

Sygn. akt VI Ka 482/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2016 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodnicząca:	SSO Elżbieta Kosecka - Sobczak
Protokolant:	st. sekr. sądowy Kamila Obuchowicz

przy udziale funkcjonariusza Urzędu Celnego w E. M. C.

po rozpoznaniu dnia 28 stycznia 2016r. w E.

sprawy:

J. D. (1) s. E. i B. ur. (...) w P.

oskarżonego z art. 91§1 i 3 kks i inne

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w E.

z dnia 23 października 2015 r., sygn. akt II K 283/15

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. kosztami za postępowanie przed sądem II instancji obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt **VI Ka 482/15**

UZASADNIENIE

J. D. (1) został oskarżonego o to, że w dniu 14 grudnia 2014r., w P. w samochodzie marki F. (...) o nr rej. (...) przewoził wyroby akcyzowe stanowiące przedmiot czynu zabronionego, określonego w art. 63 kks, w postaci; papierosów marki (...) w ilości (...) paczek po 20 szt. bez wymaganych znaków akcyzy, papierosów marki (...) w ilości (...) paczek po 20 szt. bez wymaganych znaków akcyzy, papierosów marki (...) w ilości 500 paczek po 20 szt. bez wymaganych znaków akcyzy i papierosów marki (...) w ilości 20 paczek po 20 szt. bez wymaganych znaków akcyzy, skutkiem czego naraził na uszczuplenie należność celną w wysokości 17 893,00 PLN, podatek akcyzowy w kwocie 421 626,00 PLN i podatek VAT w kwocie 108 234,00 PLN, to jest o przestępstwo skarbowe określone w art. 91 § 1 i 3 kks w zb. z art. 65 § 1 kks w zb. z art. 54 § 1 i 2 kks w zw. z art. 7 § 1 kks.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w E. z dnia 23 października 2015 roku w sprawie II K 283/15 uznano oskarżonego za winnego popełnienia zarzuconego mu czynu, który zakwalifikowano jako występki z art. 91 § 1 i 3 kks w zb. z art. 65 § 1 kks w zb. z art. 54 § 1 i 2 kks w zw. z art. 7 § 1 kks i za to na podstawie art. 65 § 1 kks w zw. z art. 23 § 1,2 i 3 kks wymierzono mu karę grzywny 200 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 250 złotych; orzeczono wobec oskarżonego przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci (...) paczek papierosów różnych

marek (zarządzając ich zniszczenie, którego kosztami obciążono oskarżonego); orzeczono o przepadku na rzecz Skarbu Państwa ściąganie równowartości pieniężnej przepadku (...) o numerze rejestracyjnym (...) w wysokości 900 zł. Ponadto orzeczono o złożeniu do depozytu sądowego (...) o numerze rejestracyjnym (...) wraz z kluczykami oraz dowodem rejestracyjnym pojazdu, a nadto zwolniono oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych.

Apelację od powyższego wyroku wniósł oskarżyciel - Urząd Celny w E. zaskarżając w/w wyrok w części dot. wysokości orzeczonej kary grzywny na niekorzyść oskarżonego i zarzucając temu orzeczeniu, na podstawie art. 438 pkt. 4 kpk, rażąco niewspółmierność wymierzonej w wyroku kary tj. wymierzenie kary grzywny w wysokości 200 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na 250zł w stosunku do znacznej jego społecznej szkodliwości czynu, wynikającą z niedoceniaenia występującego zespołu przesłanek obciążających wyrządzonej Skarbowi Państwa szkody, nagminności tego rodzaju przestępstw na terenie właściwości tut. (...), przy jednoczesnym nadaniu okolicznościom łagodzącym szczególnego znaczenia, co sprawia, że kara ta pozbawiona jest wychowawczo-zapobiegawczego wpływu na oskarżonego i waloru kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Podnosząc te zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu surowszej kary grzywny w wysokości 450 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na 400zł.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja oskarżyciela –Urzędu Celnego w E. nie zasługiwała na jej uwzględnienie. Przytoczone w niej właściwie tylko hasłowo argumenty, mające uzasadniać wadliwość poczynionych przez Sąd I instancji ustaleń stanowiących podstawę rozstrzygnięcia co do wymierzonej kary grzywny, były chybione.

