanie odwoławcze doprowadziło do częściowej zmiany zaskarżonego wyroku – zgodnie z ich kierunkiem - na korzyść E. C..

I.

Niezasadne były zarzuty apelujących kwestionujących prawidłowość rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 2 wyroku.

Zawsze prawidłowość rozstrzygnięcia sprawy zależy od należytego wykonania przez sąd orzekający dwóch podstawowych obowiązków. Pierwszy z nich dotyczy postępowania dowodowego i sprowadza się nie tylko do prawidłowego – tj. zgodnego z przepisami postępowania karnego – przeprowadzenia dowodów zawnioskowanych przez strony, ale również do przeprowadzenia z urzędu wszelkich, jednocześnie możliwych, jak i koniecznych, dowodów potrzebnych do ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego, kwalifikacji prawnej zarzucanego mu czynu i kwestii ewentualnego wymiaru kary. Potrzeba przeprowadzenia takich dowodów zachodzi jednak tylko wtedy, gdy z tych przeprowadzonych na wniosek stron wynika, że okoliczności, o których mowa

wyżej, nie zostały jeszcze w sposób wystarczający wyjaśnione. Drugi z tych obowiązków sprowadza się do prawidłowej oceny całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, a więc poza zasięgiem rozważań sądu nie mogą pozostawać dowody istotne dla rozstrzygnięcia kwestii winy, oceny prawnej czynu oraz wymiaru kary. Ustalenia faktyczne poczynione w oparciu o tak dokonaną ocenę nie mogą wykazywać błędów tak faktycznych, jak i logicznych. W końcu, aby sąd II instancji mógł dokonać właściwej kontroli rozumowania sądu orzekającego, które doprowadziło do określonych wniosków w zakresie sprawstwa oskarżonego, co do ostatecznie przypisanego mu czynu, cały proces myślowy musi być rzeczowo przedstawiony w pisemnych motywach wyroku.

Wbrew twierdzeniom skarżących, powyższe wymogi zostały w przedmiotowej sprawie - w tym zakresie - w sposób prawidłowy zrealizowane, zapadłe rozstrzygnięcie odnośnie sprawstwa i zawinienia czynu z art. 286 § 1 k.k. jest wynikiem wnikliwej i, co najważniejsze, prawidłowej oceny całości zgromadzonego w sprawie a istotnego dla rozstrzygnięcia, materiału dowodowego. Jednocześnie wnioski wynikające z tej oceny zostały w sposób rzeczowy przedstawione i logicznie umotywowane a sposób redakcji rozstrzygnięcia i jego części motywacyjnej nie uniemożliwia kontroli odwoławczej. Wprost przeciwnie, szczegółowość i trafność sporządzonego uzasadnienia pierwszoinstancyjnego pozwala Sądowi Okręgowemu w Bydgoszczy odwołać się do jego treści bez konieczności ponownego przytaczania tej samej argumentacji, którą w pełni akceptuje.

Sąd odwoławczy nie miał zastrzeżeń odnośnie prawidłowości dokonanej przez sąd I instancji oceny zgromadzonych w sprawie dowodów. Przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego (art. 7 k.p.k.) wtedy, gdy: jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.); stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.); jest wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k.). W ramach realizacji zasady zawartej w art. 7 k.p.k. sąd ma prawo uznać za wiarygodne zeznania świadka lub wyjaśnienia oskarżonego, w tym i tylko, co do niektórych przedstawionych przez niego okoliczności i nie dać wiary zeznaniom tego samego świadka czy też wyjaśnieniom oskarżonego, co do innych okoliczności – pod warunkiem jednak, że swoje stanowisko w tej kwestii w sposób przekonujący uzasadni. Wszystkie te wymogi spełnia ocena dowodów, o których mowa w apelacjach a także pozostałych zebranych w sprawie w tym zakresie, dokonana przez sąd I instancji i zaprezentowana w szczegółowym uzasadnieniu wyroku.

