

Sygn. akt IV Ka 620/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 grudnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący:

SSO Mariusz Górski (spr.)

Sędziowie:

SSO Elżbieta Marcinkowska

SSO Adam Pietrzak

Protokolant:

Ewa Ślemp

przy udziale Julity Podlewskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej oraz J. P. z Dolnośląskiego Urzędu Celno-Skarbowego we W.

po rozpoznaniu w dniu 7 grudnia 2018 r.

sprawy

1. **R.Ś.**

syna J. i A. z domu P.

urodzonego (...) w Ś.

oskarżonego z art. 54 § 1 kodeksu karnego skarbowego w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 kodeksu karnego skarbowego, w zw. z art. 9 § 2 kodeksu karnego skarbowego w zw. z art. 18 § 3 kodeksu karnego w zw. z art. 20 § 1 kodeksu karnego skarbowego, art. 54 § 2 kodeksu karnego skarbowego

2. **M. C.**

syna J. i K. z domu Z.

urodzonego (...) w Ż.

oskarżonego z art. 54 § 1 kodeksu karnego skarbowego w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 kodeksu karnego skarbowego, w zw. z art. 9 § 1 kodeksu karnego skarbowego

3. **D. L.**

syna W. i W. z domu L.

urodzonego (...) w Ż.

oskarżonego z art. 54 § 1 kodeksu karnego skarbowego w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 kodeksu karnego skarbowego, w zw. z art. 9 § 1 kodeksu karnego skarbowego

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę oskarżonego R.Ś.

od wyroku Sądu Rejonowego w Wałbrzychu

z dnia 27 marca 2018 r. sygnatura akt II K 795/16

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sygnatura akt IV Ka 620/18

UZASADNIENIE

R.Ś.oskarżony został o to, że :

I. 26 lutego 2016 roku uchylał się od opodatkowania, nie ujawniając właściwemu organowi, tj. Naczelnikowi Urzędu Celnego w W., przedmiotu i podstawy opodatkowania towaru w postaci wyrobów tytoniowych, tj. krojonego tytoniu do palenia o masie 2934 kg oraz suszu tytoniowego o masie 545 kg, bez polskich znaków skarbowych akcyzy, w ten sposób, że pomagał w przechowywaniu i w ukryciu w wynajętych przez siebie na podstawie umowy najmu z 1 kwietnia 2015 r. z (...)w Ś., pomieszczeniach magazynowych przy ul. (...) w Ś., kod pocztowy (...), przez co naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy w kwocie 2 500 712 zł,

tj. o czyn będący przestępstwem skarbowym z art. 54 § 1 kodeksu karnego skarbowego w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 kodeksu karnego skarbowego, w zw. z art. 9 § 2 kodeksu karnego skarbowego w zw. z art. 18 § 3 kodeksu karnego w zw. z art. 20 § 1 kodeksu karnego skarbowego,

II. w dniu 26 lutego 2016 roku uchylał się od opodatkowania w ten sposób, że nie ujawnił właściwemu organowi, tj. Naczelnikowi Urzędu Celnego w Z., przedmiotu i podstawy opodatkowania towaru w postaci wyrobów tytoniowych, tj. krojonego tytoniu do palenia o masie 39 kg oraz suszu tytoniowego o masie 100 kg, bez polskich znaków skarbowych akcyzy, znajdującego się w pomieszczeniach mieszkalnych i gospodarczych przy ul. (...), w miejscowości Ł., kod pocztowy (...), przez co naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy w kwocie 75 782 zł,

tj. o czyn będący przestępstwem skarbowym z art. 54 § 2 kodeksu karnego skarbowego.

Z kolei **M. C.** oskarżony został o to, że:

w dniu 26 lutego 2016 roku w pomieszczeniach magazynowych przy ul. (...) w Ś., kod pocztowy (...), woj. (...), należących do (...) w Ś. i wynajmowanych przez R. Ś. zam. w Ł. przy ul. (...), kod pocztowy (...), wspólnie i w porozumieniu z D. L. s. W., ur. (...), uchylał się od opodatkowania w ten sposób, że nie ujawnił właściwemu organowi, tj. Naczelnikowi Urzędu Celnego w W., przedmiotu i podstawy opodatkowania towaru w postaci wyrobów tytoniowych, tj. krojonego tytoniu do palenia o masie 2934 kg oraz suszu tytoniowego o masie 545 kg, bez polskich znaków skarbowych akcyzy, przez co naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy w kwocie 2 500 712 zł,

tj. o czyn będący przestępstwem skarbowym z art. 54 § 1 kodeksu karnego skarbowego w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 kodeksu karnego skarbowego, w zw. z art. 9 § 1 kodeksu karnego skarbowego.

D. L. oskarżony został o to, że:

w dniu 26 lutego 2016 roku w pomieszczeniach magazynowych przy ul. (...) w Ś., kod pocztowy (...), woj. (...), należących do (...) w Ś. i wynajmowanych przez R. Ś. zam. w Ł. przy ul. (...), kod pocztowy (...), wspólnie i w porozumieniu z M. C. s. J., ur. (...), uchylał się od opodatkowania w ten sposób, że nie ujawnił właściwemu organowi, tj. Naczelnikowi Urzędu Celnego w W., przedmiotu i podstawy opodatkowania towaru w postaci wyrobów tytoniowych,

tj. krojonego tytoniu do palenia o masie 2934 kg oraz suszu tytoniowego o masie 545 kg, bez polskich znaków skarbowych akcyzy, przez co naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy w kwocie 2 500 712 zł,

tj. o czyn będący przestępstwem skarbowym z art. 54 § 1 kodeksu karnego skarbowego w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 kodeksu karnego skarbowego, w zw. z art. 9 § 1 kodeksu karnego skarbowego

Zaskarżonym wyrokiem R.Ś. uznany został za winnego, że w dniu 26 lutego 2016 roku uchylał się od opodatkowania nie ujawniając właściwemu organowi, to jest Naczelnikowi Urzędu Celnego w W., przedmiotu i podstawy opodatkowania towaru w postaci wyrobów tytoniowych, tj. krojonego tytoniu do palenia o masie 2934 kg oraz suszu tytoniowego o masie 545 kg, bez polskich znaków skarbowych akcyzy, znajdującego się w pomieszczeniach magazynowych przy ul. (...) w Ś., przez co naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy dużej wartości, a to w kwocie 2.500.712 zł, to jest występku z art. 54§1 k.k.s. w zw. z art. 37§1 pkt 1 k.k.s. i za czyn ten na podstawie art. 54§1 k.k.s. w zw. z art. 37§1 pkt 1 k.k.s. w zw. z art. 38§1 pkt 3 k.k.s. - wymierzono oskarżonemu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności.

R.Ś. uznany został także za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku, to jest występku z art. 54§2 k.k.s. i za czyn ten na podstawie powołanego przepisu - wymierzono oskarżonemu karę 500 stawek dziennych grzywny, po ustaleniu wysokości jednej stawki na 70 zł.

Z kolei M. C. i D. L. uniewinnieni zostali od popełnienia zarzucanych im, a opisanych wyżej występków.

Wyrok powyższy zaskarżył obrońca R.Ś. oraz prokurator.

Pierwszy ze skarżących zarzucił orzeczeniu:

1) obrazę prawa materialnego, a to art. 54 §1 k.k.s. w zw. z art. 13 ust. 1a Ustawy o podatku akcyzowym z dnia 6 grudnia 2006 r. (Dz.U. 2009, Nr 3, poz. 11, ze zm.), a to

z art. 54§1 k.k.s. przy jednoczesnym niedostrzeżeniu potrzeby i w efekcie zaniechaniu poczynienia ustaleń faktycznych w zakresie tego, czy oskarżony w dniu 26.02.2016 r. w Ś. i jednocześnie w Ł., produkował lub uczestniczył w produkcji wyrobów tytoniowych, jak też by je wytwarzał, przetwarzał, bądź pakował, a więc, że oskarżony był podatnikiem w rozumieniu 13 ust. 1a Ustawy o podatku akcyzowym z dnia 6 grudnia 2006 r. (Dz.U. 2009, Nr 3, poz. 11, ze zm.);

2) naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na jego treść, a to art. 7 k.p.k. poprzez dowolne i arbitralne przyjęcie, że w odniesieniu do dwóch inkryminowanych oskarżonemu występków, uchylał się on od obowiązku zapłaty akcyzy od wyrobów tytoniowych ujawnionych przez służby celne w dniu 26.02.2016 r. w Ś. i Ł., przy jednoczesnym zaniechaniu ustalenia daty powstania po stronie oskarżonego obowiązku podatkowego w postaci zapłaty akcyzy, jak też okoliczności dot. czynności podejmowanych przez oskarżonego względem ujawnionych wyrobów tytoniowych w w/w miejscowościach, które prowadziły do powstania po stronie oskarżonego obowiązku zapłaty akcyzy.

Tym samym apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów.

Z kolei prokurator zarzucił wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na wadliwym przyjęciu, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do przypisania oskarżonym M. C. i D. L. sprawstwa zarzucanego im przestępstwa skarbowego z art. 54 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 1 k.k.s. w sytuacji, gdy materiał ten, a w szczególności protokoły przeszukania i oględzin z dnia 26 lutego 2016 roku, a także ustalenia dotyczące najmu pomieszczeń, gdzie zatrzymani zostali obaj oskarżeni, wskazuje na sprawstwo oskarżonych i konieczność przypisania im sprawstwa tego przestępstwa skarbowego w formie pomocnictwa.

W konsekwencji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej oskarżonych M. C. i D. L. i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Wałbrzychu do ponownego rozpoznania.

Sąd okręgowy zważył, co następuje:

Oдноśnie apelacji obrońcy.

Argumenty podniesione przez skarżącego w części należy uznać za zasadne.

I tak, z treści art. 54 § 1 kks wynika, iż podatnik, który uchylając się od opodatkowania, nie ujawnia właściwemu organowi przedmiotu lub podstawy opodatkowania lub nie składa deklaracji, przez co naraża podatek na uszczuplenie, podlega karze.

Mając na względzie treść tego właśnie przepisu sąd I instancji przyjął, że R.Ś. uchylał się od opodatkowania nie ujawniając właściwemu organowi przedmiotu i podstawy opodatkowania towaru w postaci wyrobów tytoniowych tj. krojonego tytoniu i suszu tytoniowego, znajdującego się w pomieszczeniach magazynowych w Ś. i w pomieszczeniach w Ł., przez co naraził na uszczuplenie podatek akcyzowy.

Nie negując, że taka sytuacja miała istotnie miejsce należy stwierdzić, że nie jest to wystarczające dla skazania właśnie z art. 54 § 1 kks.

By to skutecznie uczynić należy przy tym dokonać stosownych ustaleń jakich w istocie wymaga ustawa o podatku akcyzowym i ustalenia te muszą znaleźć wyraz nie tylko w uzasadnieniu orzeczenia lecz także i w opisie czynu przypisanego sprawcy.

Tak więc z art. 2 ust. 1 pkt 1 wskazanej wyżej ustawy wynika, iż zarówno wyroby tytoniowe jak i susz tytoniowy są wyrobami akcyzowymi.

Z kolei art. 8 ust. 1 pkt 2 tejże ustawy stwierdza, że przedmiotem opodatkowania jest produkcja wyrobów akcyzowych zaś z ust. 2 pkt 4 tego artykułu wynika, że przedmiotem opodatkowania akcyzą jest również nabywanie lub posiadanie wyrobów akcyzowych. Kwestię tę co do suszu tytoniowego precyzuje art. 9 b (pkt 6 w sprawie omawianej).

W konsekwencji już w tym miejscu należy stwierdzić, iż by skutecznie przypisać danej osobie dokonanie czynu z art. 54 § 1 kks należy ustalić, czy zajmowała się ona produkcją wyrobów tytoniowych bądź suszu tytoniowego, czy też była ona jedynie ich nabywcą bądź posiadaczem.

Takich ustaleń w sprawie omawianej praktycznie brak, a w szczególności stosownego zapisu nie zawarto w opisach obu czynów przypisanych R.Ś..

