

Warszawa, dnia 21 lutego 2019 r.

Sygn. akt VI Ka 516/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Anna Zawadka

protokolant: sekr. sądowy Renata Szczegot

przy udziale A. P. (...) Skarbowego
w W.

po rozpoznaniu dnia 21 lutego 2019 r. w Warszawie

sprawy B. S. (1) z domu K., córki J. i W., ur. (...)
w W.

oskarżonej o wykroczenie skarbowe z art. 65 § 1 i 4 k.k.s.

F. S., syna M. i L., ur. (...) w miejscowości S. oskarżonego wykroczenie skarbowe z art. 65 § 1 i 4 k.k.s.

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i oskarżoną oraz obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Wołominie

z dnia 15 lutego 2018 r. sygn. akt V W 257/17

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Wołominie do ponownego rozpoznania; zasądza od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Wołominie na rzecz adw. S. R. i adw. K. T. kwoty po 516,60 zł obejmujące wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonych w instancji odwoławczej oraz podatek VAT.

VI Ka 516/18

UZASADNIENIE

B. S. (2) została oskarżona o to, że: działając wspólnie i w porozumieniu z F. S., w dniu 3 stycznia 2017 roku, w pomieszczeniach mieszkalnych przy ulicy (...) w miejscowości S., przechowywała towar akcyzowy w postaci 130 paczek (2600 sztuk) papierosów bez nazwy w opakowaniach foliowych z zamknięciem strunowym nieoznaczonych polskimi znakami akcyzy, stanowiący przedmiot czynu zabronionego określonego w art. 63 § 2 i 7 k.k.s., gdzie należny podatek akcyzowy wynosi 2.203 zł, oraz towaru akcyzowego w postaci 11,5 litrów alkoholu, o zawartości alkoholu nie większym niż 40% nieoznaczonych polskimi znakami akcyzy, gdzie należny podatek akcyzowy wynosi 262 zł

t.j. o czyn z art. 65 § 1 i 4 k.k.s.

F. S. został oskarżony o to, że: działając wspólnie i w porozumieniu z B. S. (2), w dniu 3 stycznia 2017 roku, w pomieszczeniach mieszkalnych przy ulicy (...) w miejscowości S., przechowywała towar akcyzowy w postaci 130 paczek (2600 sztuk) papierosów bez nazwy w opakowaniach foliowych z zamknięciem strunowym nieoznaczonych polskimi znakami akcyzy, stanowiący przedmiot czynu zabronionego określonego w art. 63 § 2 i 7 k.k.s., gdzie należny podatek akcyzowy wynosi 2.203 zł, oraz towaru akcyzowego w postaci 11,5 litrów alkoholu, o zawartości alkoholu nie większym

niż 40% nieoznaczonych polskimi znakami akcyzy, gdzie należny podatek akcyzowy wynosi 262 zł t.j. o czyn z art. 65 § 1 i 4 k.k.s.

Sąd Rejonowy w Wołominie wyrokiem z dnia 15 lutego 2018r. w sprawie Sygn. akt V W 257/17:

I oskarżonych B. S. (2) i F. S. uznał za winnych popełnienia zarzucanego im czynu i za to na podstawie art. 65 § 1 i 4 k.k.s. skazał ich na kary grzywny w wysokości po 1.000 zł (tysiąc złotych);

II na podstawie art. 31 § 1, 5 – 7 k.k.s. orzekł przepadek napojów alkoholowych w ilości 11,5 litra i wyrobów tytoniowych w ilości 2600 sztuk papierosów, przechowywanych według pokwitowania PL/MF/AL nr (...) i zarządził ich zniszczenie, obciążając kosztami zniszczenia oskarżonych B. S. (2) i F. S.;

III na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonych B. S. (2) i F. S. od ponoszenia na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, w tym opłaty;

IV na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze oraz rozporządzeń wykonawczych do tej ustawy tytułem wynagrodzenia za obronę wykonywaną z urzędu oskarżonej B. S. (2) zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. S. R. kwotę 221,40 zł (dwieście dwadzieścia jeden złotych 40/100 groszy) obejmującą wartość podatku od towarów i usług.

V na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze oraz rozporządzeń wykonawczych do tej ustawy tytułem wynagrodzenia za obronę wykonywaną z urzędu oskarżonego F. S. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. T. kwotę 221,40 zł (dwieście dwadzieścia jeden złotych 40/100 groszy) obejmującą wartość podatku od towarów i usług.

Apelacje od wyroku wnieśli oskarżeni oraz obrońcy oskarżonych .

Obrońca oskarżonej B. S. (2) zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonej. Na podstawie art. 427 § 1 i 2 kpk i art. 438 pkt 2 i 3 kpk w zw. z art. 113 kks zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. Obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. naruszenie :

1. Art. 7 kpk- poprzez dowolną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego, wybiórczą ocenę wyjaśnień B. S. (2) i F. S., jak również niesłuszną ocenę zeznań świadka E. R. w zakresie okoliczności w jakich doszło do wejścia w posiadanie zabezpieczonych wyrobów akcyzowych, ich pochodzenia i przeznaczenia, co miało wpływ na wynik sprawy, gdyż doprowadziło do błędnego ustalenia okoliczności istotnych dla oceny wyczerpania wszystkich znamion czynu zarzucanego oskarżonej,

II. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego rozstrzygnięcia, polegający na ustaleniu, że alkohol i papierosy zabezpieczone u oskarżonych stanowiły wyroby akcyzowe bez ich uprzedniego oznaczenia znakami akcyzy, które zostały sprowadzone na terytorium kraju, podczas gdy w okolicznościach niniejszej sprawy oraz na podstawie zgromadzonych dowodów brak jest jakichkolwiek podstaw do tego aby twierdzić, że przedmiotowe wyroby zostały sprowadzone przez oskarżoną na terytorium kraju, co oznacza, że działaniom oskarżonej nie sposób przypisać dopełnienia wszystkich znamion zarzucanego jej czynu.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonej wnosił o :

1) Zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uniewinnienie B. S. (2) od popełnienia zarzucanego jej czynu;

2) Zasądzenie na rzecz adw. S. R. kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym, które nie zostały opłacone ani w całości ani w części.

Obrońca oskarżonego F. S. zaskarżył wyrok w całości na korzyść oskarżonego. Na mocy przepisów art. 427 § 1 kpk i art. 438 § 1, 2 i 3 kpk wyrokowi temu zarzucił :

I. Obrazę przepisów prawa materialnego, tj.

1) przepisu art. 65 § 1 i 4 kks poprzez jego zastosowanie pomimo, iż sam fakt znalezienia wyrobów tytoniowych i alkoholowych na terenie posesji zamieszkałej m.in. przez oskarżonego nie pozwala na przypisanie mu zrealizowania znamienia czasownikowego czynu zabronionego określonego w dyspozycji art. 65 § 1 i 4 kks, a w konsekwencji uznanie oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów zabronionych.

II. Obrazę przepisów postępowania mających wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a mianowicie :

1) art. 4, 7 oraz 410kpk poprzez:

- dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego i odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego, w których wskazywał on, iż wyroby tytoniowe służyły do domowej produkcji papierosów w celu zaspokojenia nałogu konsumenta tj. syna oskarżonego, wyroby alkoholowe służyły zaś wyłącznie celom konsumpcyjnym oskarżonego i jego bliskich;

- bezkrytyczną ocenę zeznań E. R. niezgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz doświadczenia życiowego poprzez nieuwzględnienie faktu, że świadek jest skonfliktowany z oskarżonym, a tym samym może być bezpośrednio zainteresowanym w wydaniu wyroku skazującego wobec oskarżonego;

2) art. 5 § 2 kpk polegający na:

- uznaniu przez Sąd I instancji, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy jest wystarczający do przypisania oskarżonemu zarzucanych czynów w postaci przechowywania wyrobów akcyzowych, a w konsekwencji rozstrzygnięcie przez Sąd I instancji wątpliwości co do sprawstwa na niekorzyść oskarżonego, tj. z pominięciem zasady in dubio pro reo;

- przyjęciu, iż w oparciu o dowody zebrane w sprawie możliwe jest przypisanie oskarżonemu zarzucanych czynów, podczas gdy z materiału dowodowego nie wynika jednoznacznie fakt, iż oskarżonemu towarzyszył zamiar przechowywania wyrobów tytoniowych oraz alkoholowych.

III. w konsekwencji obraży w/w przepisów postępowania, skarżący zarzucił Sądowi I instancji dopuszczenie się błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, polegającego na bezpodstawnym przyjęciu, że oskarżony F. S. popełnił zarzucany mu czyn, w sytuacji gdy brak było wystarczających i jednoznacznych dowodów świadczących o sprawstwie oskarżonego.

Podnosząc te zarzuty obrońca oskarżonego wnosił o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego F. S. od popełnienia zarzucanych mu czynów, ewentualnie z daleko posuniętej ostrożności procesowej wnosił o uchYLENIE zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Wołominie.

2) Wnosił również o przyznanie na rzecz obrońcy ustanowionego z urzędu kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu F. S. w postępowaniu apelacyjnym, które to koszty nie zostały pokryte ani w części ani też w całości.

Oskarżeniu F. S. i B. S. (2) zaskarżyli powyższy wyrok w całości na swoją korzyść. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucili na podstawie art. 427 § 2 kpk oraz art. 438 pkt 2 kpk obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, tj.

- art. 4 kpk poprzez nie wzięcie pod uwagę wyjaśnień oskarżonych F. S. i B. S. (2), które w oczywisty sposób wskazywały na posiadanie wyrobów tytoniowych i alkoholu na użytek własny, a tym samym nie podleganie obowiązkowi podatkowemu.

Podnosząc powyższy zarzut oskarżeni wnosili o uchylenie wyroku w całości i uniewinnienie oskarżonych.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Zarzuty podniesione w apelacjach okazały się na tyle trafne, że na uwzględnienie zasługiwał zawarty w apelacji obroncy oskarżonego F. S. wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Zgodzić się bowiem trzeba, że ocena materiału dowodowego przeprowadzona przez Sąd Rejonowy nie była wystarczająco wnikliwa, a niekiedy nastąpiła ona z naruszeniem kryteriów określonych w art. 7 k.p.k.

Przede wszystkim wskazać należy, że rację ma obrońca oskarżonej B. S. (2) zarzucając dowolną ocenę zgromadzonego materiału dowodowego tj. wyjaśnień oskarżonych i zeznań świadka E. R. w zakresie okoliczności w jakich doszło do wejścia w posiadanie zabezpieczonych wyrobów akcyzowych i ich pochodzenia, co miało wpływ na wynik sprawy i doprowadziło do błędnego ustalenia okoliczności istotnych dla oceny wyczerpania wszystkich znamion czynu zabronionego zarzucanego oskarżonym.

Sąd Rejonowy z jednej strony dał bowiem wiarę oskarżonym, że zabezpieczony alkohol został wytworzony przez oskarżonych w wyniku destylacji po fermentacji, a jednocześnie przyznał walor wiarygodności zeznaniom świadka E. R. w zakresie w jakim podała, że alkohol nie był produkowany przez rodziców i może go ktoś przywiózł. Dokonując takiej niekonsekwentnej oceny dowodów Sąd Rejonowy popadł więc w sprzeczność, a wysnute w tej sytuacji wnioski, iż alkohol i tak pochodził z czynu zabronionego, gdyż jego produkcja jest niedozwolona nawet na własny użytek, nie pozwalają na przypisanie oskarżonym czynu polegającego na przechowywaniu wyrobów akcyzowych, które zostały sprowadzone na terytorium kraju bez ich uprzedniego oznaczenia znakami akcyzy.

Odnosnie zaś zabezpieczonych papierosów w ilości 130 paczek (2600 sztuk) w opakowaniach foliowych z zamknięciem strunowym nieoznaczonych polskimi znakami akcyzy, to rację ma Sąd Rejonowy nie dając wiary wyjaśnieniom oskarżonym, iż zostały one wykonane przez oskarżonego F. S. przy użyciu małej maszynki do nabijania gilz, a to z uwagi na znaczną ilość tych papierosów wykluczającą ich samodzielne wykonanie na użytek jednej osoby- syna oskarżonych. Brak jednak jakiegokolwiek wytłumaczenia na jakiej podstawie Sąd Rejonowy ustalił, że zabezpieczone papierosy zostały sprowadzone na terytorium kraju.

Wskazać należy, iż przepis art. 65 k.k.s. przewiduje penalizację zachowania polegającego na nabywaniu, przechowywaniu, przewożeniu, przesyłaniu lub przenoszeniu wyrobów akcyzowych, które stanowiły przedmiot jednego z enumeratywnie wymienionych czynów zabronionych tj. art. 63 k.k.s, art. 64 k.k.s. lub art. 73 k.k.s. Konieczne jest więc wykazanie, jako elementu znamienia przedmiotowego, iż przedmiotem zarzucanego paserstwa w przypadku oskarżonych były wyroby akcyzowe sprowadzone na terytorium kraju bez uprzedniego oznaczenia znakami akcyzy. Okoliczność ta winna znajdować odzwierciedlenie w przeprowadzonym przez sąd postępowaniu dowodowym i zostać wskazana w uzasadnieniu wydanego w sprawie rozstrzygnięcia.

Sąd odwoławczy podziela zapatrywanie obroncy oskarżonej E. S., iż w okolicznościach niniejszej sprawy oraz na podstawie zgromadzonych dowodów brak jest jakichkolwiek podstaw do twierdzenia, że zabezpieczone u oskarżonych wyroby tytoniowe i alkoholowe zostały sprowadzone na terytorium kraju.

Z protokołu oględzin zabezpieczonych przedmiotów (k.11-12) wynika bowiem, że papierosy nie posiadają żadnych nazw, jak również symboli. Natomiast alkohol (23 butelki o pojemności 0,5 l) znajduje się w szklanych butelkach na których widnieją naklejki z napisami sugerującymi wódki i spirytus różnego pochodzenia w tym także krajowego np. (...), (...), (...), (...). W toku postępowania nie została przeprowadzona żadna ekspertyza dotycząca zawartości tych

butelek, a jedyną podstawą do stwierdzenia, że zawierają alkohol był zapach alkoholu ustalony na podstawie oceny tego zapachu przez funkcjonariusza policji dokonującego oględzin.

W świetle tych dowodów rację ma obrońca oskarżonej, iż nie można zasadnie ustalić, że zabezpieczone wyroby stanowią przedmiot czynu zabronionego wskazanego w art. 63 § 2 k.k.s. (sprowadzanie na terytorium kraju wyrobów akcyzowych wbrew przepisom ustawy o podatku akcyzowym, bez ich uprzedniego oznaczenia znakami akcyzy).

Nadto pozostały materiał dowodowy, a w szczególności wyjaśnienia oskarżonych oraz zeznania świadka E. R. nie pozwalają na ustalenie źródła ich pochodzenia. Samo zaś ich przechowywanie (posiadanie), bez możliwości ustalenia że pochodziły z czynów wymienionych w art. 63 k.k.s., art. 64 k.k.s. lub art. 73 k.k.s., skutkuje brakiem możliwości przypisania określonej osobie czynu z art. 65 § 1 i 4 k.k.s.

Wobec wskazanych wyżej okoliczności zaskarżony wyrok nie mógł się ostać. W ocenie Sądu Okręgowego niniejsza sprawa nie dojrzała jednak do merytorycznego rozstrzygnięcia, w dalszym ciągu bowiem nie zostały wyjaśnione wszystkie jej istotne okoliczności.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd przeprowadzi ponownie postępowanie dowodowe, uzupełniając je o przeprowadzenie ekspertyzy z zakresu badań chemicznych zabezpieczