

Sygn. akt II Ka 235/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 lipca 2016 r.

**Sąd Okręgowy w Krośnie II Wydział Karny w składzie:**

**Przewodniczący: SSO Wiesław Ruszala**

**Protokolant: sekr. sądowy Gabriela Szymańska-Such**

przy udziale oskarżyciela publicznego Urzędu Celnego w Krośnie – eksperta służby celnej Marty Jamróg - Hac  
po rozpoznaniu w dniu 27 lipca 2016 roku w Krośnie

sprawy **R. K.**, s. O. i L., ur. (...) w K.

oskarżonego o przestępstwo z art. 65 § 3 kks w zb. z art. 91 § 4 kks w zw. z art. 7 § 1 kks

na skutek apelacji wniesionej przez Urząd Celny w Krośnie

od wyroku Sądu Rejonowego w Lesku – Zamiejscowy Wydział VI Karny z siedzibą w Ustrzykach Dolnych z dnia 25 maja 2016 roku, sygn. akt VI K 43/16

**I. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy,**

**II. kosztami procesu za postępowanie odwoławcze obciąża Skarb Państwa.**

## UZASADNIENIE

R. K., aktem oskarżenia z dnia 4 marca 2016 r., wniesionym przez Naczelnika Urzędu Celnego w Krośnie, oskarżony został o to, że w dniu 12 grudnia 2015 r. około godz. 8<sup>15</sup> w miejscowości U. koło U., przewoził w samochodzie osobowym M. (...) nr rej. (...) wyroby akcyzowe bez polskich znaków akcyzy w postaci 562 paczek papierosów marki (...) oraz 371 paczek papierosów marki (...) (w łącznej ilości 933 paczek, po 20 sztuk w każdej paczce), o łącznej wartości celnej 1.249,00 PLN, przez co naraził Skarb Państwa na uszczuplenia w kwocie: akcyza – 15.161,00 PLN, cło – 777,00 PLN, tj. o czyn z art. 65 § 3 k.k.s. w zw. z art. 91 § 4 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s.

Wyrokiem z dnia 25 maja 2016 r. sygn. akt VI K 43/16 Sąd Rejonowy w Lesku, Zamiejscowy Wydział VI Karny z siedzibą w Ustrzykach Dolnych:

I. uznał oskarżonego R. K. za winnego czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia, a stanowiącego przestępstwo z art. 65 § 3 k.k.s. w zb. z art. 91 § 4 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s. i za to na podstawie art. 65 § 3 k.k.s. w zw. z art. 7 § 2 k.k.s. w zw. z art. 23 § 1 i 3 k.k.s. skazał go na karę grzywny w liczbie 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł;

II. na podstawie art. 30 § 1 i 2 k.k.s. w zw. z art. 29 pkt 1 i 2 k.k.s. oraz art. 31 § 6 k.k.s. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci 562 paczek papierosów marki (...) i 371 paczek papierosów marki (...) bez polskich znaków akcyzy oraz zarządził ich zniszczenie;

III. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zarządził zwrot właścicielom P. N. i A. S. dowodów rzeczowych w postaci samochodu osobowego marki M. (...) nr rej. (...), nr VIN (...), z dowodem ubezpieczenia, zieloną kartą i jednym kluczykiem;

IV. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. (Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 ze zm.) o opłatach w sprawach karnych w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych, w tym opłaty, a wydatkami obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok, w części dotyczącej rozstrzygnięcia w punkcie III, zaskarżył apelacją oskarżyciel publiczny – Urząd Celny w Krośnie, zarzucając:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, które miały wpływ na treść wyroku poprzez przyjęcie że w przedmiotowej sprawie, jak wskazuje Sąd w uzasadnieniu wyroku (s.1) „pojazd nie posiadał specjalnie przystosowanych skrytek konstrukcyjnych do przewozu papierosów”, co w konsekwencji doprowadziło do zwrotu właścicielom P. N. i współwłaścicielowi A. S. pojazdu marki M. (...). Z materiałów zebranych w sprawie, a przede wszystkim z wyjaśnień złożonych przez oskarżonego R. K. (k. 15) wynika, że „papierosy ukryte w drzwiach ww. samochodu przywiózł on do Polski osobiście w dniu 11 grudnia 2015 r. przez przejście graniczne w K.”. Zatem trudno sobie wyobrazić, aby bez ingerencji w konstrukcję samochodu można było umieścić w nim tak dużą ilość – 933 paczki papierosów różnych marek;

- obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia poprzez błędne zastosowanie art. 230 § 2 k.p.k., podczas gdy okoliczności sprawy, wysoki stopień społecznej szkodliwości dokonanego przez oskarżonego czynu, wynikający także z przysposobienia pojazdu do popełnienia czynu zabronionego, ilość i wartość zajętych towarów, wysokość uszczuplonych należności, wzgląd na cele zapobiegawcze, jakie reakcja karna ma osiągnąć wobec oskarżonego, jak również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa oraz fakt, że oskarżony dopuścił się przestępstwa przemawiają za orzeczeniem wobec oskarżonego środka karnego w postaci przypadku samochodu zatrzymanego z uwzględnieniem przepisów materialnych prawa karnego skarbowego, tj. art. 49 § 1 k.k.s i art. 29 pkt 2 k.k.s.;

- obrazę przepisów prawa materialnego poprzez nie uwzględnienie treści przepisu art. 31 § 1a k.k.s. i przyjęcie, że na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. podstawą zwrotu właścielowi i współwłaścicielowi samochodu marki M. (...) był fakt, że w samochodzie nie było specjalnie przystosowanych skrytek konstrukcyjnych, które służyły do przewozu przemycanych towarów, podczas gdy czyn popełniony przez oskarżonego był przestępstwem skarbowym, z który zgodnie z art. 30 § 2 k.k.s. można orzec przepadek przedmiotu służącego do popełnienia przestępstwa skarbowego, a zatem mieszczącego się w dyspozycji art. 29 pkt 2 k.k.s. Wg kodeksu karnego skarbowego nie orzeka się przypadku przedmiotu służącego do popełnienia przestępstwa skarbowego, gdy nie był specjalnie przysposobiony zgodnie z art. 49 § 1 k.k.s., jednak w przedmiotowej sprawie reguła ta nie mogła mieć zastosowania, bo mamy do czynienia z przestępstwem skarbowym, a zatem nie ma znaczenia, czy samochód był specjalnie przysposobiony, czy też jako przysposobiony służył do popełnienia przestępstwa skarbowego;

- niesłuszne niezastosowanie przy uwzględnieniu art. 29 pkt 2 k.k.s., art. 30 § 2 k.k.s. i art. 31 § 1a k.k.s. środka karnego przypadku samochodu M. (...), który służył do popełnienia przestępstwa skarbowego paserstwa celnego, w wyniku którego doszło do uszczuplenia należności publicznoprawnych na kwotę 15.938,00 zł, za czym przemawiają zebrane w sprawie dowody, fakt że właściciele samochodów nie oddają ich innym osobom w celu ich uszkodzenia i potrzeba kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa oraz wzgląd na cele

Wskazując na ww. zarzuty oskarżyciel publiczny – Urząd Celny w Krośnie wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku przez orzeczenie środka karnego w postaci przypadku na rzecz Skarbu Państwa przedmiotów zatrzymanych do postępowania karnego skarbowego RKS- (...), tj. samochodu osobowego marki M. (...) nr rej. (...), nr nadwozia VIN (...), rok produkcji 1998, stanowiącego przedmiot mienia ruchomego, który służył do

popelnienia przestępstwa skarbowego wraz z kluczykiem do ww. pojazdu – 1 szt., dowodem rejestracyjnym nr DR/BAK (...), polisą nr (...);

- obciążenie oskarżonego kosztami postępowania, w tym kosztami postępowania sądowego za obie instancje zgodnie z obowiązującymi przepisami;

- względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Lesku, Zamiejscowemu Wydziałowi w Ustrzykach Dolnych do ponownego rozpoznania.

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

Apelacja oskarżyciela publicznego – Urzędu Celnego w Krośnie nie jest uzasadniona, w konsekwencji czego żaden ze sformułowanych w niej wniosków uwzględniony być nie może.

W pierwszym rzędzie zauważyć należy, iż stawiany rozstrzygnięciu zarzut naruszenia prawa materialnego, tj. art. 30 § 2 k.k.s. i art. 31 § 1a k.k.s. poprzez nie orzeczenie przypadku samochodu osobowego marki M. (...), służącego do popelnienia przestępstwa skarbowego - przy jednoczesnym kwestionowaniu przez autora apelacji ustaleń faktycznych Sądu Orzekającego - dotknięty jest błędem logicznym.

Nie sposób bowiem skutecznie podnosić naruszenia przepisów prawa materialnego na podstawie ustaleń faktycznych, które jednocześnie również są podważane. W takiej sytuacji podstawą apelacji może być wyłącznie zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, tj. art. 438 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

Zarzut obrazy prawa materialnego ma bowiem rację bytu wyłącznie wówczas, gdy odwołujący się nie kwestionuje treści poczynionych przez sąd I instancji ustaleń faktycznych. Naruszenie prawa materialnego polega mianowicie na jego wadliwym zastosowaniu ( lub niezastosowaniu ) w orzeczeniu, które oparte jest na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Zarzut obrazy prawa materialnego może być zasadny tylko wówczas, gdy dotyczy zastosowania lub niezastosowania przepisu zobowiązującego sąd do jego bezwzględnego respektowania. Jeżeli natomiast ustawa stwarza tylko fakultatywną możliwość zastosowania określonego przepisu prawa materialnego - jak np. przepisu art. 30 § 2 k.k.s., czy też art. 31 § 1a k.k.s. - to przez niezastosowanie tego przepisu sąd nie dopuszcza się "obrazy przepisu prawa materialnego", natomiast w takim przypadku mogą występować warunki do stawiania wyrokowi zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku (SN I KR 65/77, OSNPG 1977, nr 10, poz. 90 i aprobujące uwagi M. Cieślaka, Z. Dody, Przegląd orzecznictwa, Palestra 1978, z. 7, s. 61). Podobnie Sąd Najwyższy w postanowieniu II KK 50/07 (OSN Prok. i Pr. 2008, nr 1, poz. 24) - J. K. aktualizowany do art.438 Kodeksu postępowania karnego.

W każdej innej sytuacji zarzut obrazy prawa materialnego musi być oceniany jako przedwczesny i może pozostać poza granicami rozpoznania ( tak np. Kodeks postępowania karnego – Komentarz P. Hofmański, E. Sadzik i K. Zgryzek, Wydawnictwo C. H. Beck – Warszawa 2004 - tom II str. 603 – 604 teza 3, także wyrok Sądu Najwyższego z 23 lipca 1974 r., sygn. akt V KR 212/74).

Tymczasem przeprowadzona w niniejszej sprawie ocena materiału dowodowego, dokonana przez Sąd Orzekający, nie narusza granic swobodnej oceny, a także nie zawiera błędów logicznych lub faktycznych oraz nie jest sprzeczna z zasadami doświadczenia życiowego, a tym samym spełnia wymogi zasady swobodnej oceny dowodów z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., pozostając pod jej ochroną.

Słusznie zauważył Sąd Orzekający, iż oskarżyciel publiczny nie wykazał przesłanek art. 31 § 1a k.k.s., co uniemożliwiło sądowi orzeczenie przypadku pojazdu M. (...), który posłużył oskarżonemu do popelnienia przez niego przestępstwa skarbowego.

Stosownie do treści ww. przepisu, sąd może orzec przepadek przedmiotów określonych w art. 29 pkt 2 k.k.s., a więc służących do popelnienia przestępstwa skarbowego, nie będących własnością sprawcy, jeżeli ich właściciel lub inna

osoba uprawniona na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach przewidywała albo mogła przewidzieć, że mogą one służyć lub być przeznaczone do popełnienia przestępstwa skarbowego.