Zważywszy zatem na tylko pozornie skąpy materiał dowodowy istniejący w sprawie omawianej, temu oskarżonemu można, jak się wydaje, przypisać bądź posiadanie wyrobów akcyzowych (co wbrew twierdzeniom obrońcy zdaje się być oczywiste) lub też nadto produkcję wyrobów akcyzowych.

Nie można mieć bowiem jakichkolwiek wątpliwości, że w czasie zatrzymania – M. C. oraz D. L. zajmowali się właśnie produkcją wyrobów tytoniowych w rozumieniu ustawy o podatku akcyzowym, a o czym przesądza jej art. 99 ust. 1 wskazujący, iż ową produkcją jest wytwarzanie, przetwarzanie oraz pakowanie.

Tym samym oczywistym wydaje się, że to R.Ś., choć osobiście tych czynów nie wykonywał, nie tylko był posiadaczem wyrobów tytoniowych i suszu tytoniowego lecz także producentem.

Mając zatem na uwadze powyższe, pamiętając przy tym o treści art. 13 ust. 1 i 2 a ustawy o podatku akcyzowym, a także w szczególności o tym, iż apelacja obrońcy R. Ś.-wniesiona została wyłącznie na jego korzyść- sąd I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy winien jednoznacznie ustalić, a następnie zawrzeć to w zarzucie – z jakiego tytułu oskarżony jest podatnikiem podatku akcyzowego, bowiem samo stwierdzenie, że R.Ś. uchylał się od obowiązku podatkowego, bowiem w pomieszczeniach magazynowych przy ul. (...) w Ś. znajdowały się wyroby tytoniowe oraz susz tytoniowy – jest dalece niewystarczające.

Następnym błędem Sądu I instancji zdaje się być potraktowanie posiadania przez R. Ś. wyrobów akcyzowych w dwóch różnych miejscach, a to w Ś. oraz Ł. jako osobnych przestępstw, choć jak się wydaje (nie tylko z uwagi na ujawnienie tych faktów jednego dnia) winno to być uznane za jedno działanie sprawcy.

Odnosząc się z kolei do zarzutu apelacji sformułowanego w jej pkt 2 należy jedynie autora odesłać do treści art. 10 ust. 1 pkt 10 ustawy o podatku akcyzowym, który jednoznacznie zdaje się przesądzać o tym, iż ów zarzut jest chybiony.

Oдноśnie apelacji prokuratora

W pierwszej kolejności należy stwierdzić, że błędem oskarżyciela publicznego było zaskarżenie wyroku wobec M. C. i D. L., zaś zaniechanie tego odnośnie R. Ś., choć rozstrzygnięcie wobec tego oskarżonego wydaje się być „niepełne” i być może z uwagi na brak apelacji na niekorzyść niemożliwe do naprawienia.

Powyższe może także w istotny sposób rzutować na brak możliwości skazania M. C. i D. L. za czyny z art. 54 § 1 kks.

I tak skarżący zdaje się wskazywać na swojego rodzaju odpowiedzialność akcesoryjną tychże oskarżonych w związku z odpowiedzialnością głównego sprawcy jakim jest R. Ś., bowiem przywołuje tu art. 18 § 3 kk mówiący o pomocnictwie.

Jeżeli by zatem przyjąć, że R. Ś. zajmował się produkcją wyrobów akcyzowych to ta odpowiedzialność współoskarżonych jako pomocników wydaje się możliwa.

Trudno wyobrazić sobie jednak przypisanie M. C. i D. L. pomocnictwa do posiadania wyrobów akcyzowych.

Znamiennym przy tym jest, że autor apelacji w jej uzasadnieniu przyjmuje, że oskarżeni ci uczestniczyli w działalności, która ma na celu produkcję nielegalnych wyrobów tytoniowych lecz nie posunął się do stosownego zarzutu w tym zakresie co do R. Ś.

Tym samym, przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd I instancji winien w pierwszej kolejności sprecyzować zarzut odnośnie R. Ś. i to w sposób szanujący fakt wniesienia apelacji jedynie na korzyść sprawcy, a dopiero po tym zastanowić się nad ewentualną odpowiedzialnością pozostałych oskarżonych.