

Sygn. akt II Ka 36/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 lutego 2017 roku

Sąd Okręgowy w Krośnie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący : SSO Arkadiusz Trojanowski

Protokolant : st. sekr. sądowy Małgorzata Kalisz

przy udziale oskarżyciela publicznego przedstawiciela Urzędu Celnego w Krośnie - Adama Uliaszka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 22 lutego 2017 roku

sprawy: 1. **T. F.**, s. E. i Z. zd. K., ur. (...) w D.

2. **M. S.**, s. J. i G. zd. K., ur. (...) w D.

oskarżonych o przestępstwo skarbowe z art. 65 § 3 k.k.s. i wykroczenie skarbowe z art. 69a § 2 k.k.s.

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Jaśle z dnia 18 października 2016 roku, sygn. akt II K 86/15

I. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy,

II. zasądza od oskarżonych T. F. i M. S. na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za postępowanie odwoławcze po połowie, w tym opłaty za drugą instancję:

- **od oskarżonego T. F. w kwocie 310 zł /trzysta dziesięć złotych/,**
- **od oskarżonego M. S. w kwocie 390 zł /trzysta dziewięćdziesiąt złotych/.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Jaśle z dnia 18 października 2016r., sygn. II K 86/15, oskarżeni T. F. i M. S. zostali uznani za winnych tego, że:

I. działając wspólnie i w porozumieniu, od dnia 03 do 07 czerwca 2013r., w mieście J., przechowywali towary akcyzowe, w postaci liści i krajanki tytoniu do palenia, w ilości nie mniejszej niż 34 kilogramów, bez polskich skarbowych znaków akcyzy, na których ciążył łączny należny podatek akcyzowy, w kwocie nie mniejszej niż 15.158 zł, to jest przestępstwa skarbowego z art. 65 § 3 k.k.s.;

II. działając wspólnie i w porozumieniu, od dnia 03 do 07 czerwca 2013r., w mieście J., wbrew przepisom ustawy z dnia 6 grudnia 2008r. o podatku akcyzowym (Dz. U. z 2014 r., poz. 752 z późn. zm.), naruszając warunki procedury zawieszenia poboru akcyzy, wyprodukowali wyroby akcyzowe poza składem akcyzowym, w postaci krajanki tytoniu do palenia, w ilości nie mniejszej niż 1,5 kilograma, poprzez pocięcie w specjalnie przysposobionym urządzeniu elektrycznym zakupionych wcześniej liści tytoniu, to jest wykroczenia skarbowego z art. 69 a § 2 k.k.s.

Za przypisane czyny Sąd skazał oskarżonych:

- za pierwszy czyn oskarżonego T. F. na karę grzywny w wymiarze 30 stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 70zł, a oskarżonego M. S. na karę grzywny w wymiarze 30 stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 80zł,
- za drugi czyn oskarżonego T. F. na karę grzywny w kwocie 1000zł, a oskarżonego M. S. na karę grzywny w kwocie 1500zł.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. w związku z art. 20 § 2 k.k.s. Sąd zaliczył oskarżonemu T. F., na poczet orzeczonej kary grzywny w pkt I wyroku, okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 7 czerwca 2013 r. do dnia 8 czerwca 2013r.

Na podstawie art. 30 § 2 k.k.s. Sąd orzekł przepadek następujących przedmiotów w postaci:

- urządzenia z silnikiem elektrycznym służącego do cięcia suszu liści,
- 3 reklamówek foliowych z zawartością suszu krajanki tytoniu o wadze około 1,5 kg,
- pudełka kartonowego z zawartością suszonych liści tytoniu w kolorze żółtym o wadze około 5,3 kg,
- pudełka kartonowego z zawartością suszonych liści tytoniu w kolorze brązowym o wadze około 8,6 kg,
- worka foliowego w kolorze żółto - zielonym z zawartością suszu liści tytoniu o wadze około 4,2 kg,
- czarnego worka foliowego z zawartością suszonych liści tytoniu o wadze około 14,4 kg,

Jednocześnie, Sąd zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe i wymierzył im opłaty.

Powyższy wyrok, w całości, zaskarżyła obrońca oskarżonych.

Apelacja zarzuciła orzeczeniu:

- błąd w ustaleniach faktycznych - poprzez przyjęcie, że:
 1. susz tytoniowy w 2013 roku objęty był podatkiem akcyzowym bez względu na stopień wilgotności, tymczasem analiza art. 99a ust. 1 ustawy o podatku akcyzowym w brzmieniu od 01.01.2013r. i w brzmieniu od 01.01.2014r. wskazuje na to, że dopiero od 01.01.2014r. podatkiem akcyzowym został opodatkowany susz tytoniowy bez względu na wilgotność,
 2. oskarżeni przechowywali susz tytoniowy, podczas gdy nie zostało w sprawie przeprowadzone badanie przez biegłego mające ocenić, czy rzeczy przechowywane przez oskarżonych to liście tytoniu suche czy mokre,
 3. oskarżeni przechowywali liście i krajankę tytoniu do palenia stanowiące przedmiot czynu zabronionego w art. 63, 64, 73 kks, podczas gdy w sprawie nie zostało ustalone, czy zatrzymane w sprawie liście i krajanka tytoniu stanowią wyroby akcyzowe, w stosunku do których zakończono procedurę zawieszenia poboru akcyzy, lub też wyprowadzono je ze składu podatkowego z przeznaczeniem do dokonania ich dostawy wewnątrzspółnotowej lub eksportu, lub też czy są to wyroby akcyzowe w stosunku do których zmieniono ich cel, przeznaczenie lub nie zachowano innego warunku, od którego ustawa uzależnia zwolnienie wyrobu akcyzowego z obowiązku oznaczania znakami akcyzy,
 4. oskarżeni przechowywali liście i krajankę tytoniu do palenia, co według sadu wyczerpuje znamiona art. 65 § 3 k.k.s., podczas gdy przechowywanie wyrobu akcyzowego oznacza jego przetrzymanie na żądanie czy za zgodą innej osoby, z jednoczesnym obowiązkiem zwrotu, zaś tych okoliczności nie ustalono w sprawie,

5. oskarżeni wyprodukowali wyrób akcyzowy w postaci krajanki tytoniu do palenia, podczas gdy przepisy ustawy o podatku akcyzowym nie wymieniają wśród wyrobów akcyzowych krajanki tytoniu do palenia, lecz tytoń do palenia, podczas gdy nie ustalono, czy krajanka tytoniu do palenia nadaje się do palenia bez dalszego przetwarzania przemysłowego, co wymaga art. 98 ust. 5 ustawy o podatku akcyzowym,

6. czyn oskarżonych polega na wyprodukowaniu krajanki tytoniu do palenia poprzez jego pocięcie, podczas gdy opis czynu zarzucanego oskarżonym nie spełnia znamienia czynu z art. 69a § 1 i § 2 k.k.s. w postaci „produkuje”, która jest definicją legalną zawartą w ustawie o podatku akcyzowym, albowiem produkowanie zgodnie z art. 99 ust. 1 ustawy o podatku akcyzowym oznacza wytwarzanie, przetwarzanie, a także pakowanie, a tych okoliczności nie ustalono w niniejszej sprawie, ponadto oskarżony M. S. nie dokonywał pocięcia liści tytoniu, lecz czynili to klienci sklepu,

7. że przechowywane przez oskarżonych liście tytoniu i krajanka tytoniowa były suche, przy czym ustalenia te oparto wyłącznie na wrażeniach czuciowych funkcjonariusza policji dokonującego zatrzymania liści tytoniu i krajanki tytoniowej, natomiast w sprawie nie przeprowadzono żadnego dowodu wskazującego, iż liście tytoniu i krajanka tytoniowa były suche,

8. że oskarżony M. S. nie dokonał zakupu liści tytoniu mokrego od świadka A. G., z uwagi na zaprzeczenie tego faktu przez świadka nieuprzedzonego o możliwości uchylenia się od odpowiedzi na pytanie w razie grożącej odpowiedzialności karnej, podczas gdy z konfrontacji oskarżonego i świadka wynika, że oskarżony dokładnie opisał miejsce zamieszkania świadka, obejście, wygląd budynków i pojazdów rolniczych, stan rodzinny świadka, stan zdrowia świadka, co świadek potwierdziła, a co wskazuje na brak wiarygodności świadka z uwagi na obawę świadka przed odpowiedzialnością karną, które to błędne ustalenia doprowadziły w konsekwencji do przypisania oskarżonym popełnienia czynów opisanych w akcie oskarżenia,