Sąd odwoławczy nie stwierdził uchybienia w zaskarżonym wyroku mającego polegać na orzeczeniu „rażąco niewspółmiernej” kary grzywny. Podkreślić trzeba, że rażąca niewspółmierność kary zachodziłaby jedynie wówczas gdyby na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że wystąpiła wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji, a karą jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej, w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary. Stwierdzić także należy, iż nie chodzi tu o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kar, ale o różnicę tak zasadniczej natury, iż kary dotychczas wymierzone nazwać byłoby można – również w potocznym tego słowa znaczeniu – „rażąco” niewspółmiernymi, tj. niewspółmiernymi w stopniu nie dającym się zaakceptować / OSNPK 1974/3-4/51; OSNPK 1995/6/18 /. Sytuacja taka, zdaniem Sądu Okręgowego, w przedmiotowej sprawie nie zachodzi.

Należy tu zaznaczyć, że sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku dot. rozstrzygnięć o karze odniósł się szczegółowo do kwestii dot. i oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu (odnosząc ją też do akcentowanej w apelacji wysokości należności narażonych na uszczuplenie) i do roli oskarżonego (kierowca), jak i sytuacji majątkowo-rodzinnej J. D. przy ustalaniu wysokości stawki dziennej. Argumentacja ta, z przytoczeniem treści stosownych przepisów, została przedstawiona na 3 stronach pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku, Sąd Okręgowy ją w pełni podziela, stąd nie ma powodów dla pełnego przytoczenia argumentów zaprezentowanych przez Sąd Rejonowy.

Natomiast stawiając zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary grzywny skarżący odniósł się przede wszystkim do okoliczności dot. wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynu, działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w sposób niezgodny z prawem oraz nagminności tego rodzaju przestępstw na terenie właściwości tutejszego urzędu. Nawiązał też do potrzeby celów prewencyjno-represyjnych i wychowawczych jakie ma spełnić orzeczona kara grzywny wobec oskarżonego. Zaznaczył, że kara ta nie uwzględnia też zabezpieczenia interesów finansowych Skarbu Państwa.

Nie można jednak zgodzić się ze skarżącym, że wszystkie te okoliczności winny być brane pod uwagę przy wymiarze kary i że ich hasłowe przytoczenie, bez przedstawienia logicznej i wyczerpującej argumentacji, jest wystarczające dla wykazania rażącej niewspółmierności wymierzonej kary grzywny. Trzeba też wskazać, że skarżący prezentuje stanowisko wypracowane na tle wcześniej obowiązujących przepisów karno-skarbowych, o czym świadczy powoływanie się – na potrzeby ustalania stopnia społecznej szkodliwości czynu- na okoliczność „nagminności tego

rodzaju przestępstw na terenie właściwości tut. (...), czy podkreślenie, że orzeczona grzywna „przede wszystkim nie uwzględnia zabezpieczenia interesów finansowych Skarbu Państwa”.

Należy przypomnieć, że obecne brzmienie art. 53 § 7 kks stanowi, iż „przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego bierze się pod uwagę rodzaj i charakter zagrożonego lub naruszonego dobra, wagę naruszonego przez sprawcę obowiązku finansowego, wysokość uszczuplonej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej, sposób i okoliczności popełnienia czynu zabronionego, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonej reguły ostrożności i stopień jej naruszenia”. Ustawodawca nie wiąże więc obecnie oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu z taką przesłanką jak - wymieniona w apelacji - „nagminność tego rodzaju przestępstw na terenie właściwości tut. (...). Ponadto to pod rządem d. (...) wysunięto tezę o dominacji elementów przedmiotowych nad podmiotowymi wśród czynników determinujących społeczną szkodliwość (wówczas - "niebezpieczeństwo") deliktów skarbowych i tezę tę w szczególności odnoszono do uszczupleń należności celnych i podatkowych, przyjmując, że o stopniu społecznej szkodliwości tego rodzaju czynów decyduje w istocie strona przedmiotowa, a więc wysokość uszczupleń i sposób ich dokonania (zob. wyr. SN z 14.8.1997 r., V KKN 330/96 Prok. i Pr. 1998, Nr 3, poz. 21). Okoliczności te są też głównie akcentowane przez skarżącego w apelacji poprzez podkreślenie ilości papierosów i wartości narażonych na uszczuplenie należności w postaci cła, podatku akcyzowego i podatku VAT. W komentarzu do Kodeksu Karnego Skarbowego pod red. dr L. W. (wyd. C.H. Beck, wydanie 1) zaznacza się, że jeśli chodzi o doktrynę powszechnego prawa karnego, to należy podkreślić, że nawet w odniesieniu do przestępstw o ewidentnie ekonomicznym charakterze nie stawia ona tezy o dominacji elementów przedmiotowych nad podmiotowymi i decydującym znaczeniu tych pierwszych dla oceny społecznej szkodliwości, mimo że art. 115 § 2 kk najpierw wymienia okoliczności przedmiotowe, a następnie dopiero podmiotowe. Przeciwnie - doktryna krytykuje tego rodzaju poglądy. Analiza definicji zawartej w art.53§7 kks wskazuje na jej podobieństwo z definicją „stopnia społecznej szkodliwości” zawartą w art.115§2kk, gdzie ustawodawca nakazuje brać pod uwagę, przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości okoliczności przedmiotowe, jak również i podmiotowe. Wśród okoliczności podmiotowych niektórzy autorzy podkreślają istotne znaczenie motywacji sprawcy dla oceny stopnia społecznej szkodliwości deliktów skarbowych (zob. Kubacki, Bartosiewicz, Kodeks, s. 233) i że może ona zostać oceniona albo pozytywnie (np. działanie w celu zapewnienia swej rodzinie minimum utrzymania) albo negatywnie (chęć szybkiego i dużego zysku). W niniejszej sprawie sąd I instancji wskazał, że okolicznościami podmiotowymi które należy uwzględnić po stronie sprawcy jest to, że udało się ustalić w realiach zgromadzonych dowodów, że był on tylko „przewoźnikiem” papierosów, kierowcą, stąd jego rola w przemyśle była minimalna. Tak więc już te okoliczności podmiotowe związane ze sprawcą –obok okoliczności przedmiotowych- wagą na ocenie stopnia społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu, co przekłada się następnie na wymiar orzeczonej kary grzywny. A w tym zakresie skarżący nie przedstawił żadnych kontrargumentów, a wręcz nie odniósł się do tych okoliczności, zauważonych i uwzględnionych przez sąd I instancji przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu i finalnie wymiarze kary grzywny. Stąd trudno zgodzić się z przywołanym tylko hasłowo, poglądem skarżącego, że wymierzona przez sąd I instancji kara grzywny nie jest adekwatna do wagi przypisanego oskarżonemu czynu i nie spełni celów kary wobec J. D.. Dlatego nie można przyjąć by przy orzekaniu kar majątkowych decydowała głównie wysokość uszczupleń należności publicznoprawnych, a okoliczności dotyczące osoby sprawcy miały mieć znaczenie drugorzędne. Taka interpretacja nie wynika z przepisów obecnego KKS, o czym zapomina autor apelacji. Skarżący, poza hasłowym powołaniem się na to, że oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i przywołaniem ilości ujawnionych papierosów i wartości narażonych na uszczuplenie należności (co nawiązuje przecież do samego charakteru przypisanego mu występku), to całkowicie pominął to, co wynika z zaleceń ustawodawcy wyrażonych i w całej treści art. 53 §7kks i w art. 23 kks. Skoro bowiem sąd za przypisany występki wymierzył oskarżonemu karę grzywny, to był zobowiązany przy jej wymiarze do stosowania wszystkich, a nie tylko wybiórczo potraktowanych, reguł kształtowania wymiaru tej kary. Autor apelacji stawiając zarzut rażącej niewspółmierności kary i postulując jej nowy wymiar pomija też całkowicie to, co zostało prawidłowo zaakcentowane w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego rozstrzygnięcia o karze, a mianowicie konieczność właściwego zastosowania art. 23 kks. Poza potrzebą uwzględnienia stopnia społecznej szkodliwości czynu, to sąd wymierzając karę grzywny i ustalając stawkę dzienną bierze też pod uwagę dochody sprawcy, jego warunki osobiste, rodzinne, stosunki majątkowe i możliwości zarobkowe. Nie można też zapominać o tym, że wymierzona kara grzywny musi być też realna do wykonania, a nadto cel wychowawczy spełni z pewnością lepiej

kara która faktycznie sprawca zapłaci, bo będzie mógł ją zapłacić. Mając zaś na uwadze sytuację majątkowo-rodzinną oskarżonego, to nie można zasadnie wnioskować, że postulowana przez skarżącego stawka dzienna w kwocie 400 zł faktycznie wynika z analizy sytuacji oskarżonego w rozumieniu art. 23§3kks. Kara wymierzona ma stanowić też dolegliwość nie przekraczającą stopnia winy i uwzględniać sposób życia oskarżonego przed popełnieniem i po popełnieniu czynu zabronionego (art. 12 i 13 kks). Skoro zaś oskarżony nie figuruje w kartotece K., to brak podstaw do zaostrzenia kary grzywny z przywołaniem np. argumentu o popełnieniu przez oskarżonego ponownego przestępstwa.

Tak więc biorąc pod uwagę zarówno stopień społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu, motywów jakimi oskarżony się kierował, wysokość korzyści majątkowej jakiej spodziewał się, wysokość wymaganych należności publicznoprawnych, rolę oskarżonego- kierowcy, a także sytuację majątkową i rodzinną oskarżonego- a więc okoliczności zarówno przedmiotowe, jak i podmiotowe- to z pewnością wymierzona niekarzanemu oskarżonemu kara grzywny nie może być uznana za rażąco łagodną czy też niewspółmierną do w/w okoliczności. Ponadto należy zaznaczyć, że sam autor apelacji postulując wymierzenie oskarżonemu kary surowszej grzywny nie wskazał w apelacji w sposób wyczerpujący podstaw do przyjęcia, że karą adekwatną miałyby być akurat wnioskowana przez skarżącego kara w wysokości 450 stawek dziennych po 400zł, a nie inna kara np. jeszcze surowsza lub łagodniejsza od postulowanej.

W żaden sposób nie nawiązał przecież do kary wymierzonej przez sąd I instancji w wymiarze 200 stawek dziennych, którą sąd odniósł przecież do takiej samej ilości papierosów i znacznej kwoty łącznej uszczuplonej należności jaką wymienił w apelacji i skarżący. Nie wiadomo więc dlaczego autor apelacji uważa, że wysokość tę należałoby podwyższyć ponad dwukrotnie, a nie np. półtorakrotnie i że tylko inna kara niż wymierzona „uwzględni zabezpieczenie interesów finansowych Skarbu Państwa”.

Nie można też tracić z pola widzenia i tego, że wymierzona oskarżonemu kara grzywny nie stanowi jedynej konsekwencji przypisanego mu występku, a łączna suma dolegliwości, które orzeczono wobec J. D. jest na tyle znacząca, że ma duże szanse by spełnić cel prewencyjny wobec tego sprawcy, a także wobec pozostałych członków społeczeństwa.

Z przedstawionych więc wyżej względów Sąd Okręgowy na mocy art. 437 § 1 kpk, uznając apelację oskarżyciela – Urzędu Celnego w E. i przytoczoną tam argumentację za niewystarczającą do postulowanej zmiany wymierzonej kary grzywny, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok jako w pełni słuszny i trafny. Konsekwencją takiego orzeczenia było obciążenie kosztami za postępowanie odwoławcze Skarbu Państwa (art. 636§1 kpk).