

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 marca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Piotr Mirek
Sędziowie	SSA Michał Marzec (spr.) SSA Wiesław Kosowski
Protokolant	Agnieszka Przewoźnik

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Marka Sosnowskiego

po rozpoznaniu w dniu 28 marca 2013 r. sprawy

1. **A. W.** s. F. i A., ur. (...) w B.
2. **A. W.** s. D. i K., ur. (...) w B.
3. **M. Z.** s. P. i W., ur. (...) w A.

oskarżonych z art. 258 § 1 kk i inne

na skutek apelacji obrońców

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku-Białej z dnia 12 października 2012 r.

sygn. akt. III K 73/11

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania odwoławczego, w tym opłatę za II instancję w kwotach:
 - od oskarżonego A. W. s. F. 500 (pięćset) złotych;
 - od oskarżonego A. W. s. D. 2300 (dwa tysiące trzysta) złotych;
 - od oskarżonego M. Z. 180 (sto osiemdziesiąt) złotych

oraz ustala, iż opłata za I instancję od A. W. s. D. zasądzona w punkcie XXVI wyroku wynosi 2300 (dwa tysiące trzysta) złotych, zaś od oskarżonego A. W. s. F. zasądzona w punkcie XXV wyroku wynosi 500 (pięćset) złotych,

3. zasądza solidarnie od oskarżonych A. W. s. F., A. W. s. D. i M. Z. na rzecz oskarżyciela posiłkowego (...) S.A. kwotę 600 (sześćset) złotych tytułem poniesionych kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu odwoławczym.

II AKa 562/12

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Bielsku Białej wyrokiem z dnia 12 października 2012 roku uznał oskarżonych:

A. W. /syna F./ za winnego popełnienia czynów:

1. z art. 258 § 1 kk i za to na mocy tego przepisu skazał go na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz

2a) z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 54 § 1 kks i art. 69 § 1 kks w zw. z art. 7 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 i 5 kks i za to na mocy art. 19 § 1 kk w zw. z art. 54 § 1 kks w zw. z art. 7 § 2 kks w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 kks i art. 23 § 1 i 3 kks skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 20 stawek po 50 złotych każda

2b) z art. 12 a ust. 1 i 2 w zw. z art. 14 ustawy z dnia 2 marca 2001 roku o wyrobieniu alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych oraz art. 305 ust.

1 i 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 roku prawo własności przemysłowej w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk i za to na mocy art. 305 ust. 3 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2000 roku w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk skazał go na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności przy czym przyjął, że zachowania z pkt 2a i b stanowią jeden czyn w rozumieniu art. 8 § 1 kk, na podstawie art. 8 § 2 kks ustalił, że wykonaniu podlega kara z pkt 2a;

Na mocy art. 63 § 1 kk zaliczył na poczet grzywny okres zatrzymania od dnia 30 marca 2010 roku do dnia 1 kwietnia 2010 roku i uznał grzywnę za wykonaną do wysokości 6 stawek dziennych, na mocy art. 85 kk i art. 39 § 1 i 2 kks połączył kary z pkt 1 i 2a wyroku i orzekła karę łączną 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, którą na mocy art. 69 § 1 i 2 kk w zw. z art. 70 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 kk i art. 41 a § 1 i 2 kks warunkowo zawiesił na okres próby 5 lat i na mocy art. 73 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 kk oddał oskarżonego pod dozór kuratora sądowego.

A. W. /syna D./ za winnego popełnienia czynów:

1. z art. 258 § 1 kk i za to na mocy tego przepisu skazał go na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz

2a) z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 54 § 1 kks i art. 69 § 1 kks w zw. z art. 7 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 i 5 kks i za to na mocy art. 19 § 1 kk w zw. z art. 54 § 1 kks w zw. z art. 7 § 2 kks w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 kks i art. 23 § 1 i 3 kks skazał go na karę 1 roku 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 100 stawek po 100 złotych każda

2b) z art. 12 a ust. 1 i 2 w zw. z art. 14 ustawy z dnia 2 marca 2001 roku o wyrobieniu alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych oraz art. 305 ust.

1 i 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 roku prawo własności przemysłowej w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk i za to na mocy art. 305 ust. 3 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2000 roku w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności, przy czym przyjął, że zachowania z pkt 2a i b stanowią jeden czyn w rozumieniu art. 8 § 1 kk, na podstawie art. 8 § 2 kks ustalił, że wykonaniu podlega kara z pkt 2a;

Na mocy art. 63 § 1 kk zaliczył na poczet grzywny okres zatrzymania w dniu 23 września 2010 roku i uznał grzywnę za wykonaną do wysokości 2 stawek dziennych, na mocy art. 85 kk i art. 39 § 1 i 2 kks połączył kary z pkt 1 i 2a wyroku i orzekła karę łączną 1 roku i 9 miesięcy pozbawienia wolności, którą na mocy art. 69 § 1 i 2 kk w zw. z art. 70 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 kk i art. 41 a § 1 i 2 kks warunkowo zawiesił na okres próby 5 lat i na mocy art. 73 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 kk oddał oskarżonego pod dozór kuratora sądowego.

M. Z. za winnego popełnienia czynów:

1 z art. 258 § 1 kk i za to na mocy tego przepisu skazał go na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz

2a) z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 54 § 1 kks i art. 69 § 1 kks w zw. z art. 7 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 37 § 1 i 5 kks i za to na mocy art. 19 § 1 kk w zw. z art. 54 § 1 kks w zw. z art. 7 § 2 kks w zw. z art. 38 § 2 pkt 1 kks skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności

2b) z art. 12 a ust. 1 i 2 w zw. z art. 14 ustawy z dnia 2 marca 2001 roku o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych oraz art. 305 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 roku prawo własności przemysłowej w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk i za to na mocy art. 305 ust. 3 cyt. ustawy z dnia 30 czerwca 2000 roku w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk skazał go na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, przy czym przyjął, że zachowania z pkt 2a i b stanowią jeden czyn w rozumieniu art. 8 § 1 kk, na podstawie art. 8 § 2 kks ustalił, że wykonaniu podlega kara z pkt 2a;

Na mocy art. 85 kk i art. 39 § 1 i 2 kks połączył kary z pkt 1 i 2a wyroku i orzekła karę łączną 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, którą na mocy art. 69 § 1 i 2 kk w zw. z art. 70 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 kk i art. 41 a § 1 i 2 kks warunkowo zawiesił na okres próby 4 lat i na mocy art. 73 § 2 kk w zw. z art. 64 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 kk oddał oskarżonego pod dozór kuratora sądowego.

Wobec obu oskarżonych sąd orzekł także, na mocy art. 46 § 1 kk obowiązek częściowego naprawienia szkody oraz na mocy art. 45 § 1 kk przepadek korzyści majątkowych.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego A. W. /syna D./ zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonego. Zarzucił mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania art. 5 § 1 i 2 kpk oraz 7 kpk poprzez przekroczenie swobodnej oceny dowodów z naruszeniem zasady domniemania niewinności oraz art. 193 § 1 kpk poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego w sytuacji, gdy nie były wymagane wiadomości specjalne i naruszenie art. 424 § 1 kpk poprzez wadliwe uzasadnienie, mający wpływ na treść wyroku błąd w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, że oskarżony popełnił przypisane mu czyny, błędne ustalenie wysokości podatku akcyzowego. W wypadku uznania ustaleń faktycznych za prawidłowe obrazę przepisów prawa materialnego art. 258 § 1 kk, art. 18 § 3 kk w zw. z art. 54 § 1 kk i art. 69 § 1 kks oraz art. 12 a ust. 1 i 2 w zw. z art. 14 ustawy z dnia 2 marca 2001 roku o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych oraz art. 305 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 roku prawo własności przemysłowej poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, a ponad to obrazę przepisów art. 70 § 1 kk w zw. z art. 53 § 1 i 2 kk i art. 54 kk poprzez nadmiernie długi okres warunkowego zawieszenia. Obrońca wniósł o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie ewentualnie o uchylenie wyroku do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego A. W. /syna F./ i M. Z. zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonych. Zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego art. 9 kk, art. 12 a ust. 1 i 2 w zw. z art. 14 ustawy z dnia 2 marca 2001 roku o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych oraz art. 305 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 roku prawo własności przemysłowej oraz art. 54 § 1 kks i art. 69 § kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2 i 5 kks w zw. z art. 6 § 2 kks i art. 7 § 1 kk poprzez ich wadliwe zastosowanie. Mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania art. 332 § 1 pkt 2 kpk w zw. z art. 337 § 1 kpk poprzez błędny opis przypisanego czynu, art. 398 § 1 kpk w zw. z art. 399 § 1 kpk poprzez zmianę opisu czynu oraz art. 4 kpk, 7 kpk, 167 kpk, 410 kpk i art. 424 § 1 kpk poprzez naruszenie zawartych w tych przepisach zasad, błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść wyroku poprzez uznanie, że oskarżeni swym zachowaniem zrealizowali przypisane im czyny. Z ostrożności procesowej naruszenie przepisu prawa materialnego art. 258 § 1 kk poprzez przypisanie im tego czynu oraz rażąca niewspółmierność orzeczonej kary. Obrońca wniósł o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie ewentualnie o uchylenie wyroku do ponownego rozpoznania. Z ostrożności procesowej wnosi o przyjęcie, iż czyny przypisane oskarżonym stanowiły zwykłe współsprawstwo.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje nie okazały się zasadne.

Apelację obrońców kwestionują prawidłowość ustaleń faktycznych będących podstawą zaskarżonego orzeczenia, więc należy rozpocząć rozważania od ogólnego stwierdzenia, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji, nie tylko w zakresie wynikającym z wywodów apelacji obrońców, nie nasuwają zastrzeżeń. Są one bowiem oparte na wynikach przewodu sądowego i nie zawierają błędów logicznych czy faktycznych. Sąd Okręgowy przeprowadził pełne postępowanie dowodowe, w szczególności nie naruszając treści art. 167 kpk w zw. z art. 410 kpk, a zebrane dowody ocenił bez przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów określonej dyspozycją art. 7 kpk, zasady obiektywizmu z art. 4 kpk, domniemania niewinności i rozstrzygania wątpliwości na korzyść oskarżonych z art. 5 § 2 kpk. W efekcie Sąd I instancji słusznie uznał, iż oskarżeni byli sprawcami czynów przypisanych mu w wyroku.

Sąd Okręgowy miał bezpośredni kontakt z przesłuchiwanymi osobami na sali sądowej i dokonując oceny przeprowadzonego w ten sposób materiału dowodowego

w sposób prawidłowy zwrócił uwagę, w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, na istotne dowody przesądzające winę oskarżonych. Nie ma potrzeby w tym miejscu wszystkich argumentów szczegółowo powtarzać wystarczy podnieść, iż materiał dowodowy na którym Sąd Okręgowy oparł swe ustalenia to przede wszystkim wyjaśnienia oskarżonych A. W. syna D., A. W. syna F. oraz M. Z.. Cała trójka oskarżonych brała bezpośredni udział w dokonanych przestępstwach i trudno o bardziej przekonujący materiał dowodowy. Pozostały materiał dowodowy, szczegółowo wskazany w pisemnym uzasadnieniu wyroku ma charakter potwierdzający prawdziwość ustalonego stanu faktycznego. Oczywiście wyjaśnienia oskarżonych bądź nie były konsekwentne w toku całego postępowania, jak było w przypadku A. W. syna F. i M. Z., bądź w odmienny sposób interpretowały przedstawione fakty, jak było w przypadku A. W. syna D., nie mniej Sąd Okręgowy szczegółowo ich wyjaśnienia analizował i wskazał powody jak i zakres w jakim dał im wiarę. Sąd Apelacyjny w całości tę ocenę akceptuje. W tym miejsce należy podkreślić, iż pisemne uzasadnienie zaskarżonego wyroku zostało sporządzone w tak wszechstronny sposób, że nie tylko jakiegokolwiek podjęte przez obrońców próby sugerowania, iż narusza wymogi art. 424 § 1 kpk, nie zasługują na uwzględnienie, ale pozwala Sądowi Apelacyjnemu na odesłanie apelujących obrońców do lektury tego tekstu, albowiem znajdują w nim odpowiedzi na większość stawianych zarzutów. Reasumując należy powtórzyć, iż Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił zgromadzony materiał dowodowy i Sąd Apelacyjny nie znalazł racjonalnych powodów do podważenia tej oceny.

Sąd Okręgowy prawidłowo obu oskarżonym przypisał udział w zorganizowanej grupie przestępczej. Zorganizowanie i hierarchia w tej grupie były nadzwyczaj wyraźne. Osoby zatrudnione przy produkcji papierosów były czystymi wyrobnikami, bez podstawowych praw. Zatrudnionym przy produkcji Ukraińcom, gdyż oni stanowili większość, zostały zabrane telefony i zabroniono wychodzenia poza halę. M. Z. wykonywał polecenia M. M. w zakresie zarówno produkcji jak

i innych prac fizycznych. A. W. syn F. w pomieszczeniu obok miał pozorować legalną działalność, a A. W. syn D. zajmował się transportem. Każda z tych osób otrzymywał za wykonywane czynności systematycznie pieniądze. M. M. wszystko nadzorował, o wszystkim decydował i płacił wynagrodzenie. Oczywiście zgodzić się trzeba, że brak dowodów świadczących o tym, że oskarżeni A. W. syn F. i M. Z. mieli od początku współpracy z M. pełną świadomość celów istnienia tej grupy. Dlatego też Sąd Okręgowy przypisując oskarżonym udział w zorganizowanej grupie zmodyfikował częściowo zarzut aktu oskarżenia i przyjął, że dopiero od momentu, kiedy zorientowali się o wytwarzaniu papierosów, co nastąpiło w lipcu 2009 roku, uczestniczyli w przestępczym procederze. Sami oskarżeni przyznali to w swych wyjaśnieniach, którym sąd meriti dał wiarę /k-108,854 oraz 138-139,178/.

Odnosnie apelacji obrońcy oskarżonych A. W. syna D.:

Wbrew twierdzeniom apelacji zarówno istnienie zorganizowanej grupy przestępczej mającej na celu popełnianie przestępstw skarbowych związanych z wytwarzaniem

i posiadaniem akcyzowych wyrobów tytoniowych, jak i przywództwo M. M. nie mogą budzić wątpliwości. Kwestie te omówione zostały w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Niezgodne ze zgromadzonym materiałem

dowodowym są twierdzenia apelacji, że udział M. M. w przestępczym procederze ograniczał się tylko do przyjeżdżania na halę, wypłaty wynagrodzeń i nadzoru nad odbiorem papierosów. Zresztą już te wskazane w apelacji zachowania świadczą o jego dominującej roli w tej grupie. Tyle, że M. M. był dodatkowo obecny przy wszystkich dostawach surowców, werbował ludzi do produkcji papierosów, subordynował ich i nawet tłumaczył, że w prowadzonym procederze produkcji papierosów istnieje hierarchiczne podporządkowanie, gdyż nad nim są jeszcze inne osoby / zeznania Z. S. k-484 i 486/. To prawda, że oskarżony A. W. syn D. nigdy wprost nie przyznał, że wiedział o produkcji papierosów i wywoził z hali samochodem palety z papierosami, ale inne dowody pozwalają na czynienie pewnych ustaleń w tym zakresie. Kwestia ta jest także szczegółowo omówiona w pisemnym uzasadnieniu wyroku. Oskarżony wchodził wielokrotnie do hali, gdzie produkowane były papierosy i widział co się tam produkuje. Ustalenie sądu meriti, że oskarżony wiedział, że wywozi na paletach nielegalnie wyprodukowane papierosy jest jedynie logiczne i zostało podjęte w ramach przysługującej sądowi swobodnej oceny dowodów z art. 7 kpk. Skoro oskarżony po załadunku wywoził palety, a następnie po kilku dniach przyjeżdżał po kolejne, to jest oczywiste, że dowoził je do wskazanych miejsc. Zupełnie nie do zaakceptowania są twierdzenia, że oskarżony tylko wykonywał usługę transportową i nie interesowało go co wozi. Nawet najbardziej przydatny argument apelacyjny nie powinien nieść z sobą takiej dawki naiwności. Oskarżony jest osobą dorosłą, zdrową psychicznie, zdająca sobie sprawę z konsekwencji nieprawnych zachowań, a produkcja papierosów nawet dla największego laika jest czynnością nielegalną.

Zarzut obrazy art. 193 kpk jest o tyle chybiony, że obrońca nie wykazał w jakim zakresie mógł on mieć wpływ na treść wyroku. Skoro treść opinii, jest zgodna z matematycznymi wyliczeniami sądu i stron, to nawet jej ewentualne zbędne dopuszczenie jako dowodu, nie miało wpływu na treść wyroku.

Zarzut związany z błędnym wyliczeniem wysokości podatku akcyzowego również nie zasługuje na uwzględnienie. Obrońca zupełnie nie dostrzega, że kwestia ta została szczegółowo omówiona przez Sąd Okręgowy w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Na stronie 51-52 tego uzasadnienia jest też szczegółowo zaprezentowana argumentacja dotycząca wskazanej w apelacji treści art. 99 ust. 9 ustawy z dnia 6 grudnia 2008 roku o podatku akcyzowym z wyjaśnieniem czym różni się zawarte w tym przepisie stwierdzenie „w wyniku kontroli podatkowej, postępowania kontrolnego albo podatkowego nie ustalono, że podatek został zapłacony” od, sugerowanej także w apelacji, próby rozumienia treści tego przepisu, że w wyniku wymienionych kontroli podatek nie został zapłacony. Wbrew twierdzeniom apelacji stosowanie stawki akcyzy z art. 99 ust. 2 pkt 1 i 2 cyt. ustawy nie jest uzależnione od przeprowadzenia kontroli podatkowej, postępowania kontrolnego albo podatkowego, natomiast gdyby taka kontrola lub postępowanie było przeprowadzone, to w wypadku nie ustalenia w ich trakcie, że podatek został zapłacony można było stosować stawkę sankcjonującą.

Sąd Okręgowy bardzo obszernie wyjaśnił w pisemnym uzasadnieniu wyroku dlaczego przypisał oskarżonemu pomocnictwo do popełnienia kwalifikowanego kumulatywnie przestępstwa uchylania się od opodatkowania z art. 54 § 1 kks i podejmowania czynności bezpośrednio związanych z produkcją wyrobów akcyzowych bez uprzedniego urzędowego sprawdzenia z art. 69 § 1 kks, a apelacji właściwe do tej argumentacji się nie odnosi. Dlatego również w tym wypadku wystarczy apelującego odesłać do pisemnego uzasadnienia wyroku.

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut obrazy prawa materialnego polegający na błędnej kwalifikacji prawnej czynów przypisanych oskarżonemu. Apelacja nie przedstawiła żadnej rzeczowej argumentacji na poparcie swych twierdzeń, natomiast argumentacja dotycząca ustalonego przez sąd stanu faktycznego została omówiona wcześniej.

Orzeczonej kar jednostkowych, jak i kary łącznej nie można uznać za rażąco surowe szczególnie, że kary te zostały wymierzone w dolnych granicach zagrożenia, a kara łączna została warunkowo zawieszona. Sąd Okręgowy uwzględnił wszystkie istotne okoliczności obciążające i łagodzące w efekcie czego orzekł karę adekwatną do popełnionych czynów. Sąd Okręgowy słusznie ustalił 5 letni okres próby wskazując

w uzasadnieniu, wbrew twierdzeniom apelacji, że wpływ na to miał rozmiar i długotrwałość czynów przypisanych oskarżonemu oraz charakter czynu popełnionego przez oskarżonego, w wypadku którego warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności może nastąpić tylko w wyjątkowym wypadku.

Odnosnie apelacji obrońcy oskarżonego A. W. s F. i M. Z.:

Zarzut obrazu art. 9 kk mający polegać na braku konsekwencji w ocenie zamiaru działania oskarżonych jest przede wszystkim niejasny. Oskarżonemu przypisano popełnienie dwóch czynów /w tym jednego w warunkach idealnego zbiegu czynów karalnych z art. 8 § 1 kks/ i obrońca zarzut apelacji buduje na postulatcie konieczności identyczności zamiaru działania oskarżonego w przypadku tych czynów. Powodów stawiania tego rodzaju wymogu obrońca niczym nie uzasadnia, nie wyjaśnia też jednoznacznie na jakiej podstawie buduje tezę o niezgodności tych zamiarów.

Jeżeli chodzi o tę pierwszą kwestię to oskarżonemu przypisano popełnienie czynów wyczerpujących znamiona różnych przepisów kodeksu karnego i kodeksu karno skarbowego i nie może dziwić fakt, iż w wypadku różnych zachowań sąd orzekający mógł przyjąć różną postać zamiaru. Przepęstwo z art. 258 § 1 kk ma charakter formalny, a więc dla jego popełnienia wystarczająca jest sama czynność sprawcza jaką jest uczestnictwo w zorganizowanej grupie przestępczej. Teoretycznie możliwa jest sytuacja, w której osoba biorąca udział w zorganizowanej grupie przestępczej nie popełni w jej ramach żadnego innego przestęstwa. Z drugiej strony takie uczestnictwo nie konsumuje odpowiedzialności za popełnione przez uczestnika grupy konkretne czyny przestępcze. W takim wypadku zachodzi realny zbieg przestęstw, przy czym odpowiedzialność za popełnione przestęstwo lub przestęstwa podlega obostrzeniu na podstawie art. 65 § 1. Każdy czyn podlega odmiennej ocenie strony podmiotowej i zarzut apelacji sprowadzający się jedynie do kwestionowania braku tożsamości zamiaru działania oskarżonego w przypisanych czynach nie zasługuje na uwzględnienie.

W wypadku drugiej kwestii należy zwrócić uwagę, iż zarówno treść przypisanych oskarżonemu czynów, jak i rozważania faktyczne zawarte w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, wbrew twierdzeniom apelacji nie dają podstaw uznania, iż sąd meriti przypisał oskarżonemu poszczególne czyny w różnych postaciach zamiaru. Rozważania apelacji dotyczące przypisanej oskarżonemu umyślności charakteryzującej się zamiarem bezpośrednim w wypadku czynu z art. 258 § 1 kk nie mają potwierdzenia w rozważaniach sądu. W wypadku tego czynu warunkiem jego przypisania było ustalenie umyślności działania. Sąd Okręgowy ten warunek spełnił. W swych rozważaniach Sąd Okręgowy wskazuje jednak, że czyn ten w postaci sprawczej udziału w zorganizowanej grupie przestępczej może być popełniony wyłącznie umyślnie, ale zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym, który zachodzi gdy sprawca nie ma pewności co do przestępczego charakteru zorganizowanej grupy, w której uczestniczy, ale godzi się z taką możliwością /pisemne uzasadnienie zaskarżonego wyroku strona 42 akapit 2/. Zawarta w dalszej części tego uzasadnienia analiza wyjaśnień oskarżonego, które stały się podstawą ustaleń faktycznych, z których wynika, iż oskarżony nie wiedział o nielegalnej produkcji papierosów, domyślił się tego po kilku miesiącach, dopiero w lipcu 2009 roku i od tego momentu zaczął udzielać pomocy wskazuje, że wbrew zarzutom apelacji, Sąd Okręgowy był konsekwentny w zakresie przypisanej oskarżonemu postaci umyślności.

Sąd Okręgowy nie dopuścił się obrazu art. 12a ust. 1 i 2 w zw. z art. 14 ustawy

z dnia 2 marca 2001 roku w wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych poprzez jego niewłaściwe zastosowanie. Nie można się zgodzić, że Sąd Okręgowy nie ustalił jednej z głównych przesłanek czynu w postaci znamienia „...bez wymaganego wpisu do rejestrów, o których mowa w art. 3 ust. 1 i cyt. ustawy...”. Nie ulega wątpliwości, że w opisie czynu przypisanego sprawcy muszą zostać ujęte wszystkie elementy zachowania sprawcy należące do ustawowych znamion danego tyłu przestęstwa, a pominięcie jakiegokolwiek elementu powoduje, że taki opis jest wadliwy. Trzeba jednak pamiętać, że sąd orzekający redagując opis czynu może posłużyć się jedną z dwóch metod konkretyzowania istoty czynu w wyroku. Metodą repetycji polegającą na przytoczeniu ustawowych znamion, bądź metodą podstawiania, polegającą na wskazywaniu wprost ustaleń faktycznych lub użyciu słów znaczeniowo równorzędnych. W wypadku niniejszego wyroku mieliśmy do czynienia z zastosowaniem tej drugiej metody.

Znamiona art. 12 a ust. 1 cyt. ustawy, których brak w opisie kwestionuje obrona, odsyłają do treści art. 3 ust. 2 cyt. ustawy. Postanowiono w tym przepisie, że działalność gospodarcza w zakresie wytwarzania wyrobów tytoniowych jest działalnością regulowaną w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej i wymaga wpisu do rejestru producentów wyrobów tytoniowych. Prowadzenie działalności gospodarczej to proces polegający na stworzeniu odpowiednich warunków do jej wykonywania, a nie tylko faktyczne jej wykonywanie (wyrok WSA w Warszawie z dnia 28 stycznia 2009 r., VII SA/Wa 1374/08, Lex Polonica nr 2033733). Nikt, łącznie z obrońcą, nie może być wątpliwości, że prowadzenia tego rodzaju działalności oskarżonym nie przypisano w związku z czym w ogóle nie mieli możliwości dokonać w/w zgłoszenia. Oskarżeni produkowali papierosy, które były oznaczone podrobionymi znakami towarowymi (...)i (...)Z kolei faktem notoryjnie znanym jest fakt, iż tego rodzaju działalność gospodarcza w zakresie produkcji papierosów m-ki M.i C.prowadzi legalnie firma (...). Skoro oskarżonym przypisano udział w grupie „wytwarzającej papierosy oznaczone podrobionymi, zarejestrowanymi znakami towarowymi o treści M.i C., **bez zgody** i na szkodę (...) S.A.” to jest oczywiste, że nie spełnili oni także wymogu wpisu do rejestrów, gdyż uczynił to (...)jako wyłącznie uprawniony producent papierosów M.i C.. Dla nikogo zapoznającego się z treścią zarzutów i przypisanych oskarżonym czynów nie może budzić wątpliwości, iż oskarżeni pomagali w nielegalnej produkcji papierosów i nikt z zamieszanych w ten proceder osób nie dopełnił jakichkolwiek wymaganych przepisami obowiązków.

Zarzut dotyczący pominięcia treści art. 309 ustawy z dnia 30 czerwca 2000 roku prawo własności przemysłowej przy skazaniu za czyn z art. 305 § 3 z tejże ustawy jest także błędny. Przestępstwo z art. 305 cyt. ustawy ma charakter powszechny i dopuścić się go może każdy, kto swym zachowaniem wyczerpie znamiona tego czynu. Może się jednak zdarzyć tak, że zachowań spenalizowanych w prawie własności przemysłowej dopuszczają się osoby funkcjonujące w strukturach jednostek organizacyjnych, działając przy tym w ich interesie. Pojawi się wówczas konieczność ustalenia osoby fizycznej, wobec której będzie można sformułować zarzut prawno Karny. Uregulowanie zawarte w art. 309 cyt. ustawy ma szczególne znaczenie w sytuacji, gdy struktura określonej jednostki organizacyjnej jest na tyle skomplikowana, że powoduje trudności w precyzyjnym wskazaniu osób odpowiedzialnych. Prezentowany zapis ustawowy ma właśnie w założeniu służyć wyjaśnieniu ewentualnych kontrowersji w tym zakresie. Uregulowanie to, co należy ponownie podkreślić nie dotyczy oskarżonych, gdyż nie funkcjonowali w strukturach jednostek organizacyjnych i słusznie sąd orzekający pominął w wyroku treść przepisu art. 309 cyt. ustawy.

Sąd Okręgowy nie dopuścił się także błędu w ustaleniach faktycznych w zakresie uczynienia sobie przez oskarżonych stałego źródła dochodu. Nie wiadomo z czego obrońca wyciąga wnioski, że ustalenie uczynienia stałego źródła dochodów musi wiązać się z partycypacją w podziale zysków pochodzących bezpośrednio z przestępstwa. Pojęcie "dochód" z art. 305 § 3 kpk należy interpretować w znaczeniu potocznym, tj. w sensie ekonomicznym, a nie w kategoriach prawnofinansowych. Fakt otrzymywania przez oskarżonych pieniędzy od M. M. został ustalony przez sąd I instancji. Przypisanie sprawcom osiągnięcia stałych dochodów z popełnianego przestępstwa lub przestępstw nie jest uzależnione od tego by otrzymywane pieniądze pochodziły wprost z podziału zysków z przestępstwa, ale by w świadomości sprawcy uzyskiwanie dochodu z popełnionego przestępstwa lub przestępstwa było stałe, a więc regularne. Sąd Okręgowy ustalił, że oskarżeni W. i Z. trzymywali stałe miesięczne wynagrodzenie po 2 000 złotych. Dla odpowiedzialności oskarżonych nie ma znaczenia czy pieniądze te były przekazywane przez M. po każdorazowej sprzedaży kolejnej partii nielegalnie wyprodukowanych papierosów i podziale zysku dokonanego przez niego z innymi współdziałającymi z nim osobami. Istotne jest, że oskarżeni działali w takim celu i regularnie spodziewany dochód z prowadzonej działalności przestępczej uzyskiwali.

Zupełnie wadliwe są wywody apelacji starającej się wykazać, iż oskarżeni nie mogli dopuścić się czynu z art. 54 § 1 kks w zw. z art. 18 § 3 kk jako, że nie są osobami będącymi podatnikami w rozumieniu tych przepisów. Oskarżeni zostali uznani za winnych pomocnictwa do przestępstwa z art. 54 § 1 kks gdyż „godzili się, aby ustalona osoba, będąca podatnikiem podatku akcyzowego w postaci papierosów /.../ dokonała czynu zabronionego polegającego na uchylaniu się od opodatkowania /.../. Pomocnictwo do przestępstwa uchylania się od opodatkowania z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 54 § 1 kks, za które zostali skazani oskarżeni, stanowi niesprawczą postać przestępstwa i nie wymaga wypełnienia przez oskarżonych wszystkich znamion czynu zabronionego, do którego udzielili pomocy.

Pomocnictwo stanowią na gruncie polskiego Kodeksu karnego odrębny typ czynu zabronionego, charakteryzujące się samodzielnymi znamionami różniącymi się od znamion odmian sprawczych. Dla realizacji znamion pomocnictwa nie jest nawet konieczne popełnienie czynu zabronionego przez bezpośredniego wykonawcę. W niniejszej sprawie oskarżeni pomagali sprawcom, którzy wypełnili znamiona przestępstwa art. 54 § 1 kks, które wskazuje apelacja. Dla przypisania oskarżonym tego czynu nie było też wymagane posiadanie przez nich wyrobów tytoniowych ani spełnienie przez nich obowiązku zgłoszenia i złożenia deklaracji podatkowej.

Podobnie rzecz się ma ze spełnieniem znamion kolejnego przestępstwa przypisanego oskarżonym w kumulatywnej kwalifikacji tego samego czynu. To prawda, że podmioty prowadzące działalność m.in. w zakresie produkcji wyrobów akcyzowych podlegają urzędowemu sprawdzeniu przed rozpoczęciem jej prowadzenia (art. 64 ust. 2 pkt 1 w zw. z art. 30 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej, Dz. U. Nr 168, poz. 1323 z późn. zm.), a oskarżeni tego wymogu nie spełnili. Tyle, że zachowanie oskarżonych polegało na ułatwieniu popełnienia przez inne osoby tego przestępstwa, a nie na realizacji przez nich jego znamion jako sprawców.

Zupełnie chybione są zarzuty o naruszeniu przepisów art. 332 § 1 pkt 2 kpk w zw. z art. 337 § 1 kpk oraz art. 398 § 1 kpk w zw. z art. 399 § 1 kpk. Potencjalne błędy popełnione przez oskarżyciela publicznego w opisie czynu zarzucanego oskarżonemu nie mają żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie w sytuacji, gdy sąd orzekający może taki opis zmodyfikować nie wykraczając ramy historyczne zdarzenia będącego przedmiotem aktu oskarżenia. W sprawie nie zaistniały przesłanki do zwrotu sprawy prokuratorowi, jak sugeruje to apelacja. Także twierdzenia apelacji, że w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy nie mógł bez zgody prokuratora lub jego wniosku w tym zakresie uzupełnić opis czynu przypisanego oskarżonemu A. W. synowi F. o wskazane w apelacji stwierdzenie świadczy o zupełnym niezrozumieniu istoty procesu karnego i podziału ról procesowych. Prokurator wnosząc akt oskarżenia inicjuje proces karny w którego trakcie, to sąd jest jego wyłącznym dysponentem.

O tym, czy sąd orzekł w wyroku skazującym w granicach aktu oskarżenia, decyduje tożsamość zdarzenia historycznego zarzucanego w skardze i przypisanego w wyroku. Znaczenie określenia "zdarzenie historyczne" obejmuje opisane w skardze zdarzenie faktyczne. Zdarzenie historyczne to pojęcie o szerszym znaczeniu niż pojęcie "czynu" oskarżonego, polegającego na jego działaniu lub zaniechaniu. Sąd może zatem inaczej, w porównaniu z twierdzeniami oskarżyciela, w akcie oskarżenia dokonać ustaleń w sprawie, nadać inną kwalifikację prawną stosowną do ustalonego stanu faktycznego, który może być niezgodny z twierdzeniami oskarżyciela. Identyczność czynu jest wyłączona, jeżeli w porównywalnych jego określeniach zachodzą tak istotne różnice, że według rozsądnej życiowej oceny nie można ich uznać za określenia tego samego zdarzenia faktycznego /wyrok SN z dnia 2.03.2011 roku III KK 366/10 OSNKW 2011/6/51/.

Nie prawdą jest, iż sąd I instancji czyniąc ustalenia faktyczne pominął fakt, iż A. W. syn F. i M. Z. podejmując pracę nie zdawali sobie początkowo sprawy z faktycznego celu ich zatrudnienia i w żadnym momencie nie zostali też wtajemniczeni przez M. M. co do rozmiaru prowadzonej działalności, w szczególności faktycznej ilości osób zajmujących się procederem czy kierunków dystrybucji. Okoliczności te zostały ustalone przez sąd meriti i wynika to jednoznacznie z ustalonego stanu faktycznego. Istota odpowiedzialności oskarżonych sprowadzała się do tego, że pracując w hali przy ul. (...) nie byli poinformowani o istocie mającej tam miejsce produkcji. W lipcu 2009 roku, kiedy zorientowali się o faktycznie wykonywanej nielegalnie produkcji papierosów, zaakceptowali ten stan i zaczęli czynnie w wykonywaniu wymaganych od nich funkcji uczestniczyć. Oskarżony M. Z. brał udział w produkcji papierosów, w szczególności obsługiwał linię produkcyjną, a A. W. syn F. stwarzał pozorów wykonywania legalnej produkcji w tej hali.

Zarzuty związane z przesłuchaniem oskarżonego Z. w dniu 6 kwietnia 2010 roku /w apelacji błędnie podano 2012 rok/ przez funkcjonariuszy CBS nie są zasadne. Oskarżony Z. po odczytaniu mu protokołu tego przesłuchania na rozprawie w dniu 19 marca 2012 roku w znacznej treści podtrzymał wynikającego z niego zeznania /k-870 odwrót-874/. Oskarżony, co wynika z akt, w tamtym okresie nadużywał alkoholu, jednak z pewnością nie znajdował się w tak długim, bo 14 dniowym, ciągu alkoholowym, jak sugeruje to apelacja. Parę dni wcześniej był przecież zatrzymany i skierowano przeciwko niemu wniosek aresztowy, nie uwzględniony przez sąd w dniu 1 kwietnia 2010 roku /k-177 akt/. Oskarżony sam przyznał w toku rozprawy, że pił alkohol 2 dni przed tym przesłuchaniem i z tym wiązał swój ówczesny stan,

nie twierdząc, iż pił alkohol w dniu przesłuchania /k-874/. Przesłuchani funkcjonariusze CBS nie potwierdzili żeby oskarżony był w tym dniu nietrzeźwy. Treść złożonych w dniu 6 kwietnia 2010 roku zeznań, w zdecydowanej większości przez oskarżonego podtrzymanych, nie wskazuje o tym, że złożył je w takim stanie, w którym nie mogły one stać się podstawą ustaleń faktycznych. W związku z tym należy też uznać, że brak podstaw do ustalenie wyłączenia świadomego kierowania swym zachowaniem przez oskarżonego w trakcie tego przesłuchania, jak sugeruje to apelacja i dopuszczanie na tę okoliczność opinii sądowej jest bezcelowe.

Jeżeli chodzi o zarzut błędnej oceny wyjaśnień oskarżonego A. W., zeznań funkcjonariuszy CBS L. Z., M. K. (1), funkcjonariusza (...)K. K. oraz św. Z. S. nie zasługuje na uwzględnienie. Zarzut „zbytniego kierowania się w swym orzeczeniu” przez sąd zeznaniami św. S. S., M. K. (2), A. J., T. S., M. F., M. K. (3), D. H., U. K., A. K., R. K. i D. D. jest w ogóle nie zrozumiały. Należy powtórzyć, że ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji nie nasuwają zastrzeżeń, gdyż są oparte na wynikach przewodu sądowego i nie zawierają błędów logicznych czy faktycznych. Sąd Okręgowy zebrane dowody ocenił bez przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów określonej dyspozycją art. 7 kpk, zasady obiektywizmu z art. 4 kpk, domniemania niewinności i rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść oskarżonych z art. 5 § 2 kpk. Kwestia ta była już omówiona na wstępie niniejszego uzasadnienia.

Nie można też zgodzić się z jakimkolwiek zarzutem kwestionującym prawidłowość pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Sąd Okręgowy sporządził to uzasadnienie w sposób jasny i pełny, zgodnie z wymogami art. 424 § 1 i 2 kpk i prawidłowo zwrócił uwagę na istotne dowody przesądzające winę oskarżonych. Sąd Apelacyjny nie dostrzegł żadnych sprzeczności w jego treści, a sam apelujący obrońca nie wskazał w apelacji w sposób o umożliwiający krytyczną analizę, o jakie sprzeczności chodzi. Kwestia zamiaru działania oskarżonych została omówiona we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia.

Sąd Okręgowy nie dopuścił się obrazy prawa materialnego kwalifikując czyn oskarżonych jako udział w zorganizowanej grupie przestępczej, mającej na celu popełnianie przestępstw, z art. 258 § 1 kk, gdyż przyjęta kwalifikacja koresponduje z ustalonym stanem faktycznym. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, iż współpraca oskarżonych wykraczała ponad współsprawstwo w rozumieniu art. 18 § 1 kk i swe stanowisko w tym zakresie w sposób wyczerpujący uzasadnił w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Niezrozumiała jest także ta część apelacji, w której obrońca stawia zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Wobec wszystkich oskarżonych orzeczono karę pozbawienia wolności z dobrodziejstwem warunkowego zawieszenia jej wykonania, co samo w sobie świadczy o tym, że kara za przypisane oskarżonym czyny nie była surowa. Jeżeli chodzi o wymiar poszczególnych kar jednostkowych, to także nie można mówić o ich surowości, skoro zostały wymierzone w dolnych progach zagrożenia.

Orzeczenie o kosztach sądowych jest konsekwencją nieuwzględnienia apelacji. Jednocześnie Sąd Apelacyjny ustalił prawidłowe wysokości opłat należnych od oskarżonych W. za I instancję, które zostały w zaskarżonym wyrok zawyżone. Zgodnie z zasadami art. 2 ust. 1 pkt 4 i 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku, skoro A. W. s. D. skazano na karę łączną 1 roku i 9 miesięcy pozbawienia wolności oraz 100 stawek grzywny po 100 złotych każda to należna opłata za I instancję winna wynosić 2 300 złotych, a nie 4 300 złotych, zaś w wypadku A. W. s. F. skazanego na karę łączną 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności i 20 stawek grzywny po 50 złotych każda należna opłata za I instancję winna wynosić 500 złotych, a nie 700 złotych.