

Sygn. akt VIII Ka 814/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 listopada 2013 roku

Sąd Okręgowy w Białymstoku VIII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący-Sędzia SO Krzysztof Kamiński

Protokolant: Aneta Chardziejko

w obecności prokuratora Wiesławy Sawoško-Grębowskiej oraz A. G. z Urzędu Celnego w B., po rozpoznaniu w dniu 6 listopada 2013 r. sprawy N. R. oskarżonej o czyn z art. 86§1 i 4 k.k.s. w zb. z art. 54§1 i 2 k.k.s. w zb. z art. 63§2 i 6 k.k.s. w zw. z art. 7§1 k.k.s. na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej od wyroku Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 16 maja 2013 r. (sygn. akt III K 298/13):

I. Wyrok w zaskarżonej części utrzymuje w mocy.

II. Zwalnia oskarżoną od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i obciąża nimi Skarb Państwa.

### UZASADNIENIE

N. R. została oskarżona o to, że w dniu 23.01.2013 roku, samochodem marki C. (...), o nr rej. (...), sprowadziła przez przejście graniczne w B., na terytorium kraju, bez dopełnienia obowiązku celnego polegającego na przedstawieniu organowi celnemu i zgłoszenia celnego towaru nieoznaczonego znakami akcyzy w postaci: (...) paczek papierosów (...), 479 paczek papierosów (...) oraz 50 paczek papierosów (...), przez co zostały narażone na uszczuplenie należności celne w kwocie 1480,00 zł oraz łączny podatek w wysokości 42555,00 zł, w tym podatek od towarów i usług w kwocie 8715,00 zł oraz podatek akcyzowy w kwocie 33840,00 zł tj. o przestępstwo skarbowe z art. 86§1 i 4 k.k.s. w zb. z art. 54§1 i 2 k.k.s. w zb. z art. 63§2 i 6 k.k.s. w zw. z art. 7§1 k.k.s.

Sąd Rejonowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 16 maja 2013r. w sprawie sygn. akt III K 298/13 oskarżoną N. R. uznał za winną popełnienia zarzucanego jej czynu i za to za czyn z art. 86§1 i 4 k.k.s. w zb. z art. 54§2 i 1 k.k.s. w zb. z art. 63§2 i 6 k.k.s. w zw. z art. 7§1 k.k.s. skazał ją, zaś na mocy art. 54§2 i 1 k.k.s. w zw. z art. 7§2 k.k.s. wymierzył jej karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki za równoważną kwocie 100 (stu) złotych.

Na mocy art. 30§2 k.k.s. w zw. z art. 29 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 31§6 k.k.s. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych pod poz. 1- 3 na karcie 37 akt sprawy, zarządzając ich zniszczenie i obciążając kosztami zniszczenia Skarb Państwa.

Na mocy art. 30§2 k.k.s. w zw. z art. 29 pkt 2 k.k.s. orzekł przepadek dowodów rzeczowych w postaci samochodu marki C. (...), dowodu rejestracyjnego nr (...) i kluczyków samochodowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych pod poz. nr 4- 6 na karcie 37 akt sprawy.

Zwolnił oskarżoną od ponoszenia kosztów sądowych.

Powyższy wyrok, na podstawie art. 444 k.p.k. oraz art. 425§1 i 2 k.p.k. w związku z art. 113§1 k.k.s. w części dotyczącej orzeczonej kary grzywny oraz środka karnego w postaci przepadku samochodu, zaskarżył obrońca oskarżonej. Na podstawie art. 427§1 i 2 k.p.k. w związku z art. 113§1 k.k.s. zarzucił mu:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mogący mieć wpływ na treść tego orzeczenia z zakresu środka karnego orzekającego przepadek samochodu na podstawie art. 30§2 k.k.s. i 29 pkt 2 k.k.s. polegający na tym, że w wyroku Sąd bezpodstawnie przyjął, iż /.../" oskarżona przewoziła towar w samochodzie w specjalnie

przygotowanych do tego ściankach bocznych oraz oparciach siedzeń pojazdu a więc specjalnie wykonanych skrytkach, co dobitnie ukazuje materiał zdjęciowy /k. 39-41/", podczas gdy w rzeczywistości nie ujawniono żadnych dowodów potwierdzających ową wersję o przystosowaniu samochodu, co w konsekwencji doprowadziło do błędnej subsumpcji prawa materialnego i bezzasadnego orzeczenia przepadku samochodu marki C. (...),

- rażąco niewspółmierność orzeczonej kary grzywny do przypisanego czynu i możliwości majątkowej oskarżonej.

