

Sygn. akt II Ka 807/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 listopada 2013 r.

Sąd Okręgowy w Zamościu II Wydział Karny w składzie :

Przewodniczący: SSO Urszula Zwolak (spr.)

Sędziowie: SO Grażyna Gorzko

SR del. Jarosław Jedynak

Protokolant: st.sekr.sąd. Krystyna Duras

przy udziale Prokuratora Prok. Okręg. Joanny Lisiczyńskiej

po rozpoznaniu w dniu 12 listopada 2013 roku

sprawy **R. B.**

oskarżonego z art. 63§6 kks w zw. z art. 63§1 kks w zb. z art. 54§2 kks w zw. z art. 54§1 kks w zw. z art. 7§1 kks

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Tomaszowie Lubelskim

z dnia 28 czerwca 2013 r. sygn. akt II K 12/12

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę R. B. przekazuje Sądowi Rejonowemu w Tomaszowie Lubelskim do ponownego rozpoznania.

/-/ Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt II Ka 807/13

UZASADNIENIE

Uzasadnienie faktyczne:

Prokurator Rejonowy w Tomaszowie Lubelskim oskarżył **R. B.** o to, że:

w dniu 16 maja 2011 roku w (...) Straży Granicznej w H., powiatu (...), województwa (...), będąc kierowcą samochodu ciężarowego marki M. o numerze rejestracyjnym (...)BX, naczepa o nr rejestracyjnym (...)XT sprowadził wbrew przepisom ustawy z terytorium Ukrainy do Polski ukryte w specjalnie w tym celu wykonanej skrytce konstrukcyjnej w podłodze naczepy wyroby akcyzowe bez polskich oznaczeń znakami akcyzy w postaci (...) paczek papierosów marki (...) o łącznej wartości celnej 16.790,00 złotych przez co naraził Skarb Państwa na uszczuplenie podatku VAT w kwocie 62.601,00 zł i należnego podatku akcyzowego w kwocie 245.716,00 zł

tj. o czyn określony w art. 63 § 6 k.k.s. w zw. z art. 63 § 1 k.k.s. w zb. z art. 54 § 2 k.k.s. w zw. z art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s..

Sąd Rejonowy w Tomaszowie Lubelskim wyrokiem z dnia 28 czerwca 2013 roku wydanym w sprawie IIK 12/12 uznał oskarżonego **R. B.** za winnego tego, że:

w dniu 16 maja 2011 roku w (...) Straży Granicznej w H., powiatu (...), województwa (...), będąc kierowcą pojazdu członowego w postaci: samochodu ciężarowego marki M. o numerze rejestracyjnym (...)BX złączonego z naczepą o nr rejestracyjnym (...)XT, sprowadził wbrew przepisom ustawy, bez zgłoszenia do odprawy celnej, z terytorium Ukrainy do Polski, ukryte w podłodze w/w naczepy, w specjalnie w tym celu wykonanej dodatkowej konstrukcji wraz ze wzmocnieniami („schowki”) wyroby akcyzowe bez polskich oznaczeń znakami akcyzy w postaci (...) paczek papierosów marki (...) o łącznej wartości celnej 16.790,00 złotych, przez co naraził Budżet Unii Europejskiej na uszczuplenie należności celnej w kwocie 9.671,00 PLN oraz naraził Skarb Państwa na uszczuplenie podatku VAT w kwocie 62.601,00 zł i należnego podatku akcyzowego w kwocie 245.716,00 zł

tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 86 § 1 k.k.s. w zw. z art. 86 § 3 k.k.s. w zb. z art. 63 § 6 k.k.s. w zw. z art. 63 § 2 k.k.s. w zb. z art. 54 § 2 k.k.s. w zw. z art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. i za to:

na podstawie art. 63 § 6 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s. w zw. z art. 23 § 3 k.k.s. skazał go na karę grzywny w liczbie 200 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 70 złotych;

na podstawie art. 30 § 1 i 3 k.k.s. w zw. z art. 29 pkt 2 k.k.s. w zw. z art. 31 § 1a k.k.s. orzekł przepadek przedmiotu służącego do popełnienia przestępstwa skarbowego w postaci: naczepy K. S., nr ramy (...) wraz z dowodem rejestracyjnym o nr (...) i polisą ubezpieczeniową o serii UA (...), szczegółowo opisanych w wykazie dowodów rzeczowych Nr 2/387/11, pod poz. 2,5 i 7, na karcie 60 akt sprawy;

na podstawie art. 29 § 4 k.k.s. w zw. z art. 30 § 1 i 6 k.k.s. i art. 31 § 1 i 6 k.k.s. orzekł przepadek przez zniszczenie przedmiotów przestępstwa skarbowego w postaci: (...) paczek papierosów m-ki (...), szczegółowo opisanych w wykazie dowodów rzeczowych Nr 1/382/11, na karcie 59 akt sprawy;

na podstawie art. 230 § 2 k.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. zwrócił A. G. samochód ciężarowy marki M. o nr rej. (...)BX, nr VIN (...) wraz z kluczykami, dowodem rejestracyjnym o numerze (...) oraz umową ubezpieczenia o serii UA (...), szczegółowo opisanych w wykazie dowodów rzeczowych Nr 2/387/11, pod poz. 1, 3, 4, 6, na karcie 60 akt sprawy;

na podstawie art. 63 § 1 k.k. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczył oskarżonemu okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w dniach 16-17 maja 2011 roku, przy czym jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się 2 dziennym stawkom grzywny;

na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 3.414,24 zł tytułem wydatków poniesionych przez Skarb Państwa od chwili wszczęcia postępowania oraz na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. zwolnił oskarżonego od uiszczenia opłaty na rzecz Skarbu Państwa.

Apelację w tej sprawie wywiódł obrońca oskarżonego.

Na podstawie art. 444 k.p.k. i art. 427 § 2 k.p.k. autor apelacji zaskarżył wyrok w punktach I, II, III, V i VI na korzyść oskarżonego, zaś w oparciu o treść art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

- Obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, w tym w szczególności art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 391 § 1 k.p.k., poprzez:

I. Arbitralną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, naruszenie zasady swobody oceny materiału – na skutek doboru i oceny materiału dowodowego w sposób nadmiernie eksponujący i przesadzający o wiarygodności dowodów niekorzystnych dla oskarżonego, przy równoczesnym pomniejszeniu znaczenia dla rozstrzygnięcia i wiarygodności jego linii obrony – wbrew zasadom doświadczenia życiowego, logicznego rozumowania i wnioskania;

II. Nie rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego, jak również zaniechanie dążenia do procesowej weryfikacji materiału dowodowego w celu ustalenia zasad każdorazowego zlecenia spedycji co do miejsca załadunku/rozładunku towaru, możliwości oskarżonego do ingerowania w rodzaj załadowywanego towaru, jak również przeprowadzenia konfrontacji świadków, na okoliczność ustalenia obiektywnej wersji i rzeczywistych okoliczności z tym związanych;

III. Wybiórcze potraktowanie zeznań A. G. i wyjaśnień oskarżonego, przez uzupełnianie ich zeznań i wyjaśnień – w kwestiach co do których się nie odnieśli lub którym Sąd nie dał wiary, własnym przekonaniem i domniemaniem Sądu – wbrew obowiązującym zasadom;

IV. Rażący brak obiektywizmu orzekającego w sprawie Sądu, poprzez rozpoznanie wszystkich wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, przy jednoczesnym odmówieniu wiary jego logicznym wyjaśnieniom (choć z pozoru niespójnym – jednakże wyłącznie na skutek niejednolitego tłumaczenia);

V. Zaniechanie ustalenia pełnych danych osobowych osoby o imieniu – bądź też ksywie- V. oraz M., w sytuacji, gdy wiadomym jest, że zarówno w kulturze rosyjskiej jak i ukraińskiej, potocznie używa się 2 imion – zamiennie;

VI. Nieuwzględnienie, że drobne sprzeczności i niedomówienia, spowodowane były tym, że jego wyjaśnienia – zostały niejednoznacznie przetłumaczone – albowiem władając językiem polskim w miernym stopniu, oskarżony nie rozumiał wielu znaczeń słów, zaś tłumacz języka rosyjskiego, odmiennie tłumaczy poszczególne zwroty niż tłumacz języka ukraińskiego;

VII. Lakoniczne sporządzenie uzasadnienia – choć dość obfite – przez zaniechanie wyjaśnienia, na jakiej podstawie Sąd oparł wyrok, na jakich oparł się dowodach i z jakich powodów nie uwzględnił dowodów przeciwnych;

VIII. Zaniechanie ustalenia, gdzie, kiedy i na czyje polecenie, do naczepy ciągnionej przez pojazd, którym kierował oskarżony, załadowano papierosy i czy oskarżony o tym fakcie wiedział, a bezpodstawne przyjęcie i ustalenie tego za pewne, wyłącznie w oparciu o wnioskowanie redukcyjne – niedopuszczalne na gruncie obowiązującego porządku prawnego;

IX. Nieuwzględnienie okoliczności, że oskarżony był zależny od poleceń wydawanych przez dyspozytorów spedycyjnych – niezależnie od swojej woli – co nasuwa tylko jedno stwierdzenie, że nie mógł znać miejsca ewentualnego rozładunku papierosów oraz, że nie było to miejsce od niego zależne i zapewne – nie miał pojęcia o tym, że wiezie „trefny” towar;

- Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia i mający wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez bezpodstawne przyjęcie, że zgromadzony materiał dowodowy uzasadnia przyjęcie, że:

a). oskarżony skłamał mówiąc, że pierwszy raz widział A. G., podczas gdy – jak ustalił Sąd – znał go wcześniej, w sytuacji – gdy jak wyjaśnił – rozmawiał z nim wcześniej telefonicznie a nie osobiście, co w sposób oczywisty, przeczy powołanym przez Sąd „zasadom logiki i doświadczenia życiowego”;

b). oskarżony użyczył samochodu i przyczepy od A. G. (zdaniem Sądu – zapewne w celu dokonania przemytu), w sytuacji, gdy to nie on był użyczającym lecz kierowcą, który „przejmował” pojazd od właściciela na wniosek użyczającego, nie mając jednocześnie możliwości – bez zlecenia dyspozytorów – ani dokonania załadunku, ani też rozładunku, co potwierdza, że – jednym słowem – był „narzędziem” w rękach innych osób;

c). oskarżony wiedział o znajdujących się w naczepie skrytkach i o papierosach w nich ukrytych, w sytuacji, gdy jest to jedynie domniemanie – nie poparte żadnymi dowodami;

d). oskarżony działał świadomie i z rozeznaniami, co do zaistniałej sytuacji i – zapewne – na własną rękę dokonał przemytu – w sytuacji, gdy w rzeczywistości, posłużono się jego osobą – z czego nie zdawał sobie sprawy, na co

wskazują okoliczności – o których Sąd wspomina – a to zależność od zleceniodawcy i dyspozytora, w zakresie załadunku/rozładunku i miejsca przeznaczenia nielegalnego towaru, który przecież – docelowo – gdzieś miał trafić.

Podnosząc te zarzuty skarżący na podstawie art. 386 § 1 i § 2 k.p.k., uprzejmie wnosił o:

- zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od zarzutu popełnienia zarzucanego mu czynu;

ewentualnie:

- uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji, celem jej ponownego rozpoznania.

Uzasadnienie prawne:

Apelacja obrońcy oskarżonego o ile wnosi o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania jest zasadna i zasługuje na uwzględnienie, ma rację bowiem skarżący, że niektóre choć istotne dla zakresu odpowiedzialności oskarżonego ustalenia, Sąd Rejonowy poczynił dowolnie, jak też ze strony dowodowej sprawa nie dojrzała jeszcze do merytorycznego zakończenia. Jednak mimo, że apelacja jest w zakresie wniosku apelacyjnego trafna, to należy odnieść się do zakresu zaskarżenia w niej wskazanego.

Jak wynika z treści apelacji, skarżący nie wskazał zakresu zaskarżenia posługując się określeniami „w całości” lub „w części”, natomiast podał, że wyrok zaskarża poprzez enumeratywne wskazanie jego punktów, przy czym wyrok w części rozstrzygającej żadnego oznaczenia punktami nie zawiera. W takiej sytuacji należy przed odniesieniem się do zarzutów apelacji, jednoznacznie określić granice zaskarżenia.

Granice środka odwoławczego są określone następującymi elementami: kierunkiem, zakresem zaskarżenia i podniesionymi zarzutami. W przypadku apelacji obrońcy oskarżonego kierunek zaskarżenia jest oczywisty – jedynie na korzyść. Zakres zaskarżenia wyraża się sformułowaniami : w „części” lub w „całości”. W niniejszej apelacji to zakres zaskarżenia jest określony w sposób niejednoznaczny. Bowiem analizując w wąskim zakresie gravamen obrońcy do zaskarżenia wyroku, można przyjąć, że nie chciał on zaskarżyć orzeczenia o zwrocie właścicielowi samochodu ciężarowego (orzeczenie na podstawie art. 230 § 2 k.p.k.), jednak licząc poszczególne rozstrzygnięcia Sądu zawarte w wyroku, orzeczenie to nie jest w kolejności orzeczeniem „IV”, a taki punkt pominął skarżący we wstępnej części apelacji, gdyż jako punkt „I” należy przyjąć punkt, w którym Sąd przypisał oskarżonemu czyn (rozstrzygnięcie bezpośrednio następujące po zarzucie). Przyjmując taką kolejność i jej oznaczanie punktami pisanymi cyframi rzymskimi, orzeczenie o zwrocie samochodu ciężarowego jest w kolejności punktem V – a ten został zaskarżony. W takiej sytuacji niezaskarżone pozostawałyby orzeczenia o przepadku papierosów (na podstawie art. 29 § 4 k.k.s i dalej) i orzeczenie o zasądzeniu kosztów sądowych (przy takiej numeracji punktur byłoby VII). Przyjmując jednak, że punkt „IV” odnosi się do wspomnianego orzeczenia (o zwrocie), w tedy nie zostaje zaskarżone orzeczenie przypisujące oskarżonemu czyn, co jest przecież przypisaniem winy oskarżonemu, a przeciwko temu rozstrzygnięciu przede wszystkim zwrócona jest apelacja. Te rozważania Sąd zawarł jedynie celu uzmysłowienia stronom, iż wyrok w rzeczywistości został zaskarżony w całości, bowiem analizowanie szczegółowo wskazanego zakresu zaskarżenia podanego przez autora apelacji, prowadzi do nielogicznych wniosków, tym bardziej, że, jak podaje w komentarzu do Kodeksu postępowania karnego Tomasz Grzegorzczak (T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego Komentarz, Zakamycze 2003, tezy do art. 425):

Zaskarżenie "w części" oznacza bądź to zaskarżenie odnośnie do niektórych tylko z kilku oskarżonych lub przez niektórych jedynie z wielu oskarżonych (granice podmiotowe), bądź (lub także) co do niektórych tylko rozstrzygnięć odnośnie do danego oskarżonego czy danych oskarżonych (granice przedmiotowe).

Zaskarżenie orzeczenia „w części” wyklucza zaskarżenie w całości, czyli co do winy. W niniejszym przypadku nie można pozostawić poza granicami rozstrzygnięcia orzeczenia, które ściśle łączy się z rozstrzygnięciem o winie, które zostaje zaskarżone, a następnie uchylone, tym bardziej, że wskazanie przez obrońcę, która część wyroku nie jest zaskarżana

jest niejednoznaczne i w konsekwencji nielogiczne, zaś zaskarżenie orzeczenia w zakresie winy uznawane jest za zaskarżenie całości wyroku.

Podsumowując powyższe rozważania, należy stwierdzić, że kwestionowanie winy oskarżonego jest jednoznaczne z zaskarżeniem wyroku w całości, a rozstrzygnięcie co do zwrotu samochodu ciężarowego właścicielowi może być wydane w każdym czasie rozpoznawania sprawy, jedyną podstawą takiej decyzji jest uznanie tego dowodu rzeczowego (samochodu ciężarowego) za zbędny dla dalszego procedowania, a kierunek zaskarżenia wyroku (na korzyść) i tak powoduje zaistnienie przesłanki z art. 443 k.p.k. – zakaz reformationis in peius i niesie za sobą konieczność orzekanie w dalszym ciągu w sposób nie pogarszający sytuacji oskarżonego.

Przechodząc do oceniania zasadności zarzutów apelacji obrońcy należy stwierdzić, że jej wniosek o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania jest trafny, bowiem Sąd dopuścił się błędu w zakresie ustaleń faktycznych, a błąd ten wynika z dowolnej oceny przeprowadzonych dowodów lub z braków postępowania dowodowego. Przede wszystkim, należy zauważyć, że ustalenia Sądu dotyczące wyłącznego dysponowania przez oskarżonego przedmiotową przyczepą w okresie bezpośrednio poprzedzającym podróż do Polski i możliwości dokonania przez oskarżonego przeróbek w naczepie K. w zakresie przyspawania wsporników i w ten sposób utworzenia schowka w podłodze tego pojazdu, stały się w ustaleniach Sądu pewnikiem i punktem wyjścia do przypisania oskarżonemu sprawstwa w zakresie przemytu celnego (art. 86 § 1 i 3 k.k.s.), sprowadzenia na terytorium Polski wyrobów akcyzowych bez ich uprzedniego oznaczenia znakami akcyzy (art. 63 § 3 i 6 k.k.s.) oraz narażenia podatku na uszczuplenie (art. 54 § 1 i 2 k.k.s.). Tymczasem dla przypisania sprawcy wszystkich wymienionych powyżej przestępstw i wykroczeń skarbowych koniecznym jest ustalenie, iż sprawca działał umyślnie z zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym (art. 63 k.k.s. i art. 86 k.k.s.) lub z zamiarem tylko bezpośrednim (art. 54 k.k.s.). Samo ustalenie, że oskarżony mógł dokonać przeróbek, umieścić w schowku papierosy i w ten sposób przejeżdżając przez granicę dokonać zarzucanych mu czynów, jest niewystarczające dla ustalenia w tym zakresie umyślności działania. Tym bardziej, że uszło uwadze Sądu, iż w treści opinii k. 456 akt, biegły stwierdził, iż: spawy na wspornikach były prowizoryczne, a nadto stwierdził on pęknięcia tych spawów. Należało więc ustalić, czy pęknięcia te mogły powstać w wyniku nacisku samych elementów podłogi bez jakiegokolwiek obciążenia ładunkiem i na odcinku drogi spod L. do granicy Państwa, czy też pęknięcia te powstały w wyniku nacisku ładunku, jaki kilka dni wcześniej w postaci pustaków przewoził tą samą naczepą oskarżony. Sąd również nie odniósł się do faktu, że naczepa K. o nr rej. (...)XT została na nazwisko jej dysponenta (właściciela) – A. G. zarejestrowana w dniu 6 maja 2011 roku (k. 13 akt), a więc na dwa dni przed pierwszym kursem do Polski wykonywanym tym pojazdem przez oskarżonego.