Odnosząc się natomiast do podniesionych przez apelujących konkretnych zarzutów należy wskazać, co następuje:

-kwestia współpracy spółek (...) oraz ocena zeznań świadków M., D. i W. została dokonana przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy w sposób prawidłowy. Sąd odwoławczy a próbuje powołaną przez sąd I instancji w tej części argumentację i się w związku z tym do niej w pełni odwołuje. W tym zakresie najistotniejsze jednak jest ustalenie, poczynione na podstawie wiarygodnych relacji pokrzywdzonej i świadka L., iż w trakcie negocjacji poprzedzających zawarcie aneksu, w momencie jego podpisywania, jak i potem oskarżony E. C. nie wskazywał, że działa w imieniu innego podmiotu niż spółka (...). Potwierdza to fakt, że aneks został zawarty przez ten podmiot, jak i na konto właśnie tej spółki nastąpiła wpłata zaliczki. Co więcej, oskarżony występując z propozycją zawarcia aneksu przesłał pokrzywdzonej dokument wystawiony w imieniu spółki (...) a nie (...).

-zasadna jest przedstawiona przez sąd ocena świadomości oskarżonego wobec podjętych przez niego działań a prowadząca do wniosku, iż wprowadził on pokrzywdzoną w błąd, co do wywiązania się z zawartej umowy aby doprowadzić ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Pokrzywdzona K. G. zawarła umowę przedwstępną na wybudowanie lokalu w dniu 17 marca 2004 roku z terminem do grudnia 2004 roku i wpłacając na poczet kwotę 12.482 złote. Udzieliła w spółce, mającej wywiązać się z tego zobowiązania, oskarżony nabył w dniu 18 maja 2005 roku. Wiedział, że budowa nie jest realizowana, że wystąpiły trudności z jej finansowaniem, że spółka (...) pozostaje w sporze z firmą (...). E. C. wiedział także, że jedynym majątkiem spółki jest już obciążona nieruchomość na której była prowadzona budowa a na spółce ciążył m.in. zobowiązania wobec osób, z którymi zawarła umowy o wybudowanie lokali. Porozumienie z firmą (...) okazało się nieskuteczne, nie udało się jej zbyć udziałów i nie

było środków na kontynuowanie inwestycji. Ponadto nie otrzymały pieniędzy osoby, które wcześniej odstąpiły od umowy z uwagi na opóźnienia w jej realizacji. Właśnie w takiej sytuacji, w kontaktach z pokrzywdzoną już od lata 2005 roku, oskarżony zapewniał, że budowa będzie kontynuowana. W dniu 27 września 2005 roku oskarżony zbył nieruchomości na rzecz spółki (...). W dniu 24 października 2005 roku firma (...) złożyła wniosek o upadłość spółki (...), przy czym w listopadzie tymczasowy nadzorca wskazał, że spółka nie posiada majątku nawet na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego. W takich to warunkach na początku grudnia 2005 roku oskarżony przesłał w imieniu spółki (...) pokrzywdzonej aneks do umowy, wskazujący na kolejny termin zakończenia budowy i nakładający na nią konieczność wpłaty dalszej kwoty. W trakcie negocjacji kłamliwie zapewniał, że budowa zostanie zakończona, że wszystkie mieszkania zostały już właściwie sprzedane, że płatności są gwarantowane z uwagi na przekazanie ich na potrzeby żołnierzy wojsk NATO. W takiej sytuacji pokrzywdzona, wprowadzona w błąd właśnie zapewnieniami o realizacji umowy, zgodziła się na podpisanie zmodyfikowanego aneksu oraz wpłatę kolejnej kwoty 12.482 zł. Wpłata ta była wynikiem jej świadomości a kreowanej zachowaniem oskarżonego, iż firma (...) wywiąże się z umowy w określonym terminie. Oskarżony nie ujawnił jej, że firma ta nie jest już właścicielem nieruchomości, że przeciwko niej toczy się postępowanie upadłościowe, że nie dysponuje żadnym majątkiem (z treści aneksu wynikało, że sprzedający zakończy inwestycję z własnych środków finansowych) i nie ma realnych szans na wywiązanie się umowy we wskazanym terminie, co potwierdziły dalsze losy przedmiotowej budowy. Postępowanie oskarżonego także po dacie wpłaty pieniędzy, tj. niewystawienie faktury i ostateczne zerwanie kontaktu potwierdza prawidłowość wniosku wyciągniętego przez sąd I instancji. Takie ustalenia poczynione zostały na podstawie konsekwentnych, wzajemnie uzupełniających się zeznań K. G. i J. L. oraz zostały potwierdzone zgromadzoną w sprawie dokumentacją dot. kontaktów w/wym. z oskarżonym oraz treścią proponowanego i ostatecznie podpisanego aneksu. Zatajenie przez E. C. w/wym. okoliczności, które – w świetle zeznań pokrzywdzonej oraz zasad doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania – odwiodłyby K. G. od zawarcia umowy i kolejnej wpłaty pieniędzy, wskazuje na działanie oskarżonego oparte o chęć wprowadzenia jej w błąd i również w ten sposób przekonanie do wpłaty zaliczki, co było niewątpliwie niekorzystnym rozporządzeniem mieniem.

