



Sygn. akt V KK 382/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 grudnia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Marka Zajkowskiego
w sprawie **R.J.**

skazanego z art. 76 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 21 grudnia 2022 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Sieradzu

z dnia 30 marca 2022 r., sygn. akt II Ka 36/22

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Sieradzu

z dnia 8 grudnia 2021 r., sygn. akt II K 752/20,

- 1. uchyla zaskarżony wyrok oraz utrzymany nim w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji i na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. umarza postępowanie;**
- 2. zarządza zwrot na rzecz R.J. uiszczonej opłaty od kasacji;**
- 3. kosztami procesu obciąża Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Sieradzu, wyrokiem z dnia 8 grudnia 2021 r., II K 752/20, uznał R.J. za winnego tego, że w okresie od dnia 1 grudnia 2013 r. do dnia 30 września 2014 r., będąc prezesem zarządu firmy M. Sp. z o.o., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru, wprowadzając w błąd Naczelnika Urzędu Skarbowego w S., doprowadził do podania nieprawdy w korektach deklaracji dla podatku od towarów i usług VAT-7, złożonych do Urzędu Skarbowego w S. za miesiąc grudzień 2013 r. oraz czerwiec 2014 r. w związku z nierzetelnym prowadzeniem ewidencji dla potrzeb podatku od towarów i usług za w/w okresy rozliczeniowe, polegającym na ujęciu w rejestrach zakupów VAT:

1. w miesiącu grudniu 2013 r. faktur zakupu nr [...] z dnia 31 grudnia 2013 r. na kwotę netto 360 000,00 zł, VAT 82 800,00 zł, wystawionej na rzecz M. Sp. z o.o. przez P. Sp. z o.o. z tytułu umowy o świadczenie usług zarządzania zawartej w dniu 1 maja 2010 r. oraz nr [...]1 z dnia 31 grudnia 2013 r. na kwotę 300 000,00 zł, Vat 69 000,00 zł, wystawionej na rzecz M. Sp. z o.o. przez P. z siedzibą w L. za świadczenie usług zgodnie z umową zlecenia zawartą w dniu 2 stycznia 2013 r.;
2. w miesiącu kwietniu 2014 r. faktury zakupu nr [...] z dnia 30 czerwca 2014 r. na kwotę netto 90 000,00 zł, VAT 20 700,00 zł wystawionej na rzecz M. Sp. z o.o. przez P. z siedzibą w L. za świadczenie usług zgodnie z umową zlecenia zawartą w dniu 2 stycznia 2014 r.,

które nie dokumentują rzeczywistych transakcji gospodarczych, na skutek czego podatek od towarów i usług za grudzień 2013 r. oraz czerwiec 2014 r. został uszczuplony o kwotę 11 983,00 zł oraz narażony na uszczuplenie poprzez nienależny zwrot w kwocie 160 517,00 zł, czym wyczerpał znamiona przestępstwa skarbowego z art. 56 § 2 k.k.s. i art. 76 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. i za to na podstawie art. 76 § 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s. wymierzył mu karę 200 stawek dziennych grzywny, określając wysokość jednej stawki na kwotę 70 zł.

Wyrok powyższy został zaskarżony w całości, apelacją obrońcy, który zarzucił rażącą obrazę przepisów postępowania, stanowiącą bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., a to art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. poprzez przeprowadzenie postępowania zakończonego wydaniem wyroku skazującego w stosunku do oskarżonego R.J., mimo że zaistniała negatywna przesłanka procesowa z art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., polegająca na przedawnieniu karalności czynu będącego podstawą stawianego oskarżonemu zarzutu, a co w konsekwencji obligowało *Sąd a quo* do umorzenia postępowania. Ponadto, z ostrożności procesowej, podniósł także zarzut obrazę przepisów postępowania, a to art. 7 k.p.k. oraz art. 627 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k., a także zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonego kary. Mając na względzie powyższe zarzuty, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., bądź – alternatywnie – o jego zmianę poprzez uniewinnienie oskarżonego R.J. od zarzucanego mu czynu.

