

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 listopada 2013r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSA Ewa Wieczorkiewicz

Sędziowie: SSA Janusz Szrama (spr.)

SSA Marek Hibner

Protokolant: st.sekr.sądowy Magdalena Ziembiewicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Piotra Urowskiego

po rozpoznaniu w dniu 19 listopada 2013r.

sprawy **J. S. (1), K. I. i T. I.** oskarżonych z art. 258§1kk, art. 91§1kks i art. 65§1kks w zw. z art.37§1pkt 1,2 i 5 kks, art. 7§1kks i art. 6§2kks

z powodu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonego J. S. (1) oraz oskarżonych K. I. i T. I.

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 5 grudnia 2012r., sygn. akt III K 410/09

I. Wobec oskarżonego J. S. (1):

1. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) w pkt.1 modyfikuje opis czynu przypisanego temu oskarżonemu przez przyjęcie, iż działał on jedynie na terenie J. koło N.;

b) w pkt. 2 modyfikuje opis czynu przypisanego temu oskarżonemu w ten sposób, że uznaje, iż oskarżony w lipcu i sierpniu 2006 roku w J. koło N. działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, wspólnie i w porozumieniu z R. S. (1), M. G., W. C., M. O., J. W., D. T. i innymi osobami oraz czyniąc sobie z tego tytułu stałe źródło dochodu, udostępnił pomieszczenie gospodarcze na terenie swojej posesji w J. koło N., gdzie pięciokrotnie dokonano rozładunku z samochodów papierosów różnych marek, które były uprzednio przemycone do Polski przez wschodnie przejścia graniczne, później tam przechowywane, a następnie ponownie załadowane na samochody typu bus i wywiezione przez J. W. i D. T. przez przejście graniczne w Ś. z Polski do Niemiec, przy czym papierosy te nie posiadały znaków skarbowych akcyzy, a były w ilości 300.000 sztuk o wartości 397 500 zł, powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 411.175,90 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 32 429,90 zł, podatku akcyzowego w kwocie 378 750 zł, a ich ilość i wartość wskazywały na przeznaczenie do działalności gospodarczej,

c) w pkt. 3 modyfikuje opis czynu przypisanego temu oskarżonemu w ten sposób, że uznaje, iż oskarżony w czerwcu i lipcu 2007 roku w J. działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, wspólnie i w porozumieniu z M. O. i innymi osobami oraz czyniąc sobie z tego tytułu stałe źródło dochodu, udostępnił pomieszczenie gospodarcze na terenie swojej posesji w J. koło N., gdzie sześciokrotnie dokonano rozładunku z samochodów papierosów różnych marek, które były uprzednio przemycone do Polski przez wschodnie przejścia graniczne, później tam przechowywane, a następnie ponownie załadowane na samochody typu bus i wywiezione przez inne osoby przez przejście graniczne w Ś. z Polski do Niemiec, przy czym

papierosy te nie posiadały znaków skarbowych akcyzy, a były w ilości 440.000 sztuk o wartości 127 700 zł, przez co nastąpiło łącznie uszczuplenie należności Skarbu Państwa w kwocie 96 505,30 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 2 355,30 zł, podatku akcyzowego w kwocie 94 150 zł, a ich ilość i wartość wskazywały na przeznaczenie do działalności gospodarczej,

2. W pozostałej części utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok.

II. Wobec oskarżonych K. I. i T. I.:

1. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla orzeczenie o karze łącznej wobec obu oskarżonych zawarte w pkt. 12;

2. Uchyla zaskarżony wyrok co do oskarżonych K. I. i T. I. w zakresie orzeczeń zawartych w pkt. 10, 11, 13, 14 i 15 i przekazuje w tej części sprawę Sądowi Rejonowemu w Słubicach do ponownego rozpoznania;

3. W pozostałej części utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

4. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt. 1 kk wykonanie orzeczonych wobec oskarżonych K. I. i T. I. kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres 5 (pięciu) lat próby;

5. Na podstawie art. 73 § 1 kk oddaje oskarżonych K. I. i T. I. na czas trwania próby pod dozór kuratora sądowego;

6. Zasadza na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonych J. S. (1), K. I. i T. I.: po 1/3 części koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, przy czym zwalnia ich od uiszczenia opłat za II instancję.

**Marek Hibner Ewa Wieczorkiewicz Janusz Szrama**

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Poznaniu wyrokiem z dnia 5 grudnia 2012r., w sprawie III K 410/09 uznał oskarżonego J. S. (1) za winnego tego, że:

I. w okresie lipiec - sierpień 2006 r. i w okresie czerwiec-lipiec 2007 r. na terenie W., N., Z., J., przejścia granicznego w Ś. oraz Niemiec wziął udział w zorganizowanej grupie przestępczej, w skład której wchodził R. S. (2), M. C., W. C., M. O., J. W., D. T. i inni, a której celem było dokonanie na terenie Polski zakupu papierosów nie posiadających znaków akcyzy, a pochodzących z uprzednio dokonanego z zagranicy przemytu, a następnie ich przewóz na teren Niemiec przez przejście graniczne w Ś., finansowanie zakupu papierosów, wykonywanie przez członków grupy ściśle określonych zadań, do których należało wyszukiwanie kierowców i samochodów, którymi będą przewożone papierosy, pakowanie ich, organizowanie bezpiecznego przekraczania ładunku papierosów przez granicę Rzeczypospolitej Polskiej i pilotowanie ich na terytorium Niemiec tj. przestępstw z art.258§1 kk i za to na podstawie cytowanego przepisu skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności;

II. w okresie lipca do sierpnia 2006 roku w B., W., J., N., Z., przejściu granicznym w Ś. oraz na terenie Niemiec, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, wspólnie i w porozumieniu z R. S. (1), M. G., W. C., M. O., J. W. i D. T. i innymi osobami oraz czyniąc sobie z tego tytułu stałe źródło dochodu pięciokrotnie zorganizował wywóz z Polski do Niemiec, przez przejście graniczne w Ś., prowadzonymi przez J. W. i D. T. nieustalonymi samochodami typu bus, uprzednio przemyconych do Polski przez wschodnie przejścia graniczne wyrobów akcyzowych w postaci papierosów różnych marek, nie oznaczonych znakami skarbowymi akcyzy w ilości 300 000 sztuk o wartości 397.500 złotych, powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 411.175,90 złotych w tym z tytułu cła w kwocie 32.429,90 złotych, podatku akcyzowego w kwocie 378.750 złotych, w ten sposób, iż nabył je za pośrednictwem współdziałających z nim osób dokonał ich załadunku oraz przewozu, a ich ilość i wartość wskazywały na przeznaczenie do działalności gospodarczej, to jest przestępstwa z art. 91 § 1 kks i art. 65 § 1 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 2 i 5 kks w zw. z art. 7 § 1 kks

i art. 6 § 2 kks i za to na podstawie art. 65 § 1 kks w zw. z art. 7 § 2 kks i art. 38 § 1 pkt 3 kks wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności i karę grzywny w ilości 80 stawek dziennych w wysokości 80 złotych każda;

III. w okresie od czerwca do lipca 2007 roku na terenie W., N., J., przejścia granicznego w Ś. oraz Niemiec, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, wspólnie i w porozumieniu z M. O., i innymi osobami oraz czyniąc sobie z tego tytułu stałe źródło dochodu 6 razy zorganizował wywóz z Polski do Niemiec, uprzednio przewożonych do Polski przez wschodnie przejścia graniczne wyrobów akcyzowych w postaci papierosów różnych marek nie posiadających znaków skarbowych akcyzy w ilości 440.000 sztuk o wartości 127.700 zł, przez co nastąpiło uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 96.505,30 zł, w tym z tytułu cła 2.355,30 zł, podatku akcyzowego w kwocie 94.150 zł, a ich ilość i wartość wskazywały na przeznaczenie do działalności gospodarczej w ten sposób, iż nabył je, zmagazynował, a następnie za pośrednictwem współdziałających z nim osób dokonał ich załadunku i przewozu i tak:

1. - w dniu 21.06.2007r. w W., N., J., przejściu granicznym w Ś. i na terenie Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu z W. C., M. O. i innymi osobami zorganizował przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonym przez ustaloną osobę samochodem marki F. (...) o numerze rejestracyjnym (...), 40.000 sztuk papierosów różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 7 700 zł powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 8 940,30 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 290,30 zł, podatku akcyzowego w kwocie 8 650 zł

2. - w dniu 22.06.2007r. w W., N., J., przejściu granicznym w Ś. i na terenie Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu z W. C., M. O. i innymi osobami zorganizował przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonym przez ustaloną osobę samochodem marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...), 80.000 sztuk papierosów różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 24.000 zł powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 17.513 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 413 zł, podatku akcyzowego w kwocie 17.100 zł

3. w dniu 24.06.2007r. w W., N., J., przejściu granicznym w Ś. i na terenie Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu z W. C., M. O. i innymi osobami zorganizował przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonym przez ustaloną osobę samochodem marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...), 80.000 sztuk papierosów różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 24.000 zł powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 17.513 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 413 zł, podatku akcyzowego w kwocie 17.100 zł

4. w dniu 28.06.2007r. w W., N., J., przejściu granicznym w Ś. i na terenie Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu z W. C., M. O. i innymi osobami zorganizował przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonym przez ustaloną osobę samochodem marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...), 80.000 sztuk papierosów różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 24.000 zł powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 17.513 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 413 zł, podatku akcyzowego w kwocie 17.100 zł

5. w dniu 29.06.2007r. w W., N., J., przejściu granicznym w Ś. i na terenie Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu z W. C., M. O. i innymi osobami zorganizował przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonym przez ustaloną osobę samochodem marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...), 80.000 sztuk papierosów różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 24.000 zł powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 17.513 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 413 zł, podatku akcyzowego w kwocie 17.100 zł

6. - w dniu 02.07.2007r. w W., N., J., przejściu granicznym w Ś. i na terenie Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu z W. C., M. O. i innymi osobami zorganizował przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonym przez ustaloną osobę samochodem marki M. (...) o numerze rejestracyjnym (...), 80.000 sztuk papierosów różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 24.000 zł powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 17.513 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 413 zł, podatku akcyzowego w kwocie 17.100 zł

to jest przestępstwa z art. 91 § 3 kks i art. 65 § 3 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 2 i 5 kks w zw. z art. 7 § 1 kks i art. 6 § 2 kks i za to na podstawie art. 65 § 3 kks w zw. z art. 7 § 2 kks i art. 38 § 1 pkt 2 kks skazał go na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności w ilości 50 stawek dziennych w wysokości 80 złotych każda.

Na podstawie art. 33 § 1 kks orzekł wobec oskarżonego J. S. (1) środek karny w postaci przepadku równowartości korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstw przypisanych oskarżonemu w pkt. II i III w kwocie 2.750 złotych.

Na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk w zw. z art. 39 § 1 i 2 kks orzeczone wobec tego oskarżonego kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a nadto połączył orzeczone kary grzywny wymierzając karę łączną grzywny w ilości 100 stawek dziennych w wysokości 80 złotych każda z nich.

Nadto na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk w zw. z art. 20 § 2 kks, art. 41a § 1 i 2 kks wykonanie orzeczonej kary łącznej warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby i na ten czas na podstawie art. 73 § 1 kk w zw. z art. 20 § 2 kks i art. 41 § 2 kk oddał go pod dozór kuratora sądowego.

Ponadto na podstawie art. 63 § 1 kk w zw. z art. 20 § 2 kk na poczet orzeczonej kary łącznej grzywny zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności od 19 maja 2008 r. do 5 czerwca 2008r. uznając grzywnę za wykonaną co do 36 stawek dziennych.

Nadto tymże wyrokiem uznał oskarżonych K. I. i T. I. za winnych tego, że:

**I.** w okresie od lipca 2006 r. do listopada 2006 r. na terenie B., W., N., Z., przejścia granicznego w Ś. oraz Niemiec działając wspólnie i w porozumieniu wzięli udział w zorganizowanej grupie przestępczej, w skład której wchodził: R. S. (1), M. G., W. C., M. O., J. W. i D. T. i inni, a której celem było dokonanie na terenie Polski zakupu papierosów nie posiadających znaków skarbowych akcyzy pochodzących z uprzednio dokonanego z zagranicy przemytu, a następnie ich przywóz na teren Niemiec przez przejście graniczne w Ś., finansowanie zakupu papierosów, wykonywanie przez członków grupy ściśle określonych zadań, do których należało wyszukiwanie kierowców i samochodów, którymi będą przewożone papierosy, pakowanie ich, organizowanie bezpiecznego przekraczania ładunku papierosów przez granicę Rzeczypospolitej Polskiej i pilotowanie ich na terytorium Niemiec tj. przestępstwa z art. 258 § 1 kk i za to na podstawie cytowanego przepisu skazał ich na kary po 1 roku pozbawienia wolności;

**II.** w okresie od lipca 2006 r. do listopada 2006 r. na terenie B., W., N., Z., przejścia granicznego w Ś. oraz Niemiec, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, wspólnie i w porozumieniu ze sobą oraz z R. S. (1), M. G., W. C. i innymi osobami oraz czyniąc sobie z tego tytułu stałe źródło dochodu 43 razy zorganizowali wywóz z Polski do Niemiec, uprzednio przemyconych do Polski przez wschodnie przejścia graniczne wyrobów akcyzowych w postaci papierosów różnych marek nie posiadających znaków skarbowych akcyzy w ilości 3.900.000 sztuk o wartości 13.700.500 złotych, przez co nastąpiło łącznie uszczuplenie należności Skarbu Państwa w kwocie 14.171.878,90 złotych w tym z tytułu cła 1.117.628,90 złotych, podatku akcyzowego 13.054.250 złotych, a ich ilość i wartość wskazywały na przeznaczenie do działalności gospodarczej w ten sposób, iż nabyli je, zmagazynowali, a następnie za pośrednictwem współdziałających z nim osób dokonali ich załadunku oraz przewozu i tak:

- w lipcu 2006 r. na terenie B., W., Z., przejścia granicznego w Ś. oraz Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą oraz z R. S. (1), M. G., M. O., J. W., D. T. i innymi osobami, dwukrotnie zorganizowali przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonymi przez J. W. i D. T., nieustalonymi samochodami typu bus, 200.000 sztuk papierosów różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 106.000 zł, powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 109.647 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 8 647 zł, podatku akcyzowego w kwocie 101.000 zł;

- w sierpniu 2006r. na terenie B., W., Z., przejścia granicznego w Ś. oraz Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą oraz z R. S. (1), M. G., M. O., J. W., D. T. i innymi osobami, ośmiokrotnie zorganizowali przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonymi przez J. W. i D. T., nieustalonymi samochodami typu bus, 800.000 sztuk papierosów

różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 1.696.000 zł, powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 1.754.352,30 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 138.352,30 zł, podatku akcyzowego w kwocie 1.616 000 zł

- we wrześniu 2006r. na terenie B., W., Z., przejścia granicznego w Ś. oraz Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą oraz z R. S. (1), M. G., M. O., J. W., D. T. i innymi osobami, szesnastokrotnie zorganizowali przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonymi przez J. W. i D. T., nieustalonymi samochodami typu bus, 1.200.000 sztuk papierosów różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 5.088.000 zł, powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 5 263 057,50 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 415.057,50 zł, podatku akcyzowego w kwocie 4,848.000 zł

- w październiku 2006r. na terenie B., W., Z., przejścia granicznego w Ś. oraz Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą oraz z R. S. (1), M. G., M. O., J. W., D. T. i innymi osobami, szesnastokrotnie zorganizowali przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonymi przez J. W. i D. T., nieustalonymi samochodami typu bus, 1.600.000 sztuk papierosów różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 6.784.000 zł, powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 7.017.410,40 zł, w tym z tytułu cła w kwocie 553 410,40 zł, podatku akcyzowego w kwocie 6.464.000 zł;

- w listopadzie 2006r. na terenie B., W., Z., przejścia granicznego w Ś. oraz Niemiec, działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą oraz z R. S. (1), M. G., M. O., J. W. i innymi osobami, zorganizowali przewóz przez przejście graniczne w Ś., prowadzonymi przez J. W., nieustalonym samochodem typu bus, 100.000 sztuk papierosów różnych marek, nieoznaczonych znakami skarbowymi akcyzy o wartości 26.500 zł, powodując uszczuplenie należności Skarbu Państwa w łącznej kwocie 27.411,70 zł w tym z tytułu cła w kwocie 2.161,70 zł, podatku akcyzowego w kwocie 25.250 zł;

tj przestępstwa z art. 91§ 1 kks i art. 65 § 1 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1,2 i 5 kks i art. 7§1 kks oraz art.6§2 kks i za to na podstawie art. 65 § 1 kks w zw. z art.7 § 2 kks i art. 38 § 1 pkt 3 kks skazał ich na kary po 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary grzywny w ilości 100 stawek dziennych w wysokości po 80 złotych każda z nich.

Na podstawie art. 33 § 1 kks orzekł wobec oskarżonych K. I. i T. I. środki karne w postaci przepadku równowartości korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa przypisanego tym oskarżonym w pkt. 10 wyroku w kwotach po 2.500 złotych.

Nadto na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk w zw. z art. 39 § 1 i 2 kks wymierzone wobec nich kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył im kary łączne po 2 lata pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk w zw. z art. 20 § 2 kks i art. 41a § 1 i 2 kks warunkowo zawiesił wobec obu oskarżonych wykonanie kar pozbawienia wolności na okres próby 5 lat i na ten czas w oparciu o art. 73 § 1 kk w zw. z art. 20 § 2 kks i art. 41a § 2 kks oddał obu oskarżonych pod dozór kuratora sądowego.

Ponadto na podstawie art. 63 § 1 kk w zw. z art. 20 § 2 kks na poczet orzeczonych wobec obu oskarżonych kar grzywny zaliczył okres tymczasowego aresztowania od 3 grudnia 2008 roku do 4 grudnia 2008 roku uznając grzywnę za wykonaną do wysokości 4 stawek dziennych.

Wyrok ten został zaskarżony przez obrońców oskarżonego J. S. (1) oraz oskarżonych K. I. i T. I..

Obrońca oskarżonego J. S. (1) zaskarżył wyrok w całości w odniesieniu do tegoż oskarżonego i zarzucił obrazę przepisu prawa procesowego, a konkretnie art. 7 pkp polegającą na przekroczeniu przy ocenie dowodów granicy swobodnej oceny, w szczególności przez bezpodstawne uznanie, że z zeznań przesłuchanych świadków: R. S. (1), W. C. i M. R. wynika, że J. S. (1) miał świadomość istnienia zorganizowanej grupy przestępczej i przynależności do tej grupy.

Ponadto błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że J. S. (1) brał udział w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnienie przestępstw. Jako zarzut alternatywny podniósł rażącą niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary w stosunku do stopnia zawinienia.

W uzasadnieniu swojej apelacji obrońca podniósł, że tenże oskarżony nie przyznał się do zarzucanego mu czynu, twierdząc, że nic nie wiedział o istnieniu jakiejkolwiek grupy mającej na celu popełnienie przestępstwa. On jest rolnikiem, ma gospodarstwo rolne i zgłosił się do niego R. S. (1) chcąc nająć garaż i zgodnie z umową w garażu były parkowane samochody dostawcze i odbywał się tam ich załadunek.

Zgodnie z ustaloną jednolitą linią orzecniczą konieczną przesłanką do uznania sprawstwa w zakresie występku określonego w art. 258 § 1 kk jest świadomość sprawcy, że istnieje grupa mająca na celu popełnienie przestępstwa, a nie może to być jedynie powinność i możliwość domyślania się istnienia takiej grupy.

Sąd orzekający przyjął, że oskarżony J. S. (1) miał taką świadomość w oparciu o zeznania świadków: R. S. (1), W. C. i M. R.. Tymczasem, zdaniem apelującego, ze wskazanych dowodów nie wynika, aby oskarżony J. S. (1) widział, iż na jego posesji są przeładowywane, w ramach zorganizowanej grupy, papierosy. Autor apelacji uważa, że J. S. (1), co najwyżej mógł wiedzieć, że w jego garażu odbywa się przeładunek między samochodami papierosów, a to nie jest przestępstwem. Tak więc wnioski jakie wysnuł Sąd Okręgowy z zeznań wskazanych świadków, są całkowicie dowolne.

Jego zdaniem, świadomość tego oskarżonego co do przeładunku papierosów, nie dawała podstaw ku temu by przypisać mu współsprawstwo co do przemytu papierosów i tym samym uszczuplenie należności Skarbu Państwa.

Obrońca zaznaczył, że w przypadku gdyby Sąd odwoławczy nie podzielił zaprezentowanego wyżej, jego stanowiska, to kara łączna pozbawienia wolności jaka została orzeczona wobec tego oskarżonego jest niewątpliwie zbyt surowa. Również jego zdaniem nie uzasadnił dlatego ustalił wielkość stawki dziennej grzywny orzeczonej wobec tego oskarżonego na poziomie 80 złotych.

W konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego J. S. (1) od zarzucanych mu czynów, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonych K. I. i T. I. zaskarżył wyrok w całości w odniesieniu do tych oskarżonych.

Wyrokowi zarzucił obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a konkretnie art. 5 § 2 kpk albowiem wobec nasuwających się wątpliwości, niedopuszczalnym było zsumowanie ilości papierosów, których przemyt zarzucono oskarżonym i przyjęcie, że oskarżeni 43 razy zorganizowali wywóz z Polski do Niemiec, uprzednio przemycanych do polski papierosów w ilości 3.900.000 sztuk.

Nadto zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a mający wpływ na jego treść, zaś polegający na uznaniu przez Sąd Okręgowy, że oskarżeni T. I. i K. I. mieli świadomość uczestniczenia w zorganizowanej grupie przestępczej, w sytuacji, gdy prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że oskarżeni ci nie wiedzieli o istnieniu zorganizowanej grupy przestępczej, a ich działania dające podstawę do stwierdzenia współsprawstwa nie są tożsame z działaniami w zorganizowanej grupie i nie powinny stanowić podstawy do uznania oskarżonych za winnych popełnienia czynu z art. 258 § 1 kk;

Ponadto błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a mający wpływ na jego treść, zaś polegający na uznaniu przez Sąd orzekający, że w okresie od lipca 2006 roku do listopada 2006 roku oskarżeni 43 razy zorganizowali wywóz z Polski do Niemiec, uprzednio przemycanych do Polski papierosów w ilości 3.900.000 sztuk, w sytuacji gdy analiza zebranego materiału dowodowego w postaci wyjaśnień oskarżonych i zeznań świadka R. S. (1) nie pozwala na przyjęcie takich ilości zarówno co do ilości wywozów i wielkości przerzucanych papierosów.

W uzasadnieniu swego środka odwoławczego podniósł, że Sąd Okręgowy nie wskazał, w oparciu o jakie kryteria ustalił przynależność tych oskarżonych do grupy przestępczej. W pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, ta kwestia została potraktowana niezwykle lakonicznie.

Oskarżeni dostarczali papierosy pod konkretne zamówienie R. S. (1). Zawsze ten ostatni kontaktował się z nimi, przy czym T. I. nie miał żadnego kontaktu z R. S. (1).

Bracia I. nie orientowali się co działo się dalej z papierosami dostarczonymi R. S. (1). Nie znali oni innych osób mających związek z tym procederem.

Apelujący uważa, że obaj oskarżeni nie wiedzieli, iż papierosy są do Polski sprowadzane z Rosji lub Ukrainy i że nie były oclone oraz, że będą wywiezione do Niemiec. W końcu autor apelacji stwierdza, że R. S. (1) nie był w toku postępowania karnego konsekwentny co do ilości dostarczanych przez braci I. sztuk papierosów, bo pierwotnie mówił o 5.000 a później o 2.000, przy czym obaj oskarżeni I. mówili także o 2.000, a więc taką ilość winien przyjąć Sąd.

Reasumując wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. 9 przez uznanie oskarżonych T. I. i K. I. od zarzucanego im czynu określonego w art. 258 § 1 kk, a nadto zmianę w pkt. 10 poprzez wyeliminowanie z opisu przypisanego im czynu, że działali oni w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, a przyjęcie, iż działali wspólnie i w porozumieniu z R. S. (1) oraz, że przemycili łącznie 2.000 sztuk tj. 400 tysięcy sztuk papierosów, a w konsekwencji wymierzenie im za ten czyn łagodniejszych kar oraz warunkowe zawieszenie jej wykonania.

Jako wniosek ewentualny wniósł o uchYLENIE zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Poznaniu celem ponownego rozpoznania sprawy.

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

Apelacja obrońcy oskarżonego J. S. (1) okazała się niezasadną, aczkolwiek celową, zaś apelacja obrońcy oskarżonych T. I. i K. I. zasługiwała w części na uwzględnienie jak również częściowo trafnym okazał się alternatywny wniosek końcowy tego środka odwoławczego.

Jeśli chodzi o apelację obrońcy oskarżonego J. S. (1), to jak wyżej zaznaczono nie zasługiwała ona na uwzględnienie.

Autor omawianej apelacji zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a mający wpływ na jego treść, będący zaś następstwem obrazu przepisu art. 7 kpk przez dokonanie dowolnej oceny dowodów.

Należy jednak pamiętać, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, aby był skuteczny, nie może sprowadzać się jedynie do odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien wskazywać jakie konkretnie dowody zostały ocenione wbrew wskazaniom wiedzy, a jakie sprzecznie z zasadami doświadczenia życiowego. Może również apelujący wykazać, że przy dokonywaniu ustaleń faktycznych sąd orzekający dopuścił się błędów natury faktycznej, przez poczynienie ich wbrew dowodom, które uznał za wiarygodne względnie poczynione ustalenia nie znajdują odzwierciedlenia w ujawnionych dowodach bądź, że popełnił błędy logiczne.

Omawiana apelacja nie czyni temu zadość, skoro sprowadza się w istocie do negowania ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy, bez wskazania w czym konkretnie przejawiała się dowolność w poczynionych ustaleniach faktycznych. Samo przeciwstawianie ustaleniom dokonanych przez Sąd meriti odmiennego poglądu co do oceny dowodów, na których oparł się Sąd orzekający dokonując ustaleń faktycznych i poczynienie własnych ustaleń w oparciu o wyjaśnienia oskarżonego J. S. (1), który nie przyznał się do zarzucanych mu czynów, nie wytrzymuje krytyki i nie czyni tego zarzutu skutecznym.

Obrońca ustalenia swoje czyni w oparciu o wyjaśnienia oskarżonego J. S. (1), które Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne tylko w części. Ponadto wbrew twierdzeniom apelującego, oskarżony ten nie był w swoich wyjaśnieniach konsekwentny, gdyż w toku śledztwa nie przyznając się do zarzucanych mu czynów, odmówił składania wyjaśnień i

twierdził, że nie zna współpodejrzanych. Dopiero będąc przesłuchiwanym w toku rozprawy złożył wyjaśnienia, które na kolejnych terminach rozpraw modyfikował.

Sąd Apelacyjny w pełni akceptując argumentację Sądu pierwszoinstancyjnego, która przemawiała za odrzuceniem wyjaśnień oskarżonego J. S. (1), w zdecydowanej większości i aby jej nie powielać do niej odsyła. Warto w tym miejscu przypomnieć, że Sąd orzekający w ramach swojej dyskrecjonalnej władzy może jedne dowody uznać za wiarygodne, a innym tego przymiotu nie dać, byle ta ocena mieściła się w granicach zakreślonych przez przepis art. 7 kpk, a jak wyżej zaznaczono Sąd Okręgowy uczynił temu zadość, a ocenie tej poddane zostały wszystkie dowody, które miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Czyniąc zaś ustalenia faktyczne oparł się na dowodach, którym nadał przymiot wiarygodności i nie ma w nich takich fragmentów, aby ustalenia te nie znajdowały odzwierciedlenia w tych dowodach. Ponadto swoje stanowisko sąd orzekający musi w sposób wyczerpujący, logiczny i przekonujący uzasadnić.

Czyniąc ustalenia w zakresie czynów zarzucanych i przypisanych oskarżonemu J. S. (1) Sąd orzekający oparł się w głównej mierze na wyjaśnieniach (zeznaniach) współoskarżonych R. S. (1), W. C., D. T., którzy dobrowolnie poddali się karze i na czas składania zeznań przed sądem, w sprawie oskarżonego J. S. (1) byli już prawomocnie skazanymi za czyny, w których w określonym zakresie współdziałał z nimi oskarżony J. S. (1).

Jeśli chodzi o przestępstwo określone w art. 258 § 1 kk, to z relacji R. S. (1), który opisał rolę jaką w tym przestępczym procederze spełniał J. S. (1), wynikało, że zapoznał go z nim M. R., który był znajomym tego drugiego. Zresztą jak słusznie podkreślił Sąd Okręgowy, wręcz naiwnym było twierdzenie oskarżonego J. S. (1), że przypadkowo trafił do niego R. S. (1) i pytał o wynajęcie garażu, jeśli zważy się, że ten drugi jest mieszkańcem B., zaś J. S. (1) mieszka w miejscowości J. na granicy województwa (...) i (...). Z wyjaśnień (zeznań) R. S. (1) wynikało, że uzgodnił z oskarżonym J. S. (1), że w jego garażu będą rozładowywane papierosy, tam będą przechowywane przez krótki okres, a następnie będą pakowane do samochodów typu „bus” i wywożone do Niemiec. R. S. (1) mówił również, że czasami J. S. (1) był w garażu w czasie rozładunku papierosów, a zatem widział jakie to są papierosy. Ponadto co charakterystyczne, to wbrew wyjaśnieniom oskarżonego J. S. (1) nie miał płacone za okres wynajmowania garażu, ale za każdy kurs tj. rozładunek, załadunek papierosów i ich wywóz do Niemiec.

Także z wyjaśnień (zeznań) W. C. wynikało, że oskarżony J. S. (1) wiedział, że w jego garażu są rozładowywane papierosy pochodzące ze wschodu, zresztą nieraz przyjmował taki transport i pomagał przy jego rozładunku, jak również był obecny, a czasami wręcz pomagał przy załadunku papierosów na „busy”, którymi były papierosy wywożone do Niemiec. W. C. zeznał, że on wręcz o tym wszystkim J. S. (1) mówił.

W końcu D. T., który był jednym z kierowców wywożących papierosy do Niemiec, także potwierdził, że na terenie posesji oskarżonego J. S. (1), którego rozpoznał, odbywał się załadunek papierosów wywożonych do Niemiec. Zresztą tenże świadek (wcześniej współoskarżony) powiedział nadto, że kiedyś na polecenie M. R. odbierał jakieś opakowania kartonowe z firmy produkującej je i zawoził te kartony do gospodarstwa położonego w J., którego właścicielem był J. S. (1). W te kartony były pakowane papierosy, które były wywożone do Niemiec.

Charakterystyczne jest również to, że wszyscy współoskarżeni, którym R. S. (1) proponował współpracę w tym procederze, mówili, że wiedzieli, iż chodziło o wywóz do Niemiec papierosów bez akcyzy.

Reasumując należy stwierdzić, że oskarżony J. S. (1) miał świadomość tego, że w tym „procederze” uczestniczą osoby, które przywożą papierosy, pochodzące ze wschodu, które rozładowują te samochody, a także załadowują te papierosy w kartony i czarne foliowe worki, jak również osoby, które te papierosy wywożą „busami” do Niemiec. Ponadto miał świadomość, co do tego, że nie posiadają one znaków polskiej akcyzy.

Jest rzeczą oczywistą i bezsporną, że nie znał on wszystkich osób uczestniczących w tym procederze, a miał jedynie kontakt z czterema osobami tj. R. S. (1), M. R., W. C. i D. T..



Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd pierwszoinstancyjny wykazał w sposób nie budzący wątpliwości, że oskarżony J. S. (1) miał świadomość tego, że uczestnicy w grupie, która zajmuje się wywozem do Niemiec papierosów bez polskich znaków akcyzy, a które były uprzednio przemycone przez wschodnią granicę polską.

Sąd również nie znalazł podstaw do zmiany kar jednostkowych orzeczonych wobec oskarżonego J. S. (1). Przede wszystkim należy zauważyć, że wymierzone one zostały w dolnych granicach zagrożenia ustawowego, gdy tymczasem istniały dwie przesłanki do nadzwyczajnego obostrzenia kar za przestępstwo skarbowe. Ponadto nie można zapominać, że rola oskarżonego w tym przestępczym procederze była istotna.

W końcu należy pamiętać o tym, że sąd odwoławczy może modyfikować orzeczenie o karze tylko wtedy, gdy razi ono albo nadmierną surowością albo nadmierną łagodnością. W przypadku kar orzeczonych wobec oskarżonego J. S. (1) z całą pewnością nie są one niewspółmiernie surowe.

Jak już na wstępie zaznaczono apelacja ta okazała się celowa, a to dlatego, że Sąd Apelacyjny uznał, iż opisy przypisanych oskarżonemu J. S. (1) czynów nie odzwierciedlają ustaleń faktycznych.

Jeśli chodzi o przestępstwo określone w art. 258 § 1 kk, to oskarżony będąc członkiem zorganizowanej grupy przestępczej, której celem było wywiezienie na teren Niemiec papierosów przemyconych przez wschodnią granicę, które nie posiadały polskich znaków skarbowych akcyzy, to jej członkowie działali na terenie różnych miejscowości, w zależności od tego jaką rolę spełniali w tym procederze, przy czym jeśli chodzi o oskarżonego J. S. (1), którego rola polegała na udostępnianiu (wynajęciu) garażu na terenie swojej posesji w J., w którym rozładowywano przemycone przez wschodnią granicę papierosy, a następnie były tam przechowywane do czasu załadunku na „busy”, którymi były wywożone do Niemiec i tam sprzedawane „hurtowo”, to on przestępstwo to popełniał wyłącznie na terenie J..

Jeśli chodzi o przypisane mu przestępstwa skarbowe, to poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia nie pozwalały na przyjęcie w opisie czynu, że zorganizował wspólnie i w porozumieniu z innymi wskazanymi osobami, działając w ramach zorganizowanej grupy, wywóz przez przejście graniczne w Ś. z Polski do Niemiec papierosów różnych marek, uprzednio przemyconych do Polski przez wschodnie przejścia graniczne, co zresztą wynika z ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy, a które Sąd Apelacyjny zaakceptował. Paserstwo celne (art. 91 § 1 kks i art. 91 § 3 kks) oraz paserstwo akcyzowe (art. 65 § 1 kks i art. 65 § 3 kks) w jego przypadku polegało na wejściu w posiadanie tych papierosów z chwilą ich rozładunku w jego garażu, a następnie ich przechowywaniu, aż do czasu ich załadunku i wywozu do Niemiec. Dlatego też Sąd Apelacyjny aby wiernie „oddać” rolę jaką spełniał w tym procederze oskarżony J. S. (1), zmienił również opisy czynów przypisanych mu w pkt 2 i 3 wyroku, przy czym podobnie jak w pkt. 1 „zawęził” jego działanie do terenu J..

Jeśli chodzi o apelację obrońcy oskarżonych K. I. i T. I., to jak na wstępie zaznaczono, była ona w części zasadną, a mianowicie w zakresie czynu przypisanego im w pkt 10 wyroku, to jest przestępstwa paserstwa akcyzowego i paserstwa celnego.

Natomiast ten środek odwoławczy był chybiony w części dotyczącej przypisania im występku określonego w art. 258 § 1 kk.

Podobnie jak w przypadku oskarżonego J. S. (1), Sąd Okręgowy wykazał w sposób niebudzący wątpliwości, że obaj bracia I. mieli świadomość tego, że działają w zorganizowanej grupie przestępczej.

Jak wyżej napisano, przy ustosunkowywaniu się do apelacji obrońcy oskarżonego J. S. (1), apelacja oparta na zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który mógł mieć wpływ na jego treść, jest skuteczna tylko wtedy, gdy apelujący wykaże w czym konkretnie przejawiała się dowolność w ocenie materiału dowodowego, to jest które dowody zostały ocenione wbrew wskazaniom wiedzy lub sprzecznie z zasadami doświadczenia życiowego, względnie autor takiej apelacji wykaże, że ustalenia faktyczne poczynione w oparciu o tak ocenione dowody zawierają błędy natury faktycznej tj. nie znajdują odzwierciedlenia w dowodach, które Sąd orzekający uznał za wiarygodne albo

błędy logiczne bądź, że przy wyrokowaniu pominięte zostały i niepoddane ocenie dowody, które miały istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia.

Omawiana apelacja nie czyni zadość tym wymogom, w zakresie czynu przypisanego obu oskarżonym w pkt 9 wyroku, gdyż sprowadza się do negowania ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy i jej autor czyni w niej własne ustalenia w oparciu o wybiórczą własną ocenę ujawnionych dowodów. Tymczasem z samych wyjaśnień oskarżonego K. I. złożonych w toku śledztwa wynikało, że do tego „procederu” został „wciągnięty” przez R. S. (1), którego znał już wcześniej. Każdorazowo telefonował do niego R. S. (1) i określał jaka ilość papierosów jest potrzebna i na kiedy. On dokonywał zakupu papierosów od tak zwanych „mrówek”, a były to papierosy LM i miały ukraińskie znaki akcyzy. Papierosy zawoził na wskazane miejsce w Z. i stamtąd był jego samochód pilotowany do miejsca gdzie odbywał się rozładunek papierosów. Te kursy odbywał dość regularnie i wielokrotnie, zawsze odbywało się to według ustalonych zasad i każdorazowo otrzymywał on za kurs „wynagrodzenie” w kwocie ustalonej, zależnie od ilości dowiezionych papierosów. Tak więc już samo to, jak i ilości dostarczonych papierosów, przemawiały za tym, że w proceder ten zaangażowanych musi być wiele osób i jest on dopracowany w szczegółach. Poza R. S. (1) regularnie widywał się z osobą, która go na terenie Z. pilotowała, a to był T. Pasięka. Nadto wiadomym mu było, że znany mu R. L., który mieszkał niedaleko niego, że także „dostarcza” papierosy do Z. na zamówienie R. S.. Natomiast z relacji R. S. (1) wynikało nadto, że K. I. za „kurs” z papierosami do Z. płacił albo on albo M. G., zresztą na rozprawie K. I. potwierdził, że z tym ostatnim miał też kontakt i poznał go, ale twierdził, iż nie wie w jakich okolicznościach. M. G. przesłuchany na rozprawie w charakterze świadka potwierdził, że się spotkali i że znał K. I..

Z kolei z zeznań T. P. wynikało, że był tym, który „odbierał” samochody z papierosami ze wskazanych miejsc i zawoził je na ulicę (...) w Z., brał udział przy ich rozładunku i „odstawiał” samochód na miejsce gdzie oczekiwał dostawca papierosów. Ponadto załadowywał papierosy na „busy” i „odholowywał” je w miejsca gdzie oczekiwał kierowca, który przewoził je do Niemiec. Zeznania jego korespondują z wyjaśnieniem oskarżonego K. I..

W świetle powyższego Sąd Okręgowy miał podstawy ku temu by uznać, że K. I. działał, w określonym wskazanym czasie, w zorganizowanej grupie przestępczej i nie ma większego znaczenia to, jaka była jego wiedza w zakresie tego, czy dostarczane przez niego papierosy będą wywiezione do Niemiec czy będą sprzedawane w Polsce.

Podobnie rzecz się ma z oskarżonym T. I..

Ten oskarżony również w swoich wyjaśnieniach potwierdził pewne fakty, z których wynikało, że papierosy zaczął wozić na prośbę brata K. I. i to wtedy gdy brat nie mógł jechać. Jak wynikało z relacji K. I. papierosy, które wieźli miały znaki akcyzy ukraińskiej, a zatem widoczne to musiało być również dla T. I., co oznaczało, że musiał mieć świadomość tego, że brat je nabywał od osób, które przemycaly je ze wschodu, a dokładnie z Ukrainy. Z wyjaśnień K. I. wynikało nadto, że w każdym przypadku dojeżdżał na umówione miejsce – w pobliże stacji paliwowej koło S. i tam każdorazowo podjeżdżał jakiś mężczyzna i przesiadał się do jego samochodu, a potem jechał tym samochodem celem jego rozładunku, on zaś w tym czasie oczekiwał w barze stacji paliwowej i po rozładunku samochodu, mężczyzna ten powracał samochodem w pobliże stacji paliw, on wsiadał do tego samochodu i wracał do domu. Zawsze w skrytce samochodu znajdowały się pieniądze, które po przyjeździe do domu przekazywał bratu, a ten płacił mu za każdy kurs 500 złotych. Jak wyżej zaznaczono tym mężczyzną zabierającym samochód do rozładunku papierosów, a następnie odstawiającym go dostawcy papierosów był T. Pasięka. Z wyjaśnień R. S. (1) składanych w postępowaniu przygotowawczym wynikało, że wiadomym mu było, że papierosy dostarczali do Z. bracia K. i T. z Ł., co świadczy, że kursy z papierosami jakich dokonywał T. I. nie odbywały się bez wiedzy i akceptacji R. S. (1).

Tak więc oskarżony T. I. musiał mieć również świadomość tego, że działa w zorganizowanej grupie przestępczej, z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (vide: str. 71 - 72 uzasadnienia wyroku III K 410/09), które zasługują na akceptację. Warto w tym miejscu podkreślić, że ten przestępczy proceder był dobrze „zorganizowany”, z dokładnym podziałem ról jakie spełniali jego członkowie, podejmowano przy tym działania konspiracyjne, a wszyscy członkowie grupy przestrzegali określonych reguł postępowania i rola każdego z nich

miała znaczenie dla osiągnięcia zamierzonych celów przestępczych i to nie mogło być przez oskarżonego T. I. niedostrzegalne.

Tak więc jak zaznaczono wyżej, omawiany środek odwoławczy w odniesieniu do czynu przypisanego obu oskarżonym K. i T. I. w pkt. 9 to jest popełnienia przestępstwa określonego w art. 258 § 1 kk był chybiony.

Natomiast w zakresie przestępstwa skarbowego przypisanego obu oskarżonym apelacja obrońcy zasługiwała na uwzględnienie, przy czym wniosek o zmianę wyroku w tej części był przedwczesny, a zasadnym okazał się wniosek alternatywny to jest o uchylenie wyroku w tym zakresie i przekazanie sprawy w tej części Sądowi I instancyjnemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy uznając oskarżonych K. I. i T. I. za winnych popełnienia przestępstwa skarbowego – paserstwa celnego i jednocześnie paserstwa akcyzowego, w opisie czynu przyjął, że zorganizowali oni 43 razy wywóz z Polski do Niemiec uprzednio przemyconych do Polski przez granicę papierosów różnych marek, gdy tymczasem ich rola w popełnianiu tego przestępstwa sprowadza się do przewiezienia papierosów z Ł. w okolice Z.. Bezspornym było to, że bracia I. nie wozili nigdy papierosów do J.. Natomiast z ustaleń poczynionych przez Sąd orzekający wynikało, że z Z. do Niemiec przewieziono 19.500 sztuk papierosów różnych marek, przy czym były to papierosy dostarczane przez W. i K. w ilości około 8.000 sztuk, R. L. około 5.000 sztuk i taka sama ilość tj. 5.000 sztuk przez oskarżonych K. I. i T. I..

W dalszej części uzasadnienia zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy stwierdza, że przypisał wyżej wymienionym oskarżonym udział we wszystkich przewozach wykonanych przez grupę w okresie od lipca do listopada 2006 roku wykonanych z Z. do Niemiec, gdyż niemożliwym było ustalenie, do których konkretnie transportów zostały zapakowane dostarczone przez nich papierosy, a poza tym oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu z pozostałymi członkami grupy.

Poczynienie takich ustaleń było niedopuszczalne.

Po pierwsze, oskarżeni K. I. i T. I. współdziałali w popełnieniu przestępstwa z innymi członkami grupy przestępczej ale nie ze wszystkimi, a już z całą pewnością nie współdziałali z innymi dostawcami papierosów.

Należy odróżnić udział w zorganizowanej grupie przestępczej, od popełniania określonych przestępstw w ramach działania w zorganizowanej grupie przestępczej, co oznacza, że nie każdy członek grupy jest sprawcą wszystkich przestępstw popełnionych przez innych członków grupy działających w ramach tej grupy. Oczywiście, że współsprawstwo nie oznacza, że wszyscy współdziałający uczestniczą fizycznie w każdej czynności wykonawczej realizującej znamiona określonego przestępstwa, jednakże muszą mieć świadomość, iż takie czynności są wykonywane i każdy z nich je akceptuje w całości.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy, należy stwierdzić, że oskarżeni bracia I. nie mieli świadomości co do tego jakie ilości papierosów dostarczyli pozostali dostawcy, a co więcej R. K. i S. W. nie znali.

Po drugie, jeśli istnieją w sprawie wątpliwości co do pewnych istotnych okoliczności i nie da się ich usunąć żadnymi dostępnymi dowodami, to zgodnie z treścią art. 5 § 2 kpk nie można ich rozstrzygać na niekorzyść oskarżonego, a co więcej należy je rozstrzygać na korzyść oskarżonego, stad podniesiony przez autora omawianej apelacji zarzut obrazy wskazanego przepisu okazał się zasadnym.

Po trzecie, z ustaleń poczynionych przez Sąd meriti wynikało, że oskarżony K. I. o każdym wyjeździe brata T. z papierosami do Z. wiedział, ale odwrotnie już nie. To znaczy T. I. nie miał świadomości co do częstotliwości i ilości papierosów wywożonych przez brata K..

Uchylenie wyroku w zakreślonej części skutkowało zmianą wyroku, przez uchylenie kary łącznej.

Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do zmiany kary orzeczonej wobec obu oskarżonych tj. K. I. i T. I. za występki określony w art. 258 § 1 kk, gdyż kara ta nie jest z całą pewnością rażąco surową, zważywszy, że została wymierzona

z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, a co więcej, mające na względzie ich dotychczasową karalność, wydaje się ona wręcz łagodną.

Sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania, we wskazanym zakresie Sądowi Rejonowemu w Słubicach albowiem w tym rejonie najpierw zostało wszczęte postępowanie przygotowawcze, zaś przestępstwa skarbowe, w zakresie których będzie sprawa ponownie rozpoznawana, należą do właściwości sądów rejonowych.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy w określonym zakresie należało będzie wyliczyć wartość papierosów, pamiętając o tym, iż oskarżony K. I. twierdził, że każdorazowo były to papierosy L., nie określając bliżej jaki był rodzaj tych papierosów.

Ponadto należało będzie ustalić, mając na uwadze wartość rynkową papierosów, jaka była wysokość uszczuplonych należności co będzie wynikało z protokołów wyliczenia należności celnych i podatkowych (podatku akcyzowego), czego również Sąd pierwszoinstancyjny nie dokonał i przyjętych wielkości nie uzasadnił odsyłając do bliżej nieokreślonych protokołów wyliczeń tych należności (zaniechał nawet wskazania kart, na których się one znajdują).

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny w oparciu o treść art. 437 § 1 i 2 kpk, art. 626 § kpk, art. 633 kpk w zw. z art. 636 § 2 kpk oraz art. 624 § 1 kpk przy czym zwalniając oskarżonych z obowiązku zapłacenia kosztów sądowych za II instancję miał na uwadze ich sytuacje materialne i możliwości płatnicze.

***Marek Hibner Ewa Wieczorkiewicz Janusz Szrama***

N.M)