-niesłuszna była, przedstawiona przez apelujących, ocena dotycząca zatajenia przed pokrzywdzoną faktu zbycia (...) spółce (...). Aneks do umowy został podpisany przez oskarżonego jako reprezentującego spółkę (...) - stronę umowy. Zeznania pokrzywdzonej o jej przekonaniu, utwierdzanym zapewnieniami oskarżonego, iż ten podmiot wywiąże się z zaciągniętego zobowiązania słusznie zostały uznane za wiarygodne. Teoretyczna możliwość weryfikacji statusu własności w dostępnych zapisach ksiąg wieczystych nie zmienia ustalenia, iż to oskarżony zataił fakt sprzedaży a pokrzywdzona tego faktu nie знаła i m.in. to spowodowało zawarcie umowy z E. C.. Potwierdza to również późniejsze indagowanie w/wym. o wystawienie faktury w imieniu spółki (...) i wysłanie do tego podmiotu wypowiedzenia umowy oraz wezwanie do zwrotu pieniędzy. Także treść złożonego zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa potwierdza zeznania pokrzywdzonej w jakim momencie o powyższej okoliczności się dowiedziała.

Wobec powyższego - w tej części - zaskarżony wyrok utrzymano w mocy, wymierzając oskarżonemu opłatę w kwocie 900 złotych (zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 4 – 300 złotych i art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych – 600 złotych) za obie instancje oraz obciążając go kosztami procesu za postępowanie odwoławcze.

## II.

Natomiast zaskarżenie wyroku w zakresie rozstrzygnięć, które zapadły odnośnie zarzuconych oskarżonemu przestępstw karnoskarbowych doprowadziło do zmiany orzeczenia na korzyść E. C.. Oskarżonemu przypisano odpowiedzialność za niewystawienie faktury VAT oraz utrudnianie przeprowadzenia kontroli skarbowej. Poczynione w powyższym zakresie ustalenia faktyczne sąd odwoławczy uznaje za - co do zasady - za prawidłowe lecz uznano że sąd I instancji nie dostrzegł, iż przypisanie odpowiedzialności było niemożliwe z uwagi na wystąpienie przeszkody w merytorycznym orzekaniu a wynikające z przedawnienia karalności, co było efektem również wadliwej oceny prawnej zachowania oskarżonego i przyjęcia, iż dopuścił się on przestępstwa z art. 83 § 1 k.k.s. a nie wykroczenia z art. 83 § 2 k.k.s.

W dniu 26 października 2005 roku Dyrektor UKS w B. wydał postanowienie o wszczęciu postępowania kontrolnego w zakresie prawidłowości rozliczeń z budżetem z tytułu podatku dochodowego od osób prawnych za 2004 rok oraz podatku od towarów i usług za sierpień i grudzień 2004 roku spółki (...). Wobec niemożliwości przeprowadzenia kontroli w miejscu wskazanym jako miejsce prowadzenia działalności w/wym. podmiotu, zwrócono się o informację do E. C. jako prezesa zarządu pismem z daty 10 listopada 2005 roku, które zwrócono do nadawcy wobec jego niepodjęcia w terminie. Wobec powyższego w dniu 20 stycznia 2006 roku wezwano w/wym. do osobistego stawienia się w siedzibie UKS w B. w celu wszczęcia postępowania kontrolnego w firmie (...) spółka z o.o. wraz z podatkową dokumentacją rozliczeniową za 2004 rok. Wezwanie zwrócono do nadawcy z adnotacją o wyprowadzeniu się. Kolejne wezwanie – do stawiennictwa w dniu 30 stycznia – adresowane na siedzibę fundacji, zostało odebrane przez oskarżonego w dniu 7 lutego 2006 roku. W dniu 13 lutego 2006 roku w UKS B. złożono pismo informujące, iż wzywany nie jest w posiadaniu dokumentacji, gdyż nie została ona przekazana przez poprzednich członków zarządu spółki mimo wielokrotnych wezwań (na potwierdzenie czego dołączono wymianę korespondencji). Kolejne wezwania do stawiennictwa były odbierane w datach 17 lutego 2006 roku i 6 marca 2006 roku. W dniu 29 czerwca 2007 roku Inspektor Kontroli Skarbowej w UKS B. wydał postanowienie o wszczęciu dochodzenia zarówno odnośnie niewystawienia faktury - art. 62 § 1 k.k.s., jak i utrudniania kontroli – art. 83 § 1 k.k.s. W dacie 19 lipca 2007 roku sporządzono postanowienie o przedstawieniu zarzutów oskarżonemu w w/wym. zakresie. Następnie E. C. nie stawiał się - mimo odebrania wezwań w datach 8 czerwca i 6 grudnia 2006 – informując po raz kolejny pismem z daty 8 grudnia 2006 roku, iż dokumenty są bezprawnie przetrzymywane przez poprzedni zarząd i byłego prezesa, co uniemożliwia mu przedstawienie ich zgodnie z żądaniem. W dniu 19 lipca 2007 roku wydano postanowienie o wszczęciu dochodzenia z art. 83 § 1 k.k.s. także za dalszy okres utrudniania kontroli i w tym dniu sporządzono postanowienie o przedstawieniu zarzutów w tym zakresie. W dniu 28 września 2007 roku wszczęto śledztwo, które postanowieniem z dnia 27 grudnia 2007 roku zawieszono ze względu na stan zdrowia oskarżonego a uniemożliwiający jego udział w postępowaniu. Postępowanie podjęto postanowieniem z dnia 1 czerwca 2011 roku, wskazując w uzasadnieniu, iż podstawą wcześniejszego zawieszenia było również nieprzebywanie podejrzanego w miejscu zamieszkania i nieznane miejsce jego pobytu. E. C. zarzuty o treści opisanej aktem oskarżenia przedstawiono dopiero w dniu 1 czerwca 2011 roku i fakt ten w/wym. potwierdził własnoręcznym podpisem, w tej dacie doszło też do przesłuchania.

Zgodnie z art. 44 § 1 pkt 1 k.k.s. (znajdującym zastosowanie w przedmiotowej sprawie zgodnie z art. 10 przepisów wprowadzających ustawę zmieniającą k.k.s. -publ. Dz. U. Nr 178, poz. 1479 z 2005 roku) 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, co dotyczyło obu zarzuconych czynów. Przypisane oskarżonemu przestępstwo z art. 62 § 1 k.k.s. zostało popełnione w grudniu 2005 roku a z art. 83 § 1 k.k.s. w okresie do dnia 13 grudnia 2006 roku. Nie ma racji Sąd Rejonowy w Bydgoszczy wskazując, iż w przypadku obu czynów znajduje zastosowanie reguła wynikająca z art. 44 § 5 k.k.s. a przedłużająca okres, po którym następuje przedawnienie karalności, o kolejne 5 lat, wobec wszczęcia - w okresie przewidzianym j.w. - postępowania przeciwko sprawcy. Wadliwie bowiem powyższy skutek powiązano z samym sporządzeniem postanowienia o przedstawieniu zarzutów.

Do skutecznego przekształcenia przedmiotowego postępowania z fazy *in rem* w fazę *ad personam* czyli „wszczęcia postępowania przeciwko sprawcy” doszło odnośnie obu przestępstw dopiero w dniu 1 czerwca 2011 roku. Aby postanowienie o przedstawieniu zarzutów, inicjujące przecież postępowanie przeciwko sprawcy, zostało uznane za „wydane” czyli prawnie skuteczne, niezbędne jest kumulatywne spełnienie trzech warunków: sporządzenie postanowienia, jego niezwłoczne ogłoszenie i przesłuchanie podejrzanego. W świetle art. 44 § 5 k.k.s. decydujące znaczenie ma moment „wszczęcia postępowania wobec sprawcy” a oceniać go należy na podstawie treści art. 71 § 1 k.p.k. oraz art. 313 § 1 k.p.k., mających odpowiednie zastosowanie w postępowaniu o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe, zgodnie z art. 113 § 1 k.k.s. I tak, z art. 71 § 1 k.p.k. wynika, że za podejrzanego uważa się osobę, co do której wydano postanowienie o przedstawieniu zarzutów albo bez wydania takiego postanowienia postawiono jej zarzut w związku z przystąpieniem do przesłuchania w charakterze podejrzanego. Znaczenie terminu „wydanie” i odkodowanie wynikających z niego norm prawnych może nastąpić jedynie przez pryzmat treści art. 313 § 1 k.p.k.,

który przewiduje, że jeżeli dane istniejące w chwili wszczęcia lub zebrane w jego toku uzasadniają podejrzenie, iż czyn popełniła określona osoba sporządza się postanowienie o przedstawieniu zarzutów, ogłasza się je niezwłocznie podejrzanemu i przesłuchuje go, chyba że ogłoszenie postanowienia lub przesłuchanie podejrzanego nie jest możliwe z powodu jego ukrywania się lub nieobecności w kraju. Tak więc samo fizyczne sporządzenie postanowienia o przedstawieniu zarzutów określonej osobie nie oznacza wszczęcia postępowania przeciwko niej (vide: orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2014 roku w sprawie IV KK 341/13, publ. LEX nr 1444341; z dnia 3 grudnia 2013 roku w sprawie V KK 145/13, publ. KZS 2014/6/68; z dnia 24 czerwca 2013 roku w sprawie V KK 453/12, publ. LEX nr 1341289). Jednocześnie w przedmiotowej sprawie nie zaistniała przeszkoda w ogłoszeniu postanowienia lub przesłuchaniu podejrzanego w postaci ukrywania się lub nieobecności w kraju. Zawieszenie postępowania było wyłącznie konsekwencją złego stanu zdrowia podejrzanego i niemożliwości jego uczestnictwa. Uzasadnienie postanowienia o podjęciu a wskazujące również na nieprzebywanie podejrzanego w miejscu zamieszkania i nieznanie miejsce jego pobytu, jest sprzeczne nie tylko z treścią postanowienia o zawieszeniu, ale i prowadzoną wcześniej z E. C. korespondencją a nawet treścią postawionego mu zarzutu z art. 83 k.k.s.

Odnośnie powyższego zarzutu i poczynionych przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy prawidłowych ustaleń faktycznych, niezasadne są wskazania skarżących, że fakturę, potwierdzającą transakcję przeprowadzoną pomiędzy K. G. a oskarżonym jako reprezentującym spółkę (...) winna wystawić firma (...), która stroną umowy nie była. Wobec powyższego, odnośnie zachowania prawidłowo zakwalifikowanego z art. 62 § 1 k.k.s., przedawnienie karalności nastąpiło z końcem grudnia 2010 roku a do wszczęcia postępowania przeciwko sprawcy doszło dopiero w dniu 1 czerwca 2011 roku. Tym samym zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza, wskazana w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. i skutkowało to uchynieniem rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 3 wyroku i na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. umorzeniem postępowania w tej części oraz obciążeniem kosztami Skarbu Państwa.

