

Sygn. akt II K 161/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 kwietnia 2014 r.

Sąd Rejonowy w Kętrzynie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Katarzyna Cichocka

Protokolant: st. sekr. sąd. Małgorzata Grabowska

Prokurator Prokuratury Rejonowej: Asesor Tomasz Niesłuchowski

przy udziale funkcjonariusza Urzędu Celnego w Olsztynie: Michała Macoch

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach: 14.06.2013r., 23.08.2013r., 02.10.2013r., 15.01.2014r. i 09.04.2014r. sprawy:

Z. C.

s. M. i K. z d. M.

ur. (...) w K.

oskarżonego o to, że:

w dniu 11 maja 2012 roku w sklepie (...) w D., przy ulicy (...) przechowywał wyroby akcyzowe stanowiące przedmiot czynu zabronionego, określonego w art.63 kks, w postaci 89 kilogramów tytoniu do palenia nieustalonego gatunku, bez wymaganych znaków akcyzy, przez co naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy w wysokości 47.116,00zł

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art.65§3 kks

I. oskarżonego Z. C. w ramach zarzucanego czynu uznaje za winnego tego, że w okresie od kwietnia 2012r. do 11 maja 2012r. nabywał wyroby akcyzowe bez uprzedniego oznaczenia znakami skarbowymi akcyzy w postaci tytoniu do palenia nieustalonego gatunku o łącznej wadze 89 kg, od którego to towaru należny był podatek akcyzowy w kwocie 47.116,00 zł tj. popełnienia przestępstwa skarbowego określonego w art.65§3 kks i za to z mocy art.65§3 kks skazuje go na karę grzywny w wysokości 120 (sto dwadzieścia) stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki na kwotę 70 (siedemdziesiąt) złotych,

II. na podstawie art.29 pkt 1 kks w zw. z art.30§2 kks orzeka przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych opisanych w postanowieniu w przedmiocie dowodów rzeczowych k. 44, zaś na podstawie art.31§6 kks zarządza ich zniszczenie,

III. na podstawie art.627 kpk zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym opłatę w kwocie 840 (osiemset czterdzieści) złotych.

Sygn. akt II K 161/13

UZASADNIENIE

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Z. C. prowadzi na terenie D. sklep przy ul. (...) „P.H. (...)” w wyrobami tytoniowymi. Na budynku widnieje napis „tani tytoń”.

W dniu 11 maja 2012r. funkcjonariusze Izby Celnej w O. oraz Urzędu Celnego w E. przeprowadzali czynności kontrolne w powiecie (...) w zakresie prawidłowości stosowania znaków akcyzy i legalności obrotu wyrobami akcyzowymi.

Podczas czynności sprawdzających w sklepie przy ul. (...) „P.H. (...)” z wyrobami tytoniowymi funkcjonariusze ujawnili na półkach sklepowych worki foliowe z zapięciem strunowym zawierające oferowany do sprzedaży susz roślinny wyglądem przypominający tytoń do palenia bez polskich znaków skarbowych akcyzy. Na workach znajdował się napis „celuloza komponent tytoniowy”.

Na zapleczu sklepu ujawniono torebki foliowe bez oznaczeń z rozdrobnionym suszem wyglądem przypominający tytoń do palenia bez polskich znaków skarbowych akcyzy, o intensywnym zapachu tytoniu.

W sumie z powyższym suszem zabezpieczono 176 sztuk worków foliowych bez oznaczeń o wadze 0,5 kg każdy oraz 2 sztuki worków foliowych z nalepką „celuloza komponent tytoniowy produkt bezakcyzowy” o wadze po 0,5 kg każdy. Opakowania nie zawierały danych importera i producenta, napisów ostrzegających przed szkodliwością palenia oraz zakazie sprzedaży nieletnim, znaków akcyzy oraz ceny.

Badania przeprowadzone przez Laboratorium Izby Celnej w B. wykazały, iż zatrzymany w dniu 11 maja 2012r. w D. susz roślinny nie jest celulozą, a tytoniem do palenia w postaci cienko krojonych żył tytoniowych nadających się do palenia.

Towar o nazwie „celuloza” oskarżony nabywał od I. B..

Należny od przedmiotowego towaru podatek akcyzowy wyniósł 47 116,00 zł.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o następujące dowody: protokół przeszukania k.3-4, protokół oględzin wyrobów tytoniowych k.10, protokół wyceny należności k.23, sprawozdanie z badań laboratoryjnych k. 43, zeznania świadków A. M. k. 299-306, A. T. k. 25-26, faktury VAT k. 169, 180, 175.

Oskarżona Z. C. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. W postępowaniu przygotowawczym odmówił składania wyjaśnień. Na rozprawie wyjaśnił, że otworzył działalność gospodarczą - sprzedaż fajek wodnych, tytoniu, akcesoriów. Początkowo w R., a następnie także w D.. B. mieli mu pomóc w rozkręceniu tej działalności. Był u nich w sklepach kilka razy, żeby się przyjrzeć jak to wygląda. Widział, że na półkach u nich w sklepie leży tytoń. Pytał czy to produkt akcyzowy czy bezakcyzowy i oni powiedzieli, że to produkt bezakcyzowy. Kupował od nich tytoń, liście tytoniu i celulozę. W lutym 2012r. B. pokazali mu postanowienie o umorzeniu postępowania prowadzonego wobec I. B., więc utwierdziło go to w przekonaniu, że wszystko jest w porządku. Zapewniali go, że to cały czas ten sam produkt, że biorą go cały czas z tego samego źródła. Potem dowiedział się, że towar ten był kupowany od W. P. (1).

Wyjaśnił, że kilka dni po kontroli w sklepie został zatrzymany przez funkcjonariuszy do kontroli, gdy przewoził celulozę i wszystko było w porządku, towar nie został zatrzymany. B. mówili mu, że ten towar w 2012r. był legalny, a w 2013r. już nie jest. Mówili, że celuloza to susz roślinny, że w każdej roślinie jest celuloza np. w drzewie. Jednak według niego celuloza nie ma nic wspólnego z tytoniem. (wyjaśnienia k. 348).

Sąd zważył, co następuje:

Wyjaśnienia oskarżonego Z. C. nie zasługują na wiarę, albowiem są sprzeczne ze zgromadzonymi w sprawie dowodami oraz zasadami doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania.

Na wstępie wskazać należy, że zabezpieczony w sklepie należącym do Z. C. w dniu 11 maja 2012r. towar jest suszem roślinnym w postaci bardzo cienko krojonych żył tytoniowych, nadającym się do palenia. Jest to tytoń do palenia, który jest wyrobem akcyzowym polegającym przepisom ustawy o podatku akcyzowym (sprawozdanie z badań k. 43). Powyższą opinię Sąd podzielił w całej jej rozciągłości, nie znajdując podstaw do jej zakwestionowania.

Wbrew zatem oznakowaniu znajdującemu się na workach, zabezpieczony towar nie jest celulozą. Celuloza na żadnym etapie produkcji nie ma nic wspólnego z tytoniem. Celulozę otrzymuje się z drewna i nie są znane technologie pozwalające na produkcję celulozy z liści tytoniu. W liściach tytoniu celuloza stanowi jedynie około 10%. Celuloza przeznaczona jest do celów papierniczych – produkcji papierów pakowych, opakowań i papierów gazetowych.

W ocenie Sądu nazwa „celuloza” została nadana produktom jedynie w celu uniknięcia podatku akcyzowego.

W ocenie Sądu oskarżony nie może tłumaczyć się, że nie miał świadomości co sprzedaje, bowiem D. B., od którego kupował produkt zapewniał go, że towar ten nie jest objęty podatkiem akcyzowym. Powyższe prowadziłyby do absurdalnych z punktu widzenia logiki sytuacji, że sprzedawca byłby zwolniony z odpowiedzialności za sprzedawany produkt, w tym produkt np. trujący, bo inna osoba zapewniała go o braku szkodliwości.

