



Sygn. akt IV KK 187/12

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 4 października 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Marian Buliński (sprawozdawca)

SSN Małgorzata Gierszon

Protokolant Dorota Szczerbiak

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Małgorzaty Wilkosz - Śliwy,  
w sprawie S. K.

oskarżonego z art. 231§ 2 kk i art. 271 § 3 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 4 października 2012 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego na niekorzyść oskarżonego  
od wyroku Sądu Okręgowego

z dnia 14 grudnia 2011 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego

z dnia 24 marca 2011 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej S. K. i sprawę w  
tym zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu do ponownego  
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.**

## UZASADNIENIE

S. K. został skazany za to, że „ w okresie od 20 lipca 2000 roku do 14 kwietnia 2001 roku w M., jako funkcjonariusz Urzędu Celnego, działając na szkodę interesu publicznego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej nie dopełnił swoich obowiązków w zakresie ustalania rzetelności przedkładanych mu do kontroli dokumentów TAX FREE - zwrot VAT dla podróżnych, poprzez potwierdzenie wywozu towarów poza polski obszar celny, gdy w rzeczywistości fakty te nie miały miejsca, przez przystawienie datownika z numeratorem, pieczętki imiennej i przez złożenie podpisu, bez uprzedniego sprawdzenia zgodności danych podróżnych zawartych w tych dokumentach z ich paszportami oraz bez okazania przez nich wywożonego towaru, potwierdzając w dokumentach nieprawdę w tym zakresie, przez co spowodował nieuzasadniony zwrot podatku VAT podróżnym w łącznej kwocie 17 866, 71 zł na szkodę Skarbu Państwa, a w szczególności: /.../, to jest popełnienia przestępstwa określonego w art. 231 § 2 k.k. i art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.(przy czym opisane wyżej jednostkowe czyny stanowiły ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 k.k.) na karę roku pozbawienia wolności i grzywny w ilości 150 stawek dziennych po 30 złotych za każdą stawkę dzienną. Wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono na okres próby 3 lat. Nadto na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. Sąd postępowanie karne przeciwko S. K. o czyn określony w art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 76 § 2 k.k. umorzył.

Powyższy wyrok w całości apelacją zaskarżył S. K. , zarzucając temuż orzeczeniu:

- „1. Obrazę przepisów prawa procesowego, które miały wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 2 § 2, art. 4, art. 5 § 2, art. 7, art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 k.p.k., wynikającą z rozstrzygnięcia szeregu nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego S. K. z pominięciem dowodów korzystnych, w tym opinii biegłych, naruszeniu zasad obiektywizmu i swobodnej oceny dowodów, a nadto niepełne i wewnątrznie sprzeczne uzasadnienie swojego stanowiska,
2. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę wyroku, który miał wpływ na jego treść, polegający przyjęciu, że oskarżony dopuścił się do

zarzucanych mu występów mimo że nie pozwala na to zebrany i ujawniony materiał dowodowy, a w szczególności jeśli zważy się że:

a) faktury TAX FREE od nr 61/5/2000 do nr 84/5/2000 wystawione przez P.P.H. „S.” jak wynika z opinii biegłej sądowej Pani J. G. nie zostały zatwierdzone przez oskarżonego S. K. Biegła jednoznacznie stwierdza w swej opinii, że cytując: *„Faktury, które były przekazane do badań w mojej ocenie zostały sfalszowane metodą naśladownictwa bezpośredniego. Osoba ta dobrze opanowała ogólny obraz i wielkość podpisu oraz niektóre z cech tej parafy. ... Wg mnie osoba ta wielokrotnie posługiwała się tą parafą stąd też dobre jej opanowanie”*. W dalszej części opinii stwierdza również: *„Co do zapisu słowno cyfrowych „miejsce i data” nie mam żadnych wątpliwości że nie zostały nakreślone przez S.K”*. Bezspornie wynika stąd, że powyższe faktury nie są potwierdzone przez S. K. Istotne jest to też, że powyższą opinię biegłej sądowej potwierdził w całej rozciągłości jej zasadność biegły sądowy Pan M. K.- opinia i protokół z przesłuchania w charakterze świadka w aktach sprawy.

b) faktury od nr 85/5/2000 do nr 103/5/2000 wystawione przez P.P.H.- „S.” zostały zatwierdzone przez oskarżonego ale postępowaniem przygotowawczym oraz w przewodzie sądowym nie ustalono czy wymieniony towar wystąpił poza polski obszar celny, czy też nie wystąpił. Brak jest jednoznacznego potwierdzenia, że towary wymienione na przedmiotowych fakturach nie wystąpiły poza polski obszar celny. Skutkiem tego, bezspornie zaważyło to na zapadłym wyroku. Z niewyjaśnionych przyczyn przyjęto na potrzeby postępowania, że towar nie wystąpił za granicę, co nie zostało potwierdzone zgromadzonym materiałem dowodowy w przedmiotowej sprawie.

c) postanowieniem Sądu Okręgowego zwrócono akta sprawy do uzupełnienia przez Prokuraturę Rejonową w celu przesłuchania między innymi świadka Panią Ź. S., gdyż w postępowaniu przygotowawczym nie ustalono, czy ww. osoba zakupiła i wywoziła towary z faktury TAX FREE nr 26/2000 wystawione przez „I.” Pomimo tego, Prokuratura Rejonowa zaniechała przesłuchania w charakterze świadka zgodnie z zaleceniem Sądu Panią Ź. S., tym samym nie ustalono czy ww. przebywała na terytorium Polski, poprzez to, czy zakupiła i wywoziła nabyte towary poza polski obszar celny. Systemy informatyczne Straży Granicznej nie zawierają w bazie danych informacji o przekraczaniu przez wymienioną granicy Polski - co wcale nie oznacza, że wymieniona w tym okresie

nie przebywała na terenie Polski. Zarzucam wyrokowi, że w przypadku S. K. przyjęto iż wymieniona osoba nie przebywała w tym okresie na terytorium Polski, tym samym nie dokonała zakupu i wywozu towaru z faktury nr 26/2000 poza polski obszar celny. Uznano natomiast, że towary wymienione na fakturze nr 25/2000 wystawionej w dniu poprzednim w stosunku do faktury 26/2000 znajdującej się w aktach sprawy wystawionej na tą samą osobę zostały przez wymienioną osobę zakupione i wywiezione poza polski obszarze celny. Oznacza to w ocenie oskarżonego, że wybiórczo potraktowano zebrany materiał dowodowy, niekorzystnie (błędnie) obciążając oskarżonego S. K.

d) zarzut, że faktura TAX FREE nr 557/03/2000 na nazwisko Y. K. - wystawiona przez firmę „V. ” potwierdzona została przez oskarżonego przed rozpoczęciem służby mija się z prawdą, gdyż po odprawie paszportowej podróźni przebywają na terenie przejścia oczekując w kolejce do odprawy celnej, a niejednokrotnie załatwiają swoje sprawy osobiste w budynku na terenie przejścia, co bezpośrednio ma swoje odniesienie do czasu oczekiwania na odprawę - sytuacje takie potwierdzili świadkowie w przed Sądem, tj. /.../. Wielokrotnie podróźni opóźniają moment odprawy celnej aby korzystnie dla siebie wybrać zmianę celną po stronie ukraińskiej, gdyż wiąże się to z uiszczeniem należności celnych za wwożony towar po stronie ukraińskiej. Prokuratura przyjęła na potrzeby śledztwa, że skoro służby ukraińskie nie potwierdziły wjazdu na teren Ukrainy tego podróźnego, a osoba ta figuruje w systemie Straży Granicznej odprawiona kilka godzin wcześniej przed rozpoczęciem pracy przez oskarżonego, to według Prokuratury nie wywozła ona zakupionego towaru poza polski obszar celny. Zauważyć należy, że jest to tylko domniemanie Prokuratury, w aktach sprawy nie zalegają dowody potwierdzające przyjętą tezę przez Prokuraturę. Podkreślić należy, że podróźny mógł zrezygnować z kontynuacji podróży po potwierdzeniu faktur, a zakupiony towar przekazać innym osobom w celu jego wywozu za granicę Polski. Niezmiernie ważne jest i to też, że polskie służby graniczne nie potwierdzają również faktu zawrotu tej osoby na teren Polski. Podnoszę, że Prokuratura w tym kierunku nie przeprowadziła postępowania dowodowego, poprzez to przyjęła błędną tezę obciążając zarzutem oskarżonego.

e) zarzut, że faktura nr 18/2001 na nazwisko A. K. wystawiona przez „I.” - potwierdzona przez oskarżonego jest sfalszowana mija się z prawdą, gdyż w sprawie A. S., w oparciu o te same okoliczności które dotyczą faktury 18/2001 Sąd

uznał, iż faktura nr 15/2001 jest fakturą prawidłowo potwierdzoną i towar opuścił polski obszar celny. Świadek I. C. obciąża zeznaniami oskarżonego S. K., jak również A. Składana, że w przypadku ww. obu faktur wystawiła je fikcyjnie, a towar nie opuścił polskiego obszaru celnego. Natomiast w przedmiotowej sprawie Sąd bez wątpliwości - ustalił, że towar z faktury 18/2001 został wywieziony poza polski obszar celny, pomimo obciążających zeznań świadka, co ewidentnie podważa jego wiarygodność. Istotne jest to też, że obciążające zeznania świadka przed Prokuraturą nie zostały zweryfikowane i poddane ocenie przez niezawisły Sąd”.

W oparciu o to skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 14 grudnia 2011 r. uchylił zaskarżony wyrok w części skazującej S. K. i na mocy art. 437 § 2 k.p.k. i art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. postępowanie karne czyn z art. 231 § 1 k.k. i art. 271 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. umorzył przyjmując, że S. K. w okresie od 20 lipca 2000 roku do 14 kwietnia 2001 roku w M., jako funkcjonariusz Urzędu Celnego, działając na szkodę interesu publicznego nie dopełnił swoich obowiązków w zakresie ustalania rzetelności przedkładanych mu do kontroli dokumentów TAX FREE – zwrot VAT dla podróżnych, poprzez potwierdzenie wywozu towarów poza polski obszar celny, gdy w rzeczywistości fakty te nie miały miejsca, przez przystawienie datownika z numeratorem, pieczętki imiennej i przez złożenie podpisu, bez uprzedniego sprawdzenia zgodności danych podróżnych zawartych w tych dokumentach, z ich paszportami oraz bez okazania przez nich wywożonego towaru, potwierdzając w dokumentach nieprawdę w tym zakresie, przez co spowodował nieuzasadniony zwrot podatku VAT podróżnym w łącznej kwocie 17 866, 71 zł na szkodę Skarbu Państwa a w szczególności:

- w dniu 9 sierpnia 2000 roku potwierdził dokument TAX FREE nr 26/2000 wystawiony w „I.” w dniu 8 sierpnia 2000 roku na nazwisko Ż. S. na zwrot podatku VAT w wysokości 1 016, 88,
- w dniu 24 października 2000 roku potwierdził dokument TAX FREE nr 557/03/2000 wystawiony na nazwisko Y. K. przez firmę V. na kwotę zwrotu podatku VAT w wysokości 1 272,76 zł przed rozpoczęciem służby, przy czym służby ukraińskie nie potwierdziły wjazdu ww. na terytorium Ukrainy,

- w dniu 14 kwietnia 2001 roku potwierdził dokument TAX FREE nr 18/2001 wystawiony w „I.” AGD-RTV w dniu 13 kwietnia 2001 roku na nazwisko A .K. na kwotę zwrotu podatku VAT w wysokości 1.314,41 zł, co stanowi wypadek mniejszej wagi a w pozostałej części utrzymał go w mocy.

Kasację od tego wyroku na niekorzyść S. K. złożył Prokurator Generalny zarzucając temu orzeczeniu „rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa karnego procesowego – art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k., polegające na tym, iż Sąd Okręgowy dokonując istotnej zmiany wyroku sądu I instancji wydanego wobec S. K., nie wskazał w należyty sposób przesłanek zajętego w tej mierze stanowiska, a w szczególności nie odniósł się do wszystkich istotnych i mających znaczenie ujawnionych w sprawie okoliczności i poza jego oceną pozostały istotne w sprawie dowody, co doprowadziło do nieuprawnionej zmiany rozstrzygnięcia sądu I instancji poprzez znaczne ograniczenie ilości przestępczych działań oskarżonego w ramach czynu z art. 231 § 1 k.k. i 271 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 91 § 1 k.k. i uznaniem, iż czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi, co w konsekwencji skutkowało niesłusznym umorzeniem postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k.”

W oparciu o to skarżący wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację S. K. wniósł o „odrzućcie” kasacji jako całkowicie bezzasadnej i wniesionej z naruszeniem przepisu art. 524 § 3 k.p.k.

Na rozprawie przed Sądem Najwyższym prokurator Prokuratury Generalnej i pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego poparli wniesioną kasację a obrońca i oskarżony wnieśli o oddalenie kasacji Prokuratora Generalnego.

W tej sytuacji Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Na wstępie podkreślić należy, że skarżący nie naruszył art. 524 § 3 k.p.k., gdyż kasację na niekorzyść oskarżonego wniósł przed upływem 6 miesięcy od daty uprawomocnienia się zaskarżonego orzeczenia.

Zauważyć trzeba i to, że obowiązkiem sądu odwoławczego – w sytuacji zasadniczej zmiany orzeczenia sądu pierwszej instancji – jest sporządzenie uzasadnienia zgodnie z wymogami art. 424 § 1 k.p.k.

Uzasadnienie sądu odwoławczego w omawianej sprawie tego wymogu nie spełnia. Sąd Okręgowy w odniesieniu do tego oskarżonego, zmieniając ustalenia sądu pierwszej instancji, uzasadnienie ograniczył do tych kilku zdań na k.47 „Jako w przeważającej części zasadną należy uznać apelację S. K. W sprawie istnieją okoliczności, które nie pozwalają w sposób nie budzący wątpliwości przyjąć, iż towar wykazany na znacznej części faktur potwierdzonych przez oskarżonego nie wystąpił poza polski obszar celny. Dotyczy to faktur TAX FREE od nr. 61/5/2000 do nr 103/5/2000. To, że na fakturach tych widnieją jego podpisy i pieczęci, co zostało potwierdzone przez biegłych to zbyt mało, żeby przypisać mu odpowiedzialność karną za te zachowania. Nie świadczy to bowiem o tym, że towar nie został wywieziony za granicę a oskarżony brał łapówki.

Znamienne w przypadkach ww. faktur jest to, że nie przesłuchano wymienionych w nich obywateli Ukrainy, którzy tak jak w przypadku innych oskarżonych nie potwierdzili zakupu przedmiotowych towarów, ewentualnie nie ustalono w ewidencji (bazie danych przekroczeń granicy) czy w dacie wywozu towarów z RP osoba wskazana na danej fakturze nie przebywała na terenie Polski, co również świadczy o fizycznej niemożności wywozu towarów. Wobec braku powyższych dowodów nie można było przyjąć, że towary wykazane na potwierdzonych przez oskarżonego fakturach nie wystąpiły poza obszar RP”.

Widać zatem, że uzasadnienie orzeczenia w odniesieniu do oskarżonego S. K., poza opisaniem, czego Sąd nie uznał za udowodnione, nie zawiera żadnych rozważań świadczących dlaczego i w oparciu o jakie dowody dokonał ustaleń odmiennych od tych jakie poczynił Sąd I instancji. Jest prawdą, że nie przesłuchano osób - obywateli Ukrainy wymienionych w dowodowych fakturach. Chybiony jest jednak zarzut do Sądu I instancji, że nie przesłuchano tych osób w charakterze świadków. Nie było to bowiem możliwe. Faktury te nie zawierały przecież prawdziwych nazwisk osób je wystawiających. Wynika to z informacji udzielonych przez Prokuraturę Miasta Lwowa, że osoby takie nie figurują w ewidencji dla województwa lwowskiego, a nadto w niektórych przypadkach numery wskazanych w fakturach paszportów należą do innych osób, pod wskazanym adresem mieszkają inne osoby lub taki adres w ogóle nie istnieje.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy uznał, że przedstawione uzasadnienie nie pozwala na skontrolowanie toku rozumowania sądu odwoławczego tym bardziej, że sąd ten nie odniósł się do wszystkich istotnych

ujawnionych w sprawie okoliczności a dokonane przezeń ustalenia i w tym stanie rzeczy są dowolne.

Uwypuklić przy tym należy sprzeczność między orzeczeniem i jego uzasadnieniem. Z uzasadnienia wynika bowiem, że sąd odwoławczy w odniesieniu do faktur od nr. 61/5/2000 do nr 103/5/2000 (prawie wszystkie poza trzema) przyjął, że towary w nich wskazane zostały wywiezione za granicę, a mimo to w opisie czynu o który postępowanie karne umorzył, przyjął, że A. K. spowodował nieuzasadniony zwrot podatku VAT podróżnym w łącznej kwocie 17 866,71 zł na szkodę Skarbu Państwa (k. 5 uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego), podobnie jak sąd pierwszej instancji.

Przy ponownym rozpoznaniu sąd odwoławczy winien odnieść się do wszystkich istotnych okoliczności występujących w przedmiotowej sprawie, a w przypadku, po rozpoznaniu apelacji A. K., zmiany orzeczenia sądu pierwszej instancji, winien własne uzasadnienie sporządzić zgodnie z wymogami art. 424 § 1 k.p.k.

Mając to na uwadze Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.