Na podstawie art. 427§1 i 437§2 k.p.k. wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części przez:

a) uchylenie zawartego w pkt 3 wyroku orzeczenia o przepadku samochodu C. (...), dowodu rejestracyjnego nr (...) i kluczyków samochodowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych pod poz. Nr 4-6 na karcie 37 akt sprawy.

b) wydatne obniżenie wymiaru orzeczonej kary grzywny.

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

Apelacja obrońcy oskarżonego, chociaż w pewnym aspekcie nie pozbawiona słuszności, nie zasługuje na uwzględnienie.

Należy zgodzić się z apelującym, że Sąd I instancji przyjmując, iż oskarżona N. R. przewoziła wyroby tytoniowe w samochodzie C. (...) „w specjalnie przygotowanych do tego ściankach bocznych oraz oparciach siedzeń pojazdu, a więc specjalnie wykonanych skrytkach”, dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych. Błąd ten był wynikiem nieprawidłowej oceny dowodu w postaci materiału zdjęciowego znajdującego się na kartach nr 39 – 41 oraz nieuwzględnienia innych zgromadzonych w tym zakresie dowodów.

Jak słusznie podniósł apelujący, stanowiska Sądu I instancji w omawianej kwestii nie uzasadnia analiza w/w zdjęć (na marginesie, Sąd Rejonowy nie wskazał, na czym miałyby polegać „przerobienie” w/w samochodu). Wprost przeciwnie dowodzi ona, że samochód był w oryginalnym stanie technicznym. Papierosy odnaleziono wprawdzie (oprócz umieszczonych w bagażach) w ściankach bocznych oraz oparciach siedzeń (vide nadto zeznania W. K. i J. F. oraz protokół oględzin samochodu /k. 34 – 36/). Z zeznań w/w świadków nie wynika, aby ścianki boczne i oparcia siedzeń były skrytkami „specjalnie wykonanymi” dla potrzeb przewożenia papierosów.

Z w/w dowodami korespondują nadto zeznania U. S., kierującego pojazdem, który podał m.in., że w oparciach siedzeń jest wstawka, którą łatwo zdjąć (k. 89).

Omówione wyżej uchybienia (obraza art. 7 k.p.k., a w jej konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych) nie miały jednak wpływu na treść zaskarżonego wyroku w sensie jego merytorycznej poprawności (art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 113§1 k.k.s.). Przepadek „innego przedmiotu stanowiącego mienie ruchome”, o którym mowa w art. 29 pkt 2 k.k.s. obejmuje bowiem nie tylko pojazd, który był „przeznaczony do popełnienia przestępstwa”, ale też taki, który „służył” do jego popełnienia. Oznacza to, że przypadkowi podlegają nie tylko pojazdy „specjalnie przystosowane” do przewozu wyrobów tytoniowych, ale także inne, którymi przewożono wyroby tytoniowe.

Dodać należy, że w/w uchybienie nie miało też wpływu na ocenę stopnia winy oskarżonej oraz społecznej szkodliwości przypisanego jej czynu (o czym niżej) ani kwalifikację prawną przypisanego jej czynu.

Bezzasadny jest zarzut rażąco niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonej kary.

Na wstępie wskazać należy, że nie każda różnica w ocenie wymiaru kary może uzasadniać zarzut rażąco niewspółmierności kary w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. (w zw. z art. 113§1 k.k.s.), ale tylko taka, która jest natury zasadniczej, to znaczy jest niewspółmierna w stopniu nie dającym się zaakceptować. Niewspółmierność rażąca to znaczna, "bijąca w oczy" różnica między karą wymierzoną, a karą sprawiedliwą, zasłużoną (m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 30 maja 2003 r., II AKa 163/03, OSA 2003/11/113).

Jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, Sąd I instancji orzekając wobec oskarżonej karę grzywny, uwzględnił wszystkie okoliczności istotne z punktu widzenia jej wymiaru, w tym podnoszone w apelacji. W szczególności wziął pod uwagę stopień winy i społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonej czynu, które w tego rodzaju sprawach determinuje przede wszystkim rodzaj i stopień naruszenia przez nią ciężącego na niej obowiązku finansowego oraz wartość należności celnych i podatkowych narażonych na uszczuplenie (w łącznej kwocie około 44.000-zł.). Uwzględnił nadto właściwości i warunki osobiste oskarżonej (m.in. jej uprzednią niekaralność sądową) oraz możliwości majątkowe.

W związku z powyższym orzeczona wobec oskarżonej kara grzywny w wymiarze 10.000-zł., a więc w kwocie ponad trzykrotnie niższej, niż wartość należności celnych i podatkowych (proporcjonalnie znacznie niższej, niż orzekane w podobnych sprawach), mieści się w granicach sądowego uznania i nie jest niewspółmierna w stopniu rażącym.