Zgodnie z zatem z ww. przepisem, do orzeczenia przypadku przedmiotu nie będącego własnością sprawcy nie jest wystarczające posłużenie się nim przez sprawcę lub przeznaczenie do popełnienia przestępstwa skarbowego, lecz konieczne jest wykazanie niezachowania przez właściciela przedmiotu wymaganej ostrożności albo możliwość jego przewidzenia, że przedmiot będący jego własnością może służyć lub być przeznaczony do popełnienia przestępstwa skarbowego, przy czym inicjatywa dowodowa w tym zakresie ciąży na oskarżycielu publicznym ( tak też SN w wyroku z dnia 3 marca 2009 r. sygn. akt III KK 358/08, publik. w Lex nr 491296).

W realiach niniejszej sprawy akt oskarżenia wpłynął do sądu w dniu 8 marca 2016 r., a zatem Sąd Orzekający obowiązany był procedować w oparciu o przepisy postępowania w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2013, poz. 1247 z późn. zm.), która weszła w życie z dniem 1 lipca 2015 r., a obowiązywała w takim brzmieniu do dnia 15 kwietnia 2016 r.

Zgodnie zatem z art. 167 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., w brzmieniu obowiązującym w ww. okresie, w postępowaniu przed sądem, które wszczęte zostało z inicjatywy strony, dowody przeprowadzane są przez strony po ich dopuszczeniu przez przewodniczącego lub sąd. W razie niestawiennictwa strony, na której wniosek dowód został dopuszczony, a także w wyjątkowych wypadkach uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, dowód przeprowadza sąd w granicach tezy dowodowej. W wyjątkowych wypadkach, uzasadnionych szczególnymi okolicznościami, sąd może dopuścić i przeprowadzić dowód z urzędu.

Pomimo ww. obowiązku, oskarżyciel publiczny – Urząd Celny w Krośnie, nie zawniósł żadnego dowodu, który pozwoliłby na dokonanie ustaleń, że właściciel ( współwłaściciel ) pojazdu marki M. (...), na skutek niezachowania ostrożności wymaganej w danych okolicznościach przewidywał lub mógł przewidzieć, że użyczony oskarżonemu samochód mógł służyć lub mógł być przez niego przeznaczony do popełnienia przestępstwa skarbowego, czego wymaga – dla orzeczenia przypadku pojazdu nie będącego własnością sprawcy - dyspozycja art. 31 § 1a k.k.s.

Co więcej, nawet w trakcie przesłuchania oskarżonego w dniu 12 grudnia 2015 r. inspektor celny nie rozpytywał go o tą kwestię, nie pytał o żadne okoliczności dotyczące użyczenia mu samochodu przez współwłaścicieli, czy też o stan samochodu. W sprawie zatem, na etapie postępowania sądowego, nie zachodziły także wyjątkowe wypadki, nakazujące Sądowi Orzekającemu dopuszczenie dowodu z urzędu na okoliczność użyczenia pojazdu i możliwości przewidywania przez jego współwłaściciela wykorzystania pojazdu do popełnienia przestępstwa skarbowego.

Wobec powyższego nie zastosowanie przez Sąd Orzekający przepisu art. 31 § 1a k.k.s. i w konsekwencji orzeczenie zwrotu zatrzymanego samochodu m-ki M. (...), którym oskarżony posłużył się popełniając przestępstwo skarbowego, współwłaścicielom tego pojazdu, było w pełni uzasadnione.

Apelacja oskarżyciela – Urzędu Celnego w Krośnie, wyrażając odmienny pogląd powołuje się natomiast na okoliczności wynikające z dowodów, które nie zostały ujawnione w toku postępowania jurysdykcyjnego i nie zostały wprowadzone, w sposób przewidziany przepisem art. 167 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. ( w brzmieniu obowiązującym w okresie wpływu aktu oskarżenia ) do zgromadzonego w tym postępowaniu materiału dowodowego.

Ani z zawartego w akcie oskarżenia wniosku o przeprowadzenie na rozprawie dowodów, ani z treści protokołu rozprawy i treści apelacji nie wynika bowiem aby oskarżyciel wnosił o przeprowadzenie dowodów z dokumentów wskazanych na kartach 42 i 49, podczas gdy na okoliczności wyprowadzane z tych dokumentów powołuje się między innymi apelacja.

Błędnie również oskarżyciel publiczny zarzuca obrazę przepisów postępowania, tj. art. 230 § 2 k.p.k. podnosząc, iż okoliczności popełnionego przez oskarżonego przestępstwa skarbowego przemawiają za orzeczeniem wobec oskarżonego środka karnego w postaci przypadku samochodu zatrzymanego, z uwzględnieniem przepisów materialnych prawa karnego skarbowego, tj. art. 49 § 1 k.k.s. i art. 29 pkt 2 k.k.s.

Zgodnie z art. 49 § 1 k.k.s., do przypadku przedmiotów stosuje się odpowiednio przepisy art. 29, art. 30 § 1 i 6 oraz art. 31, przy czym nie obejmuje on środka przewozowego stanowiącego przedmiot określony w art. 29 pkt 2, chyba że został on specjalnie przysposobiony do popełnienia czynu zabronionego jako przestępstwo skarbowe, wykroczenie skarbowe, przestępstwo lub wykroczenie.

Przed wszystkim zauważyć jednak należy, iż art. 49 § 1 k.k.s. ma zastosowanie w sytuacji popełnienia przez sprawcę wykroczenia skarbowego. Czyn, którego dopuścił się oskarżony R. K. jest natomiast przestępstwem skarbowym.

Niezależnie od powyższego, ww. przepis wymaga specjalnego przysposobienia środka przewozowego do popełnienia czynu zabronionego.

Podzielając poglądy doktryny podnieść natomiast należy, iż specjalne przysposobienie środka przewozowego oznacza dokonanie odpowiednich zmian w pojeździe, np. podwójne ścianki czy dna, specjalne schowki itd. (tak: Grzegorzczuk Tomasz Henryk, Kodeks karny skarbowy, Komentarz, wyd. IV, publik. Lex 2009, art. 49 k.k.s., teza 4).

Tymczasem, w realiach niniejszej sprawy bezspornym jest, iż pojazd marki M. (...) nie był w żaden sposób specjalnie przysposobiony do popełnienia przestępstw skarbowych, albowiem nie został on w żaden sposób dostosowany do popełnienia przestępstw skarbowych, gdyż nie miał zamontowanych podwójnych ścian, czy też schowków – substancja tego pojazdu nie została w żaden sposób zmodyfikowana.

Taką modyfikacją nie jest wykorzystanie przez sprawcę przestrzeni w drzwiach samochodu pomiędzy blachą, a tapicerką, gdzie oskarżony – jak wynika z jego zeznań – ukrył papierosy w celu ich przewiezienia na terytorium Polski, co następnie uczynił.

Z protokołu oględzin ww. samochodu wynika, iż w przednich drzwiach stwierdzono brak kawałka uszczelki. Nie jest jednak wiadome, czy ten brak wynika z normalnego użytkowania pojazdu, czy też ma związek z umieszczeniem w drzwiach papierosów. Niezależnie od tego, braku powyższego kawałka uszczelki w drzwiach nie można utożsamiać ze specjalnym przysposobieniem środka przewozowego do popełnienia czynu zabronionego.

Twierdzenie apelacji, iż dokonane w pojeździe przeróbek, odnoszone do braku kawałka powyższej uszczelki, było zapewne uzgodnione z właścicielem pojazdu, jest natomiast jedynie spekulacją autora apelacji i jako takie nie mogło stanowić podstawy wzruszenia rozstrzygnięcia Sądu Orzekającego.

Podobnie zarzut apelacji, iż trudno sobie wyobrazić, aby bez ingerencji w konstrukcję samochodu można było umieścić w nim tak dużą ilość – 933 paczki papierosów różnych marek, uznać należało za chybiony, gdy nie wykazano aby taka ingerencja rzeczywiście nastąpiła.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Odwoławczy na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. art. 437 § 1 k.p.k., art. 449 k.p.k. i art. 456 k.p.k. utrzymał zaskarżony wyrok w mocy, zaś kosztami postępowania odwoławczego na podstawie art. art. 113 § 1 k.k.s. i art. 636 § 1 k.p.k. obciążył Skarb Państwa.