

Sygn. akt IV Ka 77/16

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 24 marca 2016 r.

Sąd Okręgowy w Legnicy IV Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Lech Mużyło (spr.)

Sędziowie: SO Andrzej Środek

SO Barbara Gabrysz

Protokolant: sekr. sądowy Patrycja Ignaczak

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Mariusza Zielińskiego

po rozpoznaniu w dniu 24 marca 2016 r.

sprawy **A. K., P. S., D. M.**

oskarżonych o przestępstwa z art. 12 a ust. 2 o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych i inne

na skutek apelacji wniesionej przez Prokuratora Rejonowego w G.

od wyroku Sądu Rejonowego w Głogowie

z dnia 19 listopada 2015 r. sygn. akt II K 1637/14

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. kosztami procesu za postępowanie odwoławcze obciąża Skarb Państwa.

**Sygn. akt IV Ka 77/16**

## UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w G. oskarżył A. K., P. S., P. K. i D. M. o to, że

w dniu 28 maja 2014 r. w P. działając wspólnie i w porozumieniu nabyli od nieustalonej osoby i przechowywali wyroby akcyzowe w postaci 5055,80 kg tytoniu – wartości łącznej 3.537,004,00 zł, a następnie w celu wprowadzenia do obrotu usiłowali wytworzyć z posiadanego tytoniu wyroby tytoniowe bez polskich znaków akcyzy, lecz zamierzonego celu nie osiągnęli

z uwagi na zatrzymanie na gorącym uczynku dokonywanego przestępstwa,

**tj. o czyn z art. 12a ust. 2 ustawy z dnia 2 marca 2001 r. o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych i art. 65 § 1 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 kks w zw. z art. 7 § 1 kks**

Sąd Rejonowy w Głogowie wyrokiem z dnia 19 listopada 2015 r. wydanym w sprawie sygn. akt II K 1637/14 oskarżonych A. K., P. S., P. K. i D. M. uniewinnił od popełnienia czynu opisanego w części wstępnej wyroku, a kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok w części dotyczącej oskarżonych A. K., P. S. i D. M. zaskarżył apelacją Prokurator Rejonowy w Głogowie, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na uznaniu, że brak jest dowodów na przyjęcie, iż oskarżony A. K., P. S., D. M. dopuścili się zarzucanego im aktem oskarżenia czynu spenalizowanego w art. 12a ust. 2 ustawy z dnia 2 marca 2001 r.

o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych i art. 65 § 1 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 kks w zw. z art. 7 § 1 kks, podczas gdy prawidłowa ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do odmiennych wniosków i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej A. K., P. S., D. M. i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

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

Apelacja prokuratora na uwzględnienie nie zasługiwała.

Wbrew stanowisku skarżącego, poczynione przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne są prawidłowe i zasługują na pełną aprobatę.

Trafnie wywodzi Sąd meriti, że stan zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie pozwala w żadnej mierze na przyjęcie sprawstwa i winy oskarżonych w zakresie zarzucanych im czynów.

I tak jeżeli chodzi o oskarżonych A. K. i P. S., to jedynym namacalnym faktem, który nie ulega najmniejszej wątpliwości, jest to, iż w dniu 28 maja 2014 r. zostali zatrzymani przez funkcjonariuszy służby celnej przed halą magazynową, w której znajdowała się duża ilość tzw. suszu tytoniowego i maszyny mogące służyć do technologii produkcji wyrobów tytoniowych.

Żadnych innych dowodów sugerujących jakikolwiek związek tych oskarżonych z przedmiotową sprawą nie ma.

To, że oskarżeni ci przez kilka minut przebywali na terenie tej hali oraz fakt, że wjechali tam samochodem. niczego w tym zakresie nie zmienia.

Obaj bowiem od samego początku w sposób nadzwyczaj konsekwentny i zbieżny przedstawili okoliczności, które spowodowały ich obecność w tym miejscu.

I bez względu na to, czy wyjaśnienia, jakie przedstawiali w tym zakresie, brzmią bardziej lub mniej wiarygodnie – wobec braku jakichkolwiek dowodów przeciwnych, podważających ich wersję, należy je przyjąć za miarodajne.

Poglądu tego nie może zmienić akcentowana przez skarżącego okoliczność, że podczas zatrzymania nie znaleziono przy nich żadnych narzędzi do konserwacji maszyn, o czym mówili w swoich wyjaśnieniach, czy też fakt, że przybyli na miejsce samochodem, który był własnością oskarżonego D. M..

Brak narzędzi nie może w realiach tej sprawy niczego sugerować, zwłaszcza że nie dookreślono, czy faktycznie oskarżeni nimi nie dysponowali (mogły pozostać na hali albo były do planowanych czynności zbędne), podobnie jak użycie samochodu oskarżonego D. M. – szczególnie przy uwzględnieniu, że D. M. był kolegą jednego z nich, a samochodem tym jechali na budowę, gdyż mieli wykonywać określone prace o charakterze dorywczym.

Trudno też za radykalnie zmieniającą ocenę roli tych oskarżonych przyjmować eksponowaną przez autora apelacji okoliczność rzekomego ujawnienia w części ładunkowej samochodu, którym przybyli, śladów przewożenia nim cyt. „dużych ilości tytoniu”.

Faktem jest, że protokół oględzin tego pojazdu wskazuje, że znaleziono w nim niewielkie ślady suszu tytoniowego – okoliczność ta jednak sama w sobie nie ma nic wspólnego z wnioskiem o przewożeniu „dużych ilości” tytoniu, jak sugeruje skarżący.

Po pierwsze, oskarżeni na tę okoliczność przedstawiają zgodnie swoją wersję wskazując, że to funkcjonariusz celny w trakcie ich zatrzymania nasypał na część ładunkową samochodu niewielką ilość tytoniu, czego w żadnym wypadku oceniając realia niniejszej sprawy nie można wykluczyć.

Po drugie, owe śladowe ilości mogły się tam znaleźć zupełnie przypadkowo.

Po trzecie, nie przeprowadzono żadnej weryfikacji, czy tytoń znaleziony w samochodzie jest tożsamy co do jakości i gatunku z tym, jaki zabezpieczono we wnętrzu hali magazynowej, pod którą zatrzymano oskarżonych – a tylko taka sytuacja mogłaby potwierdzić jakkolwiek ich związek z przechowywaniem tytoniu w magazynie.

Wszystko to są więc okoliczności, które, wbrew stanowisku apelacji, nie dają dostatecznych podstaw do uznania sprawstwa i winy oskarżonych A. K. i P. S. w zakresie zarzucanego im czynu, dlatego ich uniewinnienie należało uznać za rozstrzygnięcie trafne.

Odrębnego omówienia wymaga sytuacji oskarżonego D. M..

Oskarżony ten nie był w gronie osób zatrzymanych w związku z obecnością pod halą magazynową, a jedynym dowodem sugerującym jego związek z całą sprawą były zeznania św. M. K. (k. 38-39, 359).

Otóż świadek ten miał rozpoznać na okazanej mu przez funkcjonariusza celnego fotografii D. M. jako najemcę przedmiotowej hali magazynowej, w której zabezpieczono składowany tytoń i maszyny służące do produkcji papierosów.

Rzecz jednak w tym, że owa czynność okazania fotografii, na jaką powołuje się oskarżenie, nie miała nic wspólnego z elementarnymi wymogami, jakie wynikają z regulującego tę kwestię przepisu art. 173 kpk.

Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku problematyce tej poświęcił dużą część uwagi, nie ma więc potrzeby przytaczania na tę okoliczność tej samej krytycznej argumentacji.

Wypada jedynie dodatkowo podkreślić, że zgodnie z utrwalonymi już poglądami doktryny i orzecznictwa, podstawową regułą przy czynności okazania winno być zachowanie przewidzianych przepisami warunków wyłączających sugestię, a najważniejszym i podstawowym warunkiem prawidłowości i efektywności dowodowej tej czynności jest redukcja elementów, które mogłyby zasugerować rozpoznającemu i wpłynąć na jego procesy pamięciowe i odtwarzanie spostrzeżeń.

Należy też przypomnieć, że respektowanie procesowych wymogów prawidłowości okazania jako czynności dowodowej ma elementarne znaczenie gwarancyjne, a przestrzeganie ustawowych warunków przeprowadzenia czynności dowodowych ma na celu wprowadzenie do procesu karnego dowodu uzyskanego w sposób rzetelny, zgodny z ustawą.

Ideą tego procesu jest bowiem nie tylko implementacja norm prawa karnego materialnego.

Równorzędnym wszak celem jest także zorganizowanie postępowania karnego oraz jego przebiegu, aby toczyło się ono rzetelnie i uczciwie w stosunku do stron.

Tak więc dowód z rozpoznania przez świadka oskarżonego bez respektowania szczególnych wymogów procesowych przewidzianych dla tej czynności stanowi dowód uzyskany w sposób sprzeczny z ustawą i nie może stanowić podstawy dokonania ustaleń faktycznych (por. między innymi wyroki SA w Krakowie z 13.02.2014 r. sygn. akt II AKa 280/13, SA we Wrocławiu z 23.10.2013 r. sygn. II AKa 319/13).

Jeżeli więc skarżący powołuje owo okazanie przeprowadzone

w odniesieniu do oskarżonego D. M. – jako kluczowy dowód mogący stanowić podstawę ustaleń faktycznych, to z podanych wyżej przyczyn takie stanowisko nie może znaleźć aprobaty, a poglądu tego nie zmienia akcentowane potwierdzenie rozpoznania na rozprawie. Nie można bowiem wykluczyć, że rozpoznanie przed sądem należy wiązać z oczywistą sugestią, jaką świadek mógł się kierować i tym samym podtrzymać zeznania złożone na tę okoliczność w śledztwie. Niezależnie od tego należy podnieść, że dokładna analiza zeznań św. M. K. również z punktu widzenia zasad logiki i doświadczenia życiowego rodzi poważne wątpliwości.

Przede wszystkim trudno sobie wyobrazić, aby właściciel dużej nieruchomości, jaką była przedmiotowa hala magazynowa, podejmował decyzję o jej wynajęciu nie troszcząc się o zachowanie w tym zakresie nie tylko pisemnej formy umowy, ale nawet o ustalenie elementarnych danych odnośnie osoby najemcy.

Tymczasem św. M. K. zezwolił, jak utrzymuje, na użytkowanie hali i dokonywanie na jej terenie określonych usprawnień użytkowych (doprowadzenie instalacji wodnej i elektrycznej) osobie zupełnie obcej, wcześniej nie znanej, bez ustalenia jej nazwiska, miejsca zamieszkania, a nawet imienia (świadek sugerował, że osoba ta przedstawiła się jako R. lub D. – k. 38).

Co więcej, opis tej osoby przedstawiony przez świadka, przed czynnością okazania na fotografii, zasadniczo różni się od cech oskarżonego D. M.. Dotyczy to szczególnie oceny koloru włosów, które świadek przedstawił jako „ciemny blond”, podczas gdy zarówno z fotografii, ale przede wszystkim bezpośredniego oglądu (oskarżony D. M. był obecny na rozprawie odwoławczej) wynika, że jest to osoba o zdecydowanie czarnej barwie włosów i ciemnej karnacji, którą trudno uznać za nawet zbliżoną do opisu podawanego przez świadka.

Rozbieżność ta pozostaje tym bardziej uderzająca, jeżeli uwzględnić, że świadek miał widzieć wcześniej tę osobę i to trzy lub cztery razy.

Nie mogą mieć też większej wartości dowodowej te zeznania św. M. K., gdzie przedstawia opis samochodu, którym poruszała się osoba najemcy magazynu.

Otóż świadek ten po okazaniu mu samochodu oskarżonego (S. (...)) potwierdził, że jest to pojazd, którym rzekomo przyjeżdżał do niego osk. D. M., a jedyną cechą, która skłoniła go do takiego rozpoznania, były tzw. relingi dachowe.

Odnosząc się do tej kwestii należy więc podkreślić, iż elementarna wiedza wynikająca z obserwacji pojazdów użytkowanych na polskich drogach wskazuje, że samochód oskarżonego, zarówno gdy chodzi o jego bryłę, kolor, jak też pozostałe cechy, w tym wyposażenie w relingi, nie różni się od wielu innych pojazdów tej kategorii użytkowanych w naszych krajowych warunkach.

Tego rodzaju rozpoznanie pozostaje zatem w realiach tej sprawy zupełnie dowodowo bezwartościowe, tym bardziej że świadek nie pamiętał ani marki tego pojazdu, ani jego numerów rejestracyjnych.

Co więcej, świadek M. K. utrzymywał, że numery rejestracyjne tego samochodu zaczynały się od liter (...), podczas gdy bezspornym jest, że samochód marki S. (...) należący do oskarżonego miał numer rejestracyjny zaczynający się od liter (...) ( (...) – k. 39).

W świetle przedstawionych wyżej okoliczności należy więc przyjąć, że zarówno sama czynność okazania przeprowadzona z udziałem św. M. K., jak też treść zeznań, które składał na okoliczność związaną z wynajęciem hali magazynowej, budzą na tyle poważne wątpliwości, że trudno je uznać za wystraszające do ustaleń faktycznych wskazujących na winę i sprawstwo oskarżonego D. M. w zakresie zarzucanego mu czynu.

Mając więc to wszystko na uwadze, apelację prokuratora należało uznać za bezzasadną, a zaskarżony wyrok jako trafny utrzymać w mocy.

O kosztach za postępowanie odwoławcze orzeczono w oparciu o treść art. 636 § 1 kpk.