Powyższego poglądu nie są w stanie zmienić argumenty podnoszone w apelacji, a zwłaszcza to, że oskarżona spowodowała jedynie potencjalne narażenie Skarbu Państwa na uszczerbek finansowy (okoliczność ta jest charakterystyczna dla niemalże wszystkich tego rodzaju spraw) oraz, że znajduje się ona w trudnej sytuacji materialnej. Zważywszy, że zarabia (nawet jak na warunki białoruskie) stosunkowo dużo (ok. 400 USD miesięcznie, vide nadto k. 93) i jest właścicielką samochodu T. (...).

Wskazane wyżej okoliczności, zwłaszcza w aspekcie skali przestępczej działalności i spodziewanych zysków, nie uzasadniają wniosku o złagodzenie orzeczonej wobec oskarżonego kary grzywny.

Końcowo wskazać należy, że całkowicie nieuprawniony, a nadto szkodzący interesom oskarżonej jest zarzut (i odpowiadający mu wniosek apelacyjny) kwestionujący zasadność orzeczenia przypadku samochodu C. (...).

Zgodnie z treścią art. 425§1 k.p.k. w zw. z art. 113§1 k.k.s. odwołujący się może skarżyć jedynie rozstrzygnięcie lub ustalenia naruszające jego prawa lub szkodzące jego interesom (ograniczenie to nie dotyczy oskarżyciela publicznego). Nie ulega wątpliwości, że Sąd I instancji orzekł wypadek samochodu nie będącego własnością oskarżonej (należącego do interwenientki, która rozstrzygnięcia tego nie skarżyła). W tej sytuacji obrońca oskarżonej nie ma *gravamen* (interesu prawnego) do kwestionowania wyroku w omawianym zakresie.

Dlatego bezprzedmiotowym jest merytoryczne rozpoznanie w/w zarzutu (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 113§1 k.k.s.).

Dodać należy, że zgodnie z treścią art. 32§1 k.k.s., w razie niemożności orzeczenia w całości albo w części przypadku, o którym mowa w art. 29 k.k.s. (gdy przedmiot został zniszczony, zgubiony, ukryty lub z innych przyczyn faktycznych lub prawnych nie może być objęty w posiadanie), sąd orzeka (oczywiście wobec oskarżonego) środek karny w postaci ściągnięcia równowartości pieniężnej przypadku przedmiotów. Przy czym jak przyjmuje się w doktrynie (vide m.in. Prusak Feliks, Komentarz do kodeksu karnego skarbowego, Zakamycze 2006, str. 403), niemożność takiego orzeczenia (całkowita czy częściowa) może mieć uwarunkowania faktyczne lub prawne. Niemożność o charakterze prawnym powstaje m.in. wówczas, gdy przedmiot czynu zabronionego objęty jest skuteczną interwencją (art. 119§1 k.k.s.).

Orzeczeniu ściągnięcia równowartości pieniężnej przedmiotu nie sprzeciwia się art. 31§1a k.k.s. Przepis ten określa bowiem warunki orzeczenia przypadku przedmiotów określonych w art. 29 pkt 2, nie będących własnością sprawcy, odnosząc je do zachowania tej osoby (czy na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach przewidywała albo mogła przewidzieć, że mogą one służyć lub być przeznaczone do popełnienia przestępstwa skarbowego). W świetle powyższego jeżeli właścicielowi rzeczy, który zgłosił interwencję wykaże się tego rodzaju zachowanie można orzec wypadek tej rzeczy, w przeciwnym razie jego interwencja winna być uwzględniona. Jej uwzględnienie aktualizuje zaś zastosowanie do sprawcy środka karnego w postaci ściągnięcia równowartości pieniężnej tegoż przedmiotu przypadku, zgodnie z art. 32§1 k.k.s. (porównaj również komentarz do art. 32 i art. 31§1a k.k.s. Grzegorzcyk Tomasz, LEX).

W świetle powyższych wywodów apelacja obrońcy oskarżonej w omawianym zakresie narusza nadto dyspozycję art. 86§1 k.p.k. w zw. z art. 113§1 k.k.s., który obliguje go do przedsięwzięcia czynności procesowych jedynie na korzyść oskarżonego.

Nie stwierdzając innych uchybień, które mogłyby mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku należało orzec, jak w pkt. I sentencji niniejszego wyroku.

O kosztach sądowych za drugą instancję orzeczono na mocy art. 624§1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. w zw. z art. 113§1 k.k.s., zważywszy że uiszczenie ich – m.in. z uwagi na obciążenie finansowe związane z obowiązkiem uiszczenia grzywny – byłoby dla oskarżonej zbyt uciążliwe.