• obrazę przepisów postępowania:

1. art. 183 § 1 k.p.k. poprzez brak uprzedzenia świadka A. G. o prawie uchylenia się od odpowiedzi na pytanie, podczas gdy dopiero obrońca oskarżonych wskazał sądowi na tę konieczność po informacji od świadka, że była karana sędownie za sprzedaż suszu tytoniowego w 2013 roku, co miało wpływ na dalsze zeznania świadka, a w konsekwencji na dalszy przebieg postępowania karnego i treść wyroku,

2. art. 4, art. 5, art. 7, art. 9, art. 167 (w brzmieniu przed 01.07.2015r.), art. 193 § 1, art. 410 k.p.k. - poprzez brak rozważenia stanowiska NSA w wyroku sygn. I GSK 2041/13, korzystnego dla strony, ukształtowanie przekonania sądu na niepełnym materiale dowodowym i w oparciu o nieprawidłowe rozumowanie, brak przeprowadzenia dowodów z urzędu, do czego sąd był zobowiązany, w konsekwencji uznanie oskarżonych za winnych pomimo iż oskarżyciel publiczny nie wykazał, aby oskarżeni wyczerpali swoim zachowaniem znamiona zarzucanych im czynów, przy czym naruszenia tych przepisów miało wpływ na treść wyroku,

3. naruszenie prawa materialnego tj. art. 10 § 1 k.k.s., poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji, gdy oskarżeni działali w usprawiedliwionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynów zabronionych, zarzucanych oskarżonym.

Obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd pierwszej instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonych jest bezzasadna, co musi skutkować utrzymaniem w mocy prawidłowego wyroku.

Wbrew twierdzeniom autorki apelacji, Sąd nie dopuścił się naruszenia przepisów postępowania karnego, ocenił zebrany materiał zgodnie z zasadami wiedzy oraz doświadczenia życiowego, rozumując logicznie, rozsądnie i nie

wykraczając poza ramy określonej w art. 7 k.p.k. sędziowskiej swobodnej oceny dowodów. W uzasadnieniu Sąd przedstawił argumenty pozwalające odtworzyć jego tok rozumowania i nie sposób mu przypisać błędów wskazanych w apelacji. Zebrane dowody zostały ocenione zgodnie z regułami kodeksowymi, natomiast lektura uzasadnienia obrazuje, dlaczego niektóre z nich uznano za wiarygodne, a inne nie. Sąd dokonał prawidłowej wykładni przepisów i poprawnie przeniósł je na grunt przedmiotowej sprawy. Także orzeczone kary okazały się adekwatne do czynów oraz okoliczności ich popełnienia.

Argumenty apelacji nie przekonywały do konieczności zmiany wyroku albo jego uchylecia. Autorka przedstawiała bardziej swoją ocenę sytuacji, opartą na nieaktualnej już tezie orzecznictwa NSA, które to orzecznictwo zmieniło się i obecnie mówi coś wręcz przeciwnego aniżeli wcześniej. Ponadto, apelacja łączy ze sobą sprzeczne zarzuty, ponieważ najpierw zawzięcie twierdzi, że oskarżeni czynów nie popełnili, by na końcu zarzucić, że popełnili je, ale działając w usprawiedliwionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynów zabronionych.

Dokonana przez Sąd Rejonowy ocena dowodów była prawidłowa. Sąd w szczególności poprawnie ocenił, że do zakupu tytoniu nie mogło dojść w okolicznościach jakie wskazywał oskarżony M. S., tj. nie zakupił go od A. G.. Osoba ta konsekwentnie temu zaprzeczyła, a Sąd logicznie wyjaśnił, dlaczego nie mogły to być liście pochodzące z tegorocznej uprawy, a w grę wchodziłoby nabycie tylko liści ubiegłorocznych, czyli suchych. Dlatego też nie było możliwe, aby w dniu 5 czerwca 2013r. oskarżony S. nabył mokre liście od A. G.. To, że potrafił opisać jej posesję, nie jest niczym niezwykłym. Każda osoba posiadająca komputer, może równie precyzyjnie opisać posesję A. G., ponieważ program G. E. dysponuje zdjęciem satelitarnym posesji w dobrej rozdzielczości, a program G. V. pozwala każdemu na wirtualny spacer pod domem świadka. Samo opisanie posesji, niczego zatem nie dowodzi. Natomiast pozostałe fakty się nie zgadzały, bo córka świadka nie była wtedy mała i musiałaby być w szkole, a ponadto świadek wyraźnie zaprzeczyła, aby taka wizyta miała miejsce i nie miała powodów, aby obciążać oskarżonego. Wykluczono zatem, aby zakupiono mokre liście tytoniu u A. G. na kilka dni przed kontrolą funkcjonariuszy w punkcie sprzedaży w J..

Niezrozumiały jest zarzut nie uprzedzenia świadka A. G. o treści art. 183 § 1 k.p.k., skoro w protokole rozprawy z dnia 5 października 2016r. (k.383) takie pouczenie widnieje, a protokół dowodzi przebiegu rozprawy i nie żądano jego sprostowania. Sąd uprzedził świadka o tym przepisie, zatem dalsza dywagacja obrony w tej kwestii jest zupełnie niezasadna.

Kolejnym dowodem na to, że tytoń był suchy, są zeznania interweniującego wówczas funkcjonariusza Policji, który opisał wygląd i kolor liści, a co więcej – dotykał ich. Wszystkie te czynniki świadczyły, że był to tytoń suchy. Dzięki temu, za pomocą maszyny zrobionej z niszczarki do papieru, można było zrobić krajankę tytoniową, którą zresztą zabezpieczono w tym samym lokalu. Obala to też zarzut, jakoby tytoń był mokry i stanowił materiał nieprzetworzony. Ujawnienie worków z gotowym produktem, pokrojonym tytoniem, przeczy tej tezie najdobitniej. Maszyna także nosiła ślady użytkowania i krojenia w niej tytoniu. Oczywistym jest, że nie była ona w tym lokalu przeznaczona do niszczenia dokumentów, ponieważ żadnych dokumentów w tym lokalu nie było, ani być nie miało. Także sugerowanie, że świadczone były usługi w zakresie niszczenia dokumentów, jest niedorzeczne, ponieważ nie było o tym informacji na lokalu, a była za to informacja o sprzedaży tytoniu. Maszyna do rozdrabniania znajdowała się w lokalu sklepu z tytoniem po to, aby ten tytoń na niej siekać i kroić. Posiekany tytoń leżał w workach zważony i czekał na odbiór przez klientów. Tym samym złamano przepisy, o jakich mowa w treści wyroku. Oskarżeni przechowywali susz tytoniowy, niezależnie od tego, czy rozumiemy go jako suchy (wolny od wilgoci) czy jako przetworzony (gotowy do palenia), bo oba te czynniki zaistniały.

Zasadą opisaną w treści art. 193 § 1 k.p.k. jest to, że opinii biegłego zasięga się jeżeli stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych (ponadprzeciętnych). Dlatego też w tejże sprawie, nie potrzeba było zasięgać opinii odnośnie tego, czy tytoń był suchy czy nie był. To stwierdzono zmysłami dotyku i wzroku. Policjant K. dotykał suszu i przyznał, że był to tytoń suchy, a ponadto kolor liści był taki, jaki mają tylko liście suche, bo mokre są zielone. Absurdem jest zarzut, iż nie przeprowadzono dowodu na suchość liści, gdy przecież przesłuchanie świadka to właśnie dowód, zresztą najczęściej stosowany przed Sądami, które opierają się zazwyczaj właśnie na przesłuchaniu świadków. Jeśli dodać do tego, że takowe liście mielono i siekano czy krajano

maszyną, która nie posiekałaby liścia mokrego i że w workach była krajanka tytoniowa, a nie mokra breja z pociętych mokrych liści, to sprawa pod tym kątem jest oczywista. Nie potrzeba było żadnej wiedzy fachowej, bo po kolorze i dotyku każda osoba jest w stanie rozróżnić suche liście od mokrych. Opinii biegłego nie wymaga także ustalenie – jak żąda obrona – czy krajanka tytoniu nadaje się do palenia bez przetworzenia. Każdy kto widział papieros wie, że składa się on właśnie z takiej krajanki owiniętej papierem, a zatem w stopniu nader oczywistym, takowa krajanka nadaje się do palenia i nie potrzeba biegłego, aby to stwierdzić. Biegli są potrzebni tylko do stwierdzenia okoliczności wymagających wiedzy specjalistycznej, a nie do potwierdzenia podstawowej wiedzy powszechnej. W tym miejscu od razu trzeba obalić kolejny wiążący się z tym zarzut, że oskarżeni nie dokonywali krojenia tytoniu, a robili to klienci sklepu, ponieważ znaleziono w sklepie worki z krajanką, a w tym czasie nie było tam żadnego klienta. Gdyby to klient kroił tytoń, to by go od razu zabrał, ale w niniejszej sprawie to tytoń pokrojony przez oskarżonych czekał na klienta.

Autorka apelacji zarzuciła nieuwzględnienie korzystnego dla oskarżonych wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego, o sygn. I GSK 2041/13, ale przecież w uzasadnieniu Sąd podał, że kierował się innymi wyrokami NSA, które są bardziej aktualne i przystawały do ówczesnego stanu prawnego. W kolizji orzeczeń Sądów czuwających nad jednolitością orzecznictwa i dokonujących interpretacji prawa (NSA, SN, Sądy Apelacyjne), zastosowanie ma reguła, iż orzeczenie późniejsze uchyla wcześniejsze, jak chodzi o interpretację danej kwestii. Sąd pierwszej instancji przywołał późniejsze wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego, o sygn. 2621/14, I GSK 270/14 oraz I GSK 1176/14, i na nich się oparł rozpoznając sprawę. Nawet jeśli wcześniejsza interpretacja była inna, to z czasem uległa zmianie, co jest rzeczą naturalną w polskim systemie prawnym. Starsze poglądy mają to do siebie, że z czasem się dezaktualizują i są zastępowane nowszymi. Rolą Sądu jest natomiast opierać się na interpretacji aktualnej.

Ostatni zarzut podnosił działanie oskarżonych w usprawiedliwionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynów zabronionych. Pomijając nawet to, że to stwierdzenie przeczy wszystkim wcześniejszym, gdzie obrona próbowała przekonać do tego, iż czynów zabronionych nie popełniono, to z argumentacją apelacji nie można się zgodzić. Niewątpliwie przepisy celne i skarbowe są skomplikowane, ale podmiot decydujący się na prowadzenie zarobkowej działalności związanej z tą kwestią, powinien je znać. Odnośnie oskarżonego M. S., sprawa jest o tyle prosta, że wcześniej trzykrotnie karano go sądownie za podobne czyny, czyli jego ostrożność powinna być dużo większa, aby wyczulić się na unikanie nielegalnych działań. Osoba prowadząca działalność zawodowo, nie może się zasłaniać niezajomością przepisów tę branżę regulujących. Natomiast, T. F., podejmując się prowadzenia takiej samej działalności, powinien się upewnić, iż jest ona legalna i nie będzie sprzeczna z prawem. Przepisy są ogólnodostępne, a na rynku nie brakuje profesjonalnych podmiotów udzielających porad w tej tematyce.

Podsumowując – Sąd poprawnie odtworzył stan faktyczny, właściwie ocenił dowody i dokonał prawidłowej subsumpcji. Także orzeczone kary są adekwatne do czynu i sprawiedliwie różnicują sprawców. Niekarany do tej pory T. F. poniósł karę łagodniejszą, a popełniający kolejny czyn zabroniony M. S. został ukarany surowiej. Kary nie przekraczają stopnia winy i szkodliwości społecznej czynów.

W takim stanie rzeczy, uznając niezasadność apelacji, Sąd Odwoławczy, na podstawie art. 437 § 1 k.p.k., art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. i art. 456 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., orzekł jak w sentencji.

O kosztach procesu za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., a o opłacie za drugą instancję na podstawie art. 8 w zw. z art. 21 pkt 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych.