

**Sygn. akt VIII Ka 120/13**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 kwietnia 2013 roku

Sąd Okręgowy w Białymstoku VIII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący **SSO Przemysław Wasilewski**

Protokolant Aneta Chardziejko

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Białymstoku Marka Żendziana

po rozpoznaniu w dniu 29 kwietnia 2013 roku

sprawy U. M.

oskarżonego o czyny z art. 86 § 4 i 1 k.k.s. w zb. z art. 63 § 7 i 2 k.k.s. w zb. z art. 54 § 3 i 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s., art. 94 § 3 i 2 k.k.s.;

na skutek apelacji wniesionej przez Urząd Celny w Białymstoku

od wyroku Sądu Rejonowego w Sokółce

z dnia 07 grudnia 2012 roku, sygnatura akt II W 764/12

**Zaskarżony wyrok uchyla i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Sokółce do ponownego rozpoznania.**

## UZASADNIENIE

U. M. został oskarżony o to, że:

1. w dniu 24.05.2012 r. przez drogowe przejście graniczne w (...), sprowadził na terytorium kraju w wykonaniu tego samego zamiaru, bez dopełnienia obowiązku celnego polegającego na przedstawieniu organowi celnemu i zgłoszenia celnego, towar nieoznaczony znakami akcyzy, w postaci 288 paczek papierosów (...)przez co naraził na uszczuplenie należności celne w wysokości 133 zł oraz należności podatkowe w wysokości 4636 zł, w tym: podatek od towarów i usług w kwocie 935 zł, podatek akcyzowy w kwocie 3701 zł,

to jest o czyn określony w art. 86 § 4 i 1 k.k.s. w zb. z art. 63 § 7 i 2 k.k.s. w zb. z art. 54 § 3 i 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s.,

2. w dniu 24.05.2012 r. na drogowym przejściu granicznym w (...)utrudnił funkcjonariuszom celnym wykonanie czynności służbowych, poprzez wyrzucenie z pojazdu, nie zgłoszonego towaru w postaci 288 paczek papierosów (...)przed udaniem się na kontrolę szczegółową,

to jest o czyn określony w art. 94 § 3 i 2 k.k.s.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Sokółce z dnia 7 grudnia 2012 r. w sprawie o sygn. II W 764/12 oskarżony U. M. został uniewinniony od popełnienia obu zarzuconych mu czynów.

Kosztami procesu obciążono Skarb Państwa.

Na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. i art. 444 k.p.k. apelację od powyższego orzeczenia wniósł Urząd Celny w B., zaskarżając wyrok w całości na niekorzyść U. M. w całości.

Powołując się na art. 438 k.p.k. i art. 427 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. zarzucił temu wyrokowi.

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, wyrażające się w wybiórczym i dowolnym dopasowaniu dowodów na potwierdzenie przyjętych przez sąd stwierdzeń - deprecjacji zeznań funkcjonariuszy celnych oraz świadka A. K., przy jednoczesnym bezkrytycznym uznaniu wyjaśnień U. M. jako wiarygodnych;

2) obrazę przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie okoliczności na niekorzyść oskarżonego

Stawiając powyższe zarzuty, na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji.

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

Apelacja Urzędu Celnego okazała się zasadna i zasługiwała na uwzględnienie.

Niniejsza sprawa należy do kategorii spraw, w których dla wykrycia prawdy materialnej niezbędnym jest zebranie całokształtu materiału dowodowego (wszystkich dowodów mających istotne znaczenie) i dokonanie na ich podstawie, przestrzegając zasady swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.), prawidłowych ustaleń stanu faktycznego. Artykuł 2 § 2 k.p.k. wprowadza zasadę, iż wszelkie rozstrzygnięcia powinny być oparte o prawdziwe ustalenia faktyczne. **Oznacza to, że wszystkie organy procesowe (w tym Sąd I Instancji) są zobligowane do dołożenia - niezależnie od woli stron - maksymalnych starań i wyczerpania wszelkich dostępnych środków dla poznania prawdy.** Zasada prawdy materialnej określona w art. 2 § 2 k.p.k. ma związek z innymi zasadami procesowymi, a mianowicie: bezpośredniości, swobodnej oceny dowodów i obiektywizmu. Zasada obiektywizmu (art. 4 k.p.k.) nakazuje organom prowadzącym postępowanie karne badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Jest ponadto wyrazem postulatu, by ustalenia faktyczne odpowiadały prawdzie, co w postępowaniu sądowym jest osiągalne jedynie wtedy, gdy przedmiotem zainteresowania jest cały zebrany materiał dowodowy bez pominięcia istotnych części i gdy całokształt tego materiału - po prawidłowym ujawnieniu go w procesie - stanie się następnie przedmiotem rozważań sądu.

Dopiero mając zgromadzony cały materiał dowodowy i prawidłowo oceniony, Sąd I Instancji jest w stanie prawidłowo ustalić stan faktyczny. Podkreślić należy, że przez prawdziwe ustalenia faktyczne rozumie się ustalenie, które zostało udowodnione. **Udowodnienie zachodzi wówczas, gdy w świetle przeprowadzonych dowodów fakt przeciwny dowodzonemu jest niemożliwy lub wysoce nieprawdopodobny** (wyrok Sądu Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 30 grudnia 2010 r. o sygn. II AKa 280/10, opub. w POSAG. 2011/2/134-162, LEX 936530).

Bezspornym w niniejszej sprawie był fakt odnalezienia w dniu 24 maja 2012 r. na drogowym przejściu granicznym w (...)towaru w postaci 288 paczek papierosów (...)nieopodal miejsca, w którym zaparkowany był samochód oskarżonego, po wcześniejszym skierowaniu w/w przez służby celne na szczegółową kontrolę.

Oskarżony U. M. w wyjaśnieniach (k. 78-78v, 80v) nie przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów, stwierdzając że nie przemycał żadnych papierosów i z pewnością nie dokonał ich wyrzucenia na przejściu. Podał, że wprawdzie wychodził z samochodu po wstępnej kontroli funkcjonariuszy celnych z grupy mobilnej, jednakże miało to na celu zrobienie porządku w bagażniku samochodu.

Świadek A.K.(k. 79, 80-81, 9) zeznała, że widziała jak do samochodu oskarżonego U. M.marki (...)podeszli celnicy i otworzyli bagażnik, następnie kazali mu jechać „na jamę” celem szczegółowej kontroli. Widziała jak obszedł wówczas

samochód, wyrzucił papierosy i udał do kontroli. Podała, że kiedy odjechał to papierosy znajdowały się pod jej samochodem.

Z płyty CD z nagraniem z monitoringu (k. 95) wraz z protokołem odtworzenia zapisu z monitoringu (k. 36) można dostrzec, iż oskarżony U. M. w trakcie oczekiwania na powrót celników, po wytypowaniu go do kontroli szczegółowej, wychodzi z samochodu, otwiera bagażnik, następnie prawe tylne drzwi, wykonuje jakieś czynności, których dokładnie nie widać ponieważ „obszar działania” w/w jest zasłonięty drzwiami, po czym wraca do samochodu.

Kwestia wytypowania samochodu oskarżonego do szczegółowej kontroli również nie budziła żadnych wątpliwości, bo okoliczności te potwierdzili przesłuchiwani w sprawie celnicy z grupy mobilnej G. G. i Z. P., jak i sam oskarżony.

Innymi słowy w niniejszej sprawie mamy do czynienia z dwiema wersjami wydarzeń tj. jedną przedstawioną przez świadka A. K., która zeznała, iż widziała jak oskarżony wyrzucał paczkę papierosów oraz wersję oskarżonego, który nie przyznając się do winy, starał się wskazać na stronniczość tego świadka i celowe obciążenie jego osoby, skoro w jego ocenie ona sama utrzymuje się z przemytu.