Sąd Okręgowy w Sieradzu, wyrokiem z dnia 30 marca 2022 r., II Ka 36/22, utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Wyrok Sądu odwoławczego został zaskarżony w całości kasacją obrońcy, który podniósł zarzut rażącego naruszenia prawa, a to art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., art. 433 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 457 § 2 i 3 k.p.k., wyrażającego się w braku prawidłowej kontroli odwoławczej i petryfikacji wadliwego orzeczenia Sądu pierwszej instancji, w sytuacji gdy doszło do przedawnienia karalności czynu przypisanemu skazanemu i w sprawie istniała negatywna przesłanka procesowa, o której mowa w art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., co doprowadziło do utrzymania w obrocie prawnym orzeczenia obarczonego bezwzględną przyczyną odwoławczą, określoną przez ustawodawcę w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.

W konkluzji kasacji obrońca R.J. wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w Sieradzu wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Kasacja jest zasadna. Rację ma skarżący, że Sądy obu instancji wadliwie określiły moment przedawnienia ścigania zarzucanego oskarżonemu przestępstwa skarbowego, co było konsekwencją błędnego ustalenia daty wszczęcia przeciwko niemu postępowania.

W niniejszej sprawie poza sporem pozostaje, że podstawowy okres przedawnienia karalności przestępstwa skarbowego zarzucanego R. J. upływał 31 grudnia 2019 r. (art. 44 § 1 pkt 1 i § 3 k.k.s). Okres ten zostałby przedłużony o kolejne 5 lat, o ile do wskazanej daty wszczęto by przeciwko oskarżonemu postępowanie.

Zgodnie z treścią przepisu art. 44 § 5 k.k.s. warunkiem przedłużenia podstawowego okresu przedawnienia jest wszczęcie przed jego zakończeniem postępowania przeciwko sprawcy.

Zgodzić się trzeba ze skarżącym, że wbrew stanowisku Sądu odwoławczego, który zaaprobował argumentację Sądu pierwszej instancji, warunek ten w sprawie oskarżonego nie został spełniony.

Bieg przedawnienia karalności przerywa przejście postępowania przygotowawczego z fazy *in rem* do fazy *in personam*. Fazę *in personam* inicjuje postawienie osobie podejrzanej zarzutów – w formie pisemnej bądź werbalnej, w taki sposób, by miała możliwość się z nimi zapoznać. Co do zasady nie jest tu wystarczające sporządzenie samego postanowienia, załączonego do akt. Pogląd taki jest jednomyślnie przyjmowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Przykładowo, w postanowieniu z dnia 24 kwietnia 2007 r., IV KK 31/07, wskazano: „Wydania postanowienia o przedstawieniu zarzutów nie można utożsamiać z jego sporządzeniem, gdyż wydanie postanowienia oznacza zarazem jego uzewnętrznienie. Aby postanowienie to zostało uznane za wydane, czyli prawnie skuteczne, niezbędne jest kumulatywne spełnienie 3 warunków: sporządzenie postanowienia, jego niezwłoczne ogłoszenie i przesłuchanie podejrzanego”. (podobnie też np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2009 r., IV KK 256/08). W tym zakresie na organach ścigania ciąży obowiązek proaktywnego działania. Ustawodawca przewidział, że w przypadku przestępstw skarbowych polegających na uszczupleniu lub narażeniu na uszczuplenie należności publicznoprawnej do jego zrealizowania musi dojść zanim nastąpi przedawnienie

określonej należności (art. 44 § 2 k.k.s.). Biorąc pod uwagę możliwości monitorowania księgowości podmiotów gospodarczych oraz zorganizowany system weryfikacji ich funkcjonowania z perspektywy obowiązków podatkowych, okres taki jawi się jako wystarczający, by – przy zastosowaniu dostępnych środków procesowych – osoba podejrzana o popełnienie przestępstwa skarbowego została wezwana bądź zatrzymana, celem przedstawienia jej zarzutów i przesłuchania.

Jedynie wyjątkowo, na podstawie art. 313 § 1 k.p.k., ustawodawca dopuszcza możliwość przejścia do fazy *in personam* z pominięciem ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów oraz przesłuchania podejrzanego. By skutecznie – z punktu widzenia wydłużenia okresu przedawnienia karalności – skorzystać z takiej możliwości, organy ścigania muszą wykazać, że przedstawienie zarzutów było niemożliwe ze względu na wystąpienie co najmniej jednej z dwóch, enumeratywnie wyliczonych okoliczności: ukrywania się podejrzanego lub jego nieobecności w kraju. W przypadku oskarżonego to właśnie ta druga przesłanka miała – zdaniem Sądu odwoławczego – umożliwiać przejście do fazy *in personam* bez ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów i przesłuchania oskarżonego. W realiach niniejszej sprawy nie można podzielić tego zapatrywania.

Przepis art. 313 § 1 k.p.k., zezwalając na odstąpienie od niezwłocznego ogłoszenia podejrzanemu zarzutów i przesłuchania go z powodu nieobecności w kraju, nie wymaga, aby miała ona charakter stałego czy też długotrwałego pobytu za granicą. Jednakże nieobecność podejrzanego w kraju można traktować jako wystarczającą przesłankę zastosowania skróconej formy przedstawienia zarzutów jedynie wówczas, gdy ma ona charakter przeszkody uniemożliwiającej promulgację postanowienia o przedstawieniu zarzutów.

Nieobecność w kraju, o której mowa w art. 313 § 1 k.p.k., nie może mieć charakteru chwilowego bądź cyklicznego. Przepis zezwala na wprowadzenie swoistych uproszczeń w sytuacji, gdy mimo rzetelnych starań podejmowanych przez organy ścigania, osoba podejrzana jest nieuchwytna, właśnie ze względu na nieobecność w kraju. Nie idzie zatem o pobyt czasowy, związany z np. pracą w transporcie międzynarodowym czy mający charakter urlopu, wizyty u rodziny itd. Przeszkoda tego typu nie może mieć charakteru przejściowego i pobocznego, ale decydujący. Nie może jedynie utrudniać organowi postępowania

przygotowawczego wykonanie ciążących na nim obowiązków procesowych, lecz sprawiać – co zostało wprost wyrażone w przepisie art. 313 § 1 k.p.k. – że ich spełnienie nie jest możliwe, tak samo jak w przypadku ukrywania się podejrzanego.

Odnosząc powyższe do realiów niniejszej sprawy, należy wskazać, że dane zawarte w jej aktach nie dają podstaw do przyjęcia, że nieobecność oskarżonego w kraju czyniła niemożliwym niezwłoczne ogłoszenie mu postanowienia o przedstawieniu zarzutów i przesłuchanie go. Z niekwestionowanych w toku postępowania informacji podanych przez oskarżonego, a także z ustaleń poczynionych przez organ postępowania przygotowawczego wynika, że wyjazdy oskarżonego za granicę miały charakter okazjonalny, były okresowe, powiązane ze sprawowaniem opieki nad matką. Nie prowadziły do zmiany ośrodka życiowego i nie utrudniały istotnie kontaktu z oskarżonym. W okresie pięciu lat od popełnienia czynu oskarżony był dostępny dla organów ścigania. Przykładowo, jeszcze w dniu 29 kwietnia 2019 r. został wezwany i stawił się jako świadek na rozprawę w sprawie II K 280/18, w której oskarżycielem publicznym był Naczelnik Urzędu Skarbowego w S. (k. 325), a w dniu 16 sierpnia 2019 r., na wniosek oskarżonego, Naczelnik Urzędu Skarbowego w W. wydał mu zaświadczenia o wysokości dochodu (k. 225 – 229). Korespondencja kierowana do oskarżonego była odbierana przez domowników, R. J. reagował na nią, kontaktował się telefonicznie z Policją w sprawie toczącego się postępowania. Zgodnie z treścią notatki policyjnej z dnia 22 października 2019 r. oświadczył, że wróci do polski w połowie listopada 2019 r. (k. 83). Tak też się stało, jednak ze względu na stan zdrowia – co potwierdził zaświadczeniem lekarskim z dnia 28 listopada 2019 r. (k. 95) – oskarżony nie mógł uczestniczyć w zaplanowanych z jego udziałem czynnościach procesowych. Z oczywistych względów, dla oceny zaistniałej w sprawie sytuacji bez znaczenia pozostają zdarzenia, które miały miejsce już po dniu 31 grudnia 2019 r. - tj. kolejny wyjazd oskarżonego za granicę i trudności z powrotem do kraju wynikające z ograniczeń spowodowanych zwalczaniem pandemii COVID-19.

Powyższe każe zatem stwierdzić, że rzeczywistą przeszkodą uniemożliwiającą ogłoszenie R. J. zarzutów przed terminem przedawnienia była niemożność wzięcia udziału w czynnościach procesowych spowodowana stanem

zdrowia oskarżonego – i to ta okoliczność, a nie pobyt za granicą, miała znaczenie kluczowe. Okoliczność ta nie została jednak wymieniona w art. 313 § 1 k.p.k. *in fine*. Jak trafnie wskazuje się orzecznictwie Sądu Najwyższego i literaturze przedmiotu, zawarty w powołanym przepisie katalog okoliczności zwalniających z obowiązku niezwłocznego ogłoszenia postanowienia o przedstawieniu zarzutów jest katalogiem zamkniętym i ogranicza się do dwóch kategorii przeszkód leżących po stronie podejrzanego, które pozwalają na uznanie wydanego postanowienia o przedstawieniu zarzutów za prawnie skuteczne mimo nieprzeprowadzenia czynności promulgacyjnych. Katalog ten nie obejmuje innych niż ukrywanie się i nieobecność w kraju okoliczności i działań podejrzanego utrudniających prowadzenie postępowania, takich jak np.: stan zdrowia, nieodbieranie korespondencji, niestawiennictwo na przesłuchanie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2009 r., sygn. IV KK 256/08; B. Skowron [w:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. II, red. K. Dudka, Warszawa 2020, str. 660 – 661). Znamiennym jest, że nawet w pisemnym stanowisku z dnia 9 kwietnia 2020 r., zajętym przez Prokuraturę Rejonową w Sieradzu w związku z wnioskiem obrońcy oskarżonego o umorzenie postępowania, stwierdzono, że jedyną przyczyną niewykonania czynności z udziałem R.J. był brak jego stawiennictwa na wystawione wezwania.

Analizując akta sprawy, trudno byłoby nie zauważyć, że tym co doprowadziło do zaistniałej w niniejszej sprawie sytuacji, uniemożliwiającej przedstawienie oskarżonemu zarzutów przed upływem okresu przedawnienia, była przede wszystkim bierność organów ścigania. Zawiadomienie o ujawnieniu czynu zabronionego zostało sporządzone przez Dział Kontroli Podatkowej w Urzędzie Skarbowym w S. w dniu 9 października 2015 r. (k.1 - 4). Od tego momentu finansowy organ postępowania przygotowawczego miał możliwość i obowiązek działania w sprawie. Mimo to, postanowienia o wszczęciu dochodzenia i o przedstawieniu zarzutów zostały sporządzone przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w Sieradzu dopiero w dniu 11 września 2019 r., a termin przesłuchania oskarżonego wyznaczono na dzień 30 września 2019 r., to jest zaledwie trzy miesiące przed upływem terminu przedawnienia. W tym czasie nie przeprowadzano żadnych dodatkowych czynności, zaś jak wynika z treści samego

postanowienia o wszczęciu dochodzenia, decyzję w tym przedmiocie podjęto właśnie na podstawie wymienionego wyżej zawiadomienia. Oznacza to, że mając wiarygodne informacje o popełnieniu przestępstwa skarbowego, obligujące, by aktywnie dążyć do wezwania oskarżonego, celem przedstawienia mu zarzutów, finansowy organ postępowania przygotowawczego zachował bierność przez okres blisko czterech lat, narażając sprawę na ryzyko przedawnienia – które się ziściło. Co więcej, wobec napotkanych utrudnień, związanych z niestawiennictwem oskarżonego, usprawiedliwionym stanem zdrowia, mimo zbliżającego się terminu przedawnienia nie podjęto nawet próby zweryfikowania okoliczności wskazanych w zaświadczeniu lekarskim przedstawionym przez oskarżonego, aby móc ustalić, czy możliwym będzie zastosowanie w stosunku do niego środków przymusu – zatrzymania i przymusowego doprowadzenia. Zamiast tego zdecydowano się procedować na podstawie art. 313 § 1 k.p.k. *in fine*, uznając, że zachodzą opisane tam przesłanki, co jak wskazano wyżej było postąpieniem błędnym.

W konsekwencji uznać należy, że oskarżonemu przedstawiono zarzuty, a tym samym wszczęto przeciwko niemu dochodzenie dopiero w dniu 3 sierpnia 2020 r., a więc po upływie określonego w art. 44 § 1 pkt 1 k.k.s. okresu przedawnienia karalności. Oznacza to, że zakończone zaskarżonym wyrokiem postępowanie było prowadzone wbrew dyspozycji przepisu art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

W tym stanie rzeczy podniesiony przez skarżącego zarzut okazał się słuszny, a jego uwzględnienie musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji i umorzeniem postępowania.

O kosztach procesu rozstrzygnięto po myśli art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

[as]

I.n