Trafnie więc podnosi w apelacji obrońca oskarżonego, że ustalenia w zakresie winy oskarżonego Sąd poczynił dowolnie opierając się na „logicznym” wnioskowaniu, na podstawie niepełnej opinii biegłego i oględzin naczepy, mimo, że wnioski te nie zostały poparte jednoznacznymi dowodami (k. 488v – 489 – uzasadnienie wyroku).

Należy zatem stwierdzić, że braki natury dowodowej, przenoszące się na ustalenia faktyczne poczynione w sprawie, stały się powodem uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Stwierdzone błędy w gromadzeniu i ocenie dowodów, podnoszone w części zarzutów apelacji są słuszne. Niemal wszystkie zarzuty apelacji stały się słuszne, gdyż większość z nich oscyluje wokół tego samego uchybienia, a jedynie zostały one ubrane w inne słowa, lub tylko pogłębiają myśl podniesioną w poprzednich zarzutach, wobec czego trudno jednoznacznie stwierdzić, iż którykolwiek z nich jest zupełnie niezasadny, chociaż należy podnieść, że część z nich została sporządzona z przesadną retoryką. Zarzuty apelacji są tym bardziej trafne im celniej trafiają w błędy popełnione przez Sąd, a napastliwość retoryki i sformułowań zasadności zarzutom nie podnosi.

Sąd Okręgowy świadomy jest ograniczonej obecnie możliwości jednoznacznego przeprowadzenia istotnych dowodów, szczególnie tych ze źródeł osobowych, bowiem czyn miał miejsce ponad dwa lata temu, jednak obowiązkiem Sądu I instancji będzie dążenie do ustalenia rzeczywistego przebiegu czynu. W tym celu należy:

- ponownie przesłuchać oskarżonego, na okoliczności dysponowania w szczególności naczepą K. w okresie po 11 maja 2011 roku do 16 maja 2011 roku, w szczególności gdzie dokonywał rozładunku pustaków przewożonych z Polski,

gdzie odstawił lub komu przekazał samochód, czy też zespół pojazdów ciągnik M. i naczepa K. były cały czas w jego dyspozycji, jakie ewentualnie dokumenty były w związku z tymi czynnościami sporządzane (np. protokół zdania towaru, opłata za przestój na parkingu);

- ponowne przesłuchanie, o ile będzie to możliwe bezpośrednio przed Sądem, A. G. na okoliczności związane z eksploatacją pojazdów, obrotu dokumentami, zatrudnieniem oskarżonego oraz pozostałymi okolicznościami istotnymi dla ustalenia zakresu winy oskarżonego;
- w razie rozbieżności wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadka przeprowadzenie konfrontacji, lub uzyskanie stanowiska każdego z nich do treści zeznań lub wyjaśnień drugiego;
- uzupełnienie opinii biegłego o ustalenie, w jakich okolicznościach mogły powstać pęknięcia spawów na wspornikach w naczepie, które biegły stwierdził, dążenie do ustalenia, w jakim czasie spawy te mogły powstać, co będzie jednoznaczne z czasem utworzenia skrytki w naczepie;
- przeprowadzenie w miarę możliwości dowodów wskazywanych przez obrońcę oskarżonego w treści apelacji;
- przeprowadzenie innych nasuwających się w trakcie procesu dowodów, które Sąd uzna za istotne;
- oparcie rozstrzygnięcia na całokształcie zgromadzonych i ocenionych prawidłowo dowodów;
- ewentualne uzasadnienie orzeczenia zgodnie z treścią art. 424 k.p.k..

/-/ Na oryginale właściwe podpisy.