### III.

Do przedawnienia karalności doszło również odnośnie zachowania oskarżonego, właściwie uznanego przez sąd I instancji za utrudnianie kontroli skarbowej lecz z tego powodu, że prawidłowa jego kwalifikacja prawna winna dotyczyć art. 83 § 2 k.k.s. i w tym zakresie za zasadny uznano zarzut apelujących. Zgodnie z art. 53 § 8 k.k.s. w rozumieniu kodeksu karnego skarbowego wypadek mniejszej wagi jest to czyn zabroniony jako wykroczenie skarbowe, które w konkretnej sprawie, ze względu na jej szczególne okoliczności - zarówno przedmiotowe, jak i podmiotowe - zawiera niski stopień społecznej szkodliwości czynu, w szczególności gdy uszczuplona lub narażona na uszczuplenie należność publicznoprawna nie przekracza ustawowego progu z § 6, a sposób i okoliczności popełnienia czynu zabronionego nie wskazują na rażące lekceważenie przez sprawcę porządku finansowoprawnego lub reguł ostrożności wymaganych w danych okolicznościach, albo sprawca dopuszczający się czynu zabronionego, którego przedmiot nie przekracza kwoty małej wartości, czyni to z pobudek zasługujących na uwzględnienie. Przyjmując właśnie taką kwalifikację prawną sąd odwoławczy uwzględnił, iż oskarżony, choć uchylił się od obowiązku stawiennictwa i dostarczenia dokumentacji, to wskazał na okoliczności usprawiedliwiające – jego zdaniem – to zaniechanie. Oczywiście nie stanowiło to prawidłowego, ekskulpującego go, usprawiedliwienia zaniechania stawiennictwa na wezwania i nie dostarczenia tej części dokumentacji, w której był posiadaniem. Jednak wykazana dwukrotnie reakcja na wezwania wpływa na ocenę stopnia społecznej szkodliwości zachowania E. C., również przy uwzględnieniu jego sytuacji osobistej i zdrowotnej w tamtym okresie.

W tym zakresie niezasadne były jednak zarzuty apelujących, iż brak wiedzy oskarżonego zwalniał go od stawiennictwa na wezwanie organu i wykonania obowiązku. Jednocześnie należy podkreślić, iż zachowanie opisane art. 83 k.k.s. nie musi doprowadzić do skutku w postaci przeszkody do przeprowadzenia kontroli ale może wiązać się tylko z jej utrudnieniem (udaremnia lub utrudnia). Nie ma wątpliwości, iż niestawiennictwo, mimo wielokrotnego odebrania wezwań i niedostarczenie wymaganej dokumentacji (niezależnie od jej kompletności) skutek taki wywołało. Również niezasadnie powołują się apelujący na rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego, wydane w sprawie V KKN 454/00, jako mające rzekomo potwierdzać, że niestawiennictwo nie wyczerpuje znamienia art. 83 k.k.s. O ile w orzecznictwie (vide: orzeczenie Sądu Najwyższego w sprawie V KK 398/13, publ. LEX nr 1448337) wskazuje się, że samo niezłożenie jakichkolwiek wyjaśnień nie stanowi jeszcze realizacji znamion typu zabronionego, to nie dotyczy to uporczywego

niestawiennictwa na wezwania uprawnionego organu i niedostarczenia wymaganej dokumentacji, bo tak zostało określone wezwanie kierowane do oskarżonego. Podkreślenia wymaga, że w przedmiotowej sprawie nie mieliśmy do czynienia z jednorazowym zaniechaniem ale postępowaniem E. C. rozciągniętym w czasie.

Wobec powyższego przyjęto, iż czyn przypisany E. C. w punkcie 4 zaskarżonego wyroku stanowi wypadek mniejszej wagi, kwalifikowany jako wykroczenie z art. 83 § 2 k.k.s. W takiej sytuacji zastosowanie znalazł art. 51 § 1 k.k.s. stanowiący, że karalność wykroczenia skarbowego ustaje, jeżeli od jego popełnienia upłynął rok. Tym samym i w tym zakresie zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza, co skutkowało uchyleniem rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 4 wyroku, umorzeniem postępowania w tej części i obciążeniem kosztami Skarbu Państwa.

Zmiana zaskarżonego wyroku, zawarta w punkcie I a jest natomiast konsekwencją nierespektowania przez sąd I instancji regulacji wynikającej z § 87 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 lutego 2007 roku - Regulamin urzędowania sądów powszechnych, iż na wstępie wyroku zamieszcza się wyrazy: "W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej" poprzedzone wizerunkiem godła.