Oskarżony prowadzi od około 2 lat dwa sklepy zajmujące się sprzedażą taniego tytoniu, a więc zajmuje się sprzedażą tytoniu (nie zaś innych produktów) zawodowo. Jak sam podał według niego celuloza nie ma nic wspólnego z tytoniem. Jego wyjaśnienia zawierają szereg sprzeczności, bowiem o tym samym produkcie raz mówi, że była to celuloza, która nie jest tytoniem, raz że jest to tytoń bezakcyzowy. Powyższe prowadzi do uzasadnionego wniosku, że oskarżony miał w pełni świadomość, iż nabywany przez niego (co znamienne w bardzo dużych ilościach) i sprzedawany produkt to tytoń do palenia, zaś jego wyjaśnienia stanowią jedynie przyjętą linię obrony.

Odnosnie umorzenia postępowania wobec I. B., stwierdzić należy, że postanowieniem z dnia 4 lutego 2012r. Urząd Celny w O. umorzył dochodzenie w sprawie produkowania wyrobów akcyzowych w postaci tytoniu z suszonych liści tytoniu w ilości nie mniejszej niż 435 kg oraz magazynowania wyrobów akcyzowych w postaci krajanki tytoniowej w ilości 8 kg nie później niż do dnia 07.09. 2011r. w K. przy ulicy (...) wbrew przepisom określonym w ustawie o podatku akcyzowym tj. o przestępstwo z art. 69a § 1 kks - z uwagi na brak danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia czynu zabronionego (k. 289). Sprawozdanie z badań z dnia 8 listopada 2011r. przeprowadzone przez Laboratorium Izby Celnej w B. wykazało, że zabezpieczony towar jest nieprzetworzonym tytoniem, przeznaczonym w dalszym procesie do produkcji wyrobów tytoniowych, nie jest wyrobem akcyzowym (k. 276-279).

Postanowienie zatem umarzające dochodzenie, po lekturze którego oskarżony, jak podał upewnił się, że wszystko ze sprzedawanym przez niego towarem jest w porządku, nie miało nic wspólnego z towarem ujawnionym w jego sklepie, tj. tytoniem do palenia, co wykazały badania.

Powyższe wynika również z zeznań A. M., która wskazała na czym polegają różnice pomiędzy badanymi próbkami oraz przedstawiła zdjęcia, które je obrazują. Świadek wskazała, iż kryterium stanowi stopień przetworzenia i sposób pokrojenia produktu .. (...) oparciu o powyższe kryteria przyjmuje się czy dany produkt nadaje się bezpośrednio do palenia czy wymaga dalszego przetworzenia.

Nie można zatem zgodzić się z tezą, iż ten sam produkt, który w dniu 11 maja 2012r. został zatrzymany w sklepie oskarżonego, był już wcześniej badany i został uznany za produkt nieakcyzowy. Żaden z dowodów na to nie wskazuje.

Liście tytoniu, tytoń odżyłowany, żyła tytoniowa, krajanka tytoniowa, żyła tytoniowa ekspandowana to różne produkty, otrzymywane na różnych etapach produkcji.

W świetle powyższego Sąd nie dał wiary zeznaniom I. B. i D. B., którzy utrzymywali iż towar, który sprzedawali oskarżonemu był badany i został uznany za bezakcyzowy. Na identyczność towaru miał wskazywać fakt, że towar ten pochodził z tego samego źródła, tj. od W. P. (2). Zeznania świadka W. P. (2), nie dają jednak podstaw do wysnucia takiego wniosku. Wymieniony używał zamiennie szeregu pojęć, które w rzeczywistości oznaczają różne produkty. Wskazywał, że celuloza to żyła tytoniowa ekspandowana, innym razem, że to odpad tytoniowy. Dodał, że celuloza to nazwa handlowa, używana przez niego. Świadek podniósł, iż oferowany przez niego produkt był produktem bezakcyzowym i nie nadawał się do palenia, co według niego potwierdza wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w K.. (odezwa).

Tymczasem wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w K. z dnia 27 marca 2013r. sygn. I SA/Ke 67/13 dotyczy innego produktu .. (...) wyroku Sądu jest mowa o żyłe tytoniowej ekspandowanej, która może być wykorzystywana jako wypełniacz przy produkcji krajanki tytoniowej. Wskazać również należy, iż Sąd Administracyjny w K. uchylił jedynie przyjętą przez Ministra Finansów interpretację, która w ocenie Sądu jest wewnętrznie sprzeczna, nie rozstrzyga natomiast, czy omawiany produkt jest produktem akcyzowym czy nie. Sąd Administracyjny wskazał na konieczność dokonania ponownej interpretacji.

Podobnie nie zasługuje na aprobatę twierdzenie oskarżonego Z. C., że skoro celuloza, którą przewoził w dniu 17 maja 2012r. podczas kontroli nie została zakwestionowana, to również zabezpieczony w dniu 11 maja 2012r. w sklepie towar (pochodzący z tego samego źródła) nie powinien być zakwestionowany. Ja wynika bowiem z pisma z dnia 1 lipca 2013r. (k.355) kontrola oskarżonego w dniu 17 maja 2012r. była tylko rutynową kontrolą drogową, a zatem nie dotyczyła sprawdzenia legalności przewożonego towaru.

W sklepie oskarżonego zakwestionowany towar, jak podała świadek A. T. znajdował się na półkach wśród innych wyrobów tytoniowych i akcesoriów do palenia, takich jak tytoń, papierosy, akcesoria do palenia. Na sklepie był szyld „tani tytoń do palenia” (k. 349, 25-26).

Powyższe jednoznacznie wskazują, że nazwą „celuloza” były oznakowane wyroby tytoniowe, nie mające nic wspólnego z celulozą, a nadano im tę nazwę jedynie w celu uniknięcia zapłaty podatku akcyzowego.

Przedmiotem zachowania sprawcy przestępstwa przewidzianego w art. 65 kks są wyroby akcyzowe będące przedmiotem czynu zabronionego określonego w art. 63 kks, tj. wyroby akcyzowe znajdujące się w obrocie, które są nieoznaczone znakami akcyzy albo są nieoznaczone prawidłowo lub nieodpowiednimi znakami akcyzy.

Zgodnie z ustawą o podatku akcyzowym z dnia 6 grudnia 2008r. w brzmieniu obowiązującym w dacie popełnienia zarzucanego oskarżonej czynu (tj. przed dniem 1 stycznia 2013r.) podatkiem akcyzowym objęte są wyroby tytoniowe, do których według ustawy zalicza się papierosy, tytoń do palenia oraz cygara i cygaretki (art. 98 ust. 1 cyt. ustawy). Zgodnie z definicją zawartą w cytowanej ustawie za tytoń do palenia uznaje się tytoń, który został pocięty lub inaczej podzielony, skręcony lub sprasowany w postaci bloków oraz nadający się do palenia bez dalszego przetworzenia przemysłowego oraz odpady tytoniowe będące pozostałościami liści tytoniu i produktami ubocznymi uzyskanymi podczas przetwarzania tytoniu lub produkcji wyrobów tytoniowych, oddane do sprzedaży detalicznej, niebędące papierosami, cygarami lub cygaretkami, a nadające się do palenia (art. 98 ust 5 cyt. ustawy).

Wskazać w tym miejscu należy, iż przestępstwo z art. 65 kks jest przestępstwem powszechnym. Podmiotem tego przestępstwa może być każda osoba posiadająca wyroby akcyzowe, także osoba fizyczna nieprowadząca działalności gospodarczej, gdy tylko ilość lub wartość tych rzeczy wskazuje na zamiar wprowadzenie ich do obrotu.

W świetle zgromadzonego materiału dowodowego wina oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu nie budzi żadnych wątpliwości.

Sąd przyjął, że oskarżony dopuścił się przestępstwa paserstwa akcyzowego dokonując nabycia wyrobów akcyzowych bez uprzedniego oznaczenia polskimi znakami skarbowymi akcyzy, nie zaś jak przyjęto w akcie oskarżenia przechowywania tych wyrobów. Przechowanie wyrobów akcyzowych oznacza bowiem przetrzymywanie ich (trzymanie w ukryciu) na żądanie innej osoby, z obowiązkiem ich zwrotu. Natomiast nabywanie wyrobów akcyzowych oznacza uzyskanie przez pasera władztwa nad tymi rzeczami, np. w drodze sprzedaży, pozwalające nabywcy postępowanie z rzeczą, tak jak by był jej właścicielem (vide komentarz do art. 65 k.k.s. T. Grzegorzcyk).

W tym stanie rzeczy, Sąd uznał oskarżonego za winnego tego, że w okresie od kwietnia 2012r. do 11 maja 2012r. nabywał wyroby akcyzowe bez uprzedniego oznaczenia znakami skarbowymi akcyzy w postaci tytoniu do palenia nieustalonego gatunku o łącznej wadze 89 kg, od którego to towaru należny był podatek akcyzowy w kwocie 47.116,00 zł tj. popełnienia przestępstwa skarbowego określonego w art.65§3 kks.

Zgodnie z przyjętą linią orzecznictwa w ocenie Sądu powyższa zmiana w opisie czynu nie stanowi przekroczenia granic zaskarżenia. Tożsamość czynu jest bowiem zachowana, gdy po zmianie opisu czynu niezmienny jest podmiot czynu, przedmiot ochrony prawnej (identyczność dobra prawnego będącego przedmiotem zamachu), a w razie innych ustaleń co do miejsca i czasu czynu, także tożsamość pokrzywdzonego. Identyczność czynu będzie wyłączona jedynie wówczas, gdy w porównywalnych określeniach zachodzą tak istotne różnice, że według rozsądnej życiowej oceny nie można ich uznać za określenia tego samego zdarzenia faktycznego. Jak wskazują dołączone faktury VAT oskarżony ostatnią partię celulozy przed kontrolą w dniu 11 maja 2012r. nabył w kwietniu 2012r. (k. 169, 180, 175)

Wskazać w tym miejscu należy, iż paserstwo penalizowane w art. 65§1 kks nie wymaga ustalenia związku między sprawcą paserstwa, a sprawcą czynu zabronionego z art. 63 lub 64 kks, za pomocą którego wyrób został uzyskany (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 6 września 2012 r. II AKa 77/12).

Wymierzając karę Sąd miał na względzie, że karą współmierną i dającą zarazem zadośćuczynienie społecznemu poczuciu sprawiedliwości jest tylko taka kara, która uwzględnia wszystkie dyrektywy jej wymiaru, a w szczególności zawarte w art. 53 k.k. Kara powinna kształtować społecznie pożądaną postawę skazanego, wdrażać go do przestrzegania porządku prawnego i tym samym przeciwdziałać powrotowi do przestępstwa. Przy wymiarze kary Sąd wziął pod uwagę zarówno okoliczności podmiotowe, jak i okoliczności przedmiotowe wpływające na stopień społecznej szkodliwości popełnionego czynu i wymierzył wobec oskarżonego karę grzywny w wymiarze 120 stawek dziennych ustalając wysokość każdej stawki na kwotę 70 złotych. Sąd uznał ją za adekwatną do stopnia zawinienia oskarżonego i społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu.

Wymierzając karę grzywny w takiej wysokości, Sąd miał w szczególności na uwadze właściwości i warunki osobiste oskarżonego, jego dotychczasowy sposób życia, wymieniony był już karany za przestępstwa skarbowe (k. 436-43, 210) oraz rodzaj i rozmiar szkody wyrządzonej przestępstwem.

Okolicznością obciążającą jest niewątpliwie wysokość spowodowanej szkody. Podnieść należy, że nabywanie wyrobów bez znaków skarbowych akcyzy stało się w ostatnim czasie powszechnym zajęciem. Zjawisko to winno być napiętnowane, z uwagi na jego nagminność.

Zdaniem Sądu wymierzona kara grzywny spełni swe cele zarówno w zakresie prewencji indywidualnej, a także w zakresie prewencji ogólnej, czyniąc zadość społecznemu poczuciu sprawiedliwości.

Zgodnie z treścią wskazanych w wyroku przepisów, Sąd orzekł przepadek wyrobów tytoniowych, tj. przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstw i orzekł ich zniszczenie.

O kosztach sądowych Sąd orzekł zgodnie z zasada wyrażoną w art. 627 kpk.