I tak w ocenie Sądu Okręgowego nie sposób zgodzić się z argumentacją Sądu I Instancji prowadzącą do podważenia zeznań świadka A. K.. Przy powyższej ocenie Sąd oparł się na fakcie pominięcia przez w/w w trakcie składanych zeznań, o wcześniejszej znajomości z oskarżonym. To, że świadek zeznała jedynie w zakresie okoliczności samego czynu oskarżonego (tj. skąd wzięła się paczka zawierająca 288 pudełek papierosów nieopodal jej samochodu) nie sugeruje ani nie przemawia, wbrew argumentom Sądu I Instancji, że świadek zamierzała coś ukryć lub kogoś celowo obciążyć. Po pierwsze A. K. znalazła się w dosyć niekomfortowej sytuacji, gdy nieopodal jej samochodu znalazła się nagle ogromna paczka, którą zgodnie z jej zeznaniami wyrzucił oskarżony. Po drugie trudno samoistnie wskazać, że łączyła ją bliższa znajomość z oskarżonym spowodowałaby zapewne skierowanie postępowania również i przeciwko niej. Przede wszystkim z materiałów aktowych nie wynika, iż ktokolwiek o powyższą okoliczność rozpytywał w/w. Nawet, przyjmując na moment hipotetyczną wersję, że działała wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym, to i w takim wypadku nie mogłyby się przyznać do wyrzucenia pakietu z papierosami, ponieważ powyższe wskazanie zostałoby z łatwością podważone po analizie zapisu z monitoringu. W ocenie Sądu Okręgowego wyciąganie z tego rodzaju okoliczności wniosków o stronniczości świadka jest zbyt daleko idące i z pewnością nie może automatycznie świadczyć, iż przedmiotowe zeznania nie odznaczają się chociażby w części walorem wiarygodności. Co istotne, jak trafnie zauważył Urząd Celny w złożonej apelacji, od momentu odejścia urzędników celnych od samochodu oskarżonego do momentu pojawienia się paczki, nikt oprócz oskarżonego, nie wychodził z samochodu, co można dostrzec na nagraniu z monitoringu. W dalszej kolejności wskazywane przez Sąd I Instancji kwestie posługiwania się przez świadka w toku postępowania przygotowawczego językiem polskim, zaś przed Sądem wyrażenie przez nią woli posiadania tłumacza nie może również przemawiać za niewiarygodnością jej zeznań. Wiadomym jest, że z uwagi chociażby na miejsce i otoczenie - czym innym jest składanie zeznań przed funkcjonariuszem organów ścigania, a czym innym przed Sądem. Świadek posługując się językiem polskim w podstawowym zakresie wolała korzystać z pomocy tłumacza, aby nie narazić się na możliwość nie zrozumienia jakiegoś pytania i udzielenia w związku z tym nieprecyzyjnej odpowiedzi. Podnoszone przez Sąd I Instancji argumenty dotyczące niespójności w zeznaniach świadka A. K. (odnośnie położenia własnego samochodu w stosunku do samochodu oskarżonego) również zdaniem Sądu Odwoławczego okazały się całkowicie chybione. Świadek w swoich pierwszych zeznaniach ewidentnie wskazywała, że jej samochód znajdował się o jeden samochód od samochodu oskarżonego, a nie bezpośrednio za nim. Podobnie w/w zeznała składając kolejne zeznania. Tym samym konstatacja Sądu I Instancji odnośnie nieścisłości w tym zakresie w zeznaniach A. K. okazała się całkowicie bezpodstawna.

Jeśli chodzi o wnioski Sądu I Instancji w zakresie przeprowadzonego eksperymentu procesowego (k. 116-126) i podnoszoną w związku z nim kwestię niemożliwości zaobserwowania przez A. K. faktu wyrzucania paczki przez oskarżonego również w ocenie Sądu Okręgowego nie są przekonujące. Po pierwsze nie zostało bezspornie ustalone, jakie miejsce w samochodzie zajmowała świadka A. K.. W świetle jej deklaracji była kierowcą samochodu (według wskazań oskarżonego – pasażerem), które to jednak twierdzenie powinno zostać zweryfikowane poprzez wydruki z bazy danych na przejściu granicznym, w których kierowca pojazdu jest każdorazowo odnotowywany - jako

przekraczający granicę. Poza tym nawet jeśli świadek A. K. byłaby kierowcą pojazdu, to biorąc pod uwagę wyniki eksperymentu procesowego wraz z materiałami poglądowymi, w ocenie Sądu Okręgowego jest możliwe dostrzeżenie faktu otwarcia drzwi w samochodzie i wyrzucenia tak dużej paczki (czego nie można już powiedzieć o podejmowanych przez kierowcę czynnościach we wnętrzu samochodu i w tym zakresie Sąd Okręgowy podziela spostrzeżenia Sądu Rejonowego). Tym bardziej, że świadek nie miała motywu aby bezpodstawnie obciążać oskarżonego. To oskarżony miał powód do ewentualnego wyrzucenia paczki, skoro był skierowany na szczegółową kontrolę. Wbrew argumentom podsądnego wytypowanie jego samochodu do szczegółowej kontroli, nie było poprzedzone szczegółowym przeszukaniem samochodu, ale raczej wstępnymi oględzinami pojazdu, co może odznaczać, że karton papierosów mógł potencjalnie znajdować się w samochodzie oskarżonego i nie być zauważony przez celników.

Sąd I Instancji przedwcześnie przesądził, że wersja oskarżonego U. M. jest zgodna z rzeczywistością, z uwagi na pewne braki w materiale dowodowym, które prowadziły do wydania rozstrzygnięcia w oparciu o niepełny materiał dowodowy. I tak w ocenie Sądu Okręgowego Sąd I Instancji powinien zbadać i ustalić precyzyjnie **miejsce odnalezienia wyrzuconej paczki z papierosami**. W toku postępowania stwierdzono jedynie, że paczka została znaleziona przy krawężniku pasa odpraw nr 2. Częściowo, choć nieprecyzyjnie świadek G. H. wskazał: „papierosy znajdowały się na asfalcie przy krawężniku na pasie odpraw mniej więcej na wysokości widocznej na nagraniu metalowej podpory podtrzymującej wiatę” (k. 41-42). Jest to o tyle istotne, że biorąc pod uwagę nagranie z monitoringu, na którym widać położenie samochodu oskarżonego, w szczególności miejsce w którym otwierał tylne prawe drzwi, ustalenie powyższego pozwoli w efekcie na ustalenie, czy obydwie miejsca pokrywają się ze sobą. Jest to o tyle istotne, jak już zostało to podniesione we wcześniejszej części uzasadnienia, że od momentu odejścia celników od samochodu oskarżonego, kiedy nie było żadnej paczki na pasie odpraw nr 2, do momentu odnalezienia papierosów, nikt oprócz oskarżonego nie opuszczał samochodu.

Z uwagi na powyżej wskazane braki w materiale dowodowym, w ocenie Sądu Okręgowego nie zostało w sposób wyczerpujący wyjaśnione przez Sąd I Instancji, czy doszło do zaistnienia zdarzenia z dnia 24 maja 2012 r. z udziałem oskarżonego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd I Instancji winien ustalić z możliwie największą dokładnością miejsce odnalezienia paczki z papierosami i porównać je z miejscem opuszczenia samochodu i kolejnych działań oskarżonego (otwarcia bagażnika, a następnie drzwi), co pomoże wyjaśnić zaistniałe w sprawie wątpliwości. Ponadto należy również ustalić czy świadek A. K. była pasażerką czy kierowcą pojazdu, co pomoże w sposób należyty zinterpretować wyniki eksperymentu procesowego.

Powyższe oczywiście nie oznacza, iż w razie uzupełnienia materiału dowodowego, przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Rejonowy nie może dojść do wniosków, jakie powziął w niniejszym postępowaniu.

Powyższe braki dowodowe i nierozstrzygnięte przez Sąd Rejonowy wątpliwości przemawiają za tym, że nie można ustalić stanu faktycznego w sprawie, bez uzupełnienia materiału dowodowego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy należy mieć na uwadze wszystkie podniesione wyżej uwagi i wytyczne, których wykonanie powinno doprowadzić do ustalenia prawidłowego i niebudzącego wątpliwości stanu faktycznego. Tak ustalony stan faktyczny musi następnie zostać poddany wnikliwej ocenie w świetle zasad określonych w art. 7 k.p.k., a to z kolei winno doprowadzić do wydania w niniejszej sprawie sprawiedliwego wyroku.

Co do dowodów, które nie miały wpływu na uchylenie orzeczenia, Sąd Rejonowy powinien skorzystać z możliwości, jaką daje art. 442 § 2 k.p.k.

Sąd Odwoławczy ograniczył rozpoznanie środka odwoławczego do powyższych uchybień, ponieważ rozpoznanie w tym zakresie było wystarczające do wydania orzeczenia, a rozpoznanie pozostałych uchybień podniesionych w apelacji byłoby przedwczesne dla dalszego toku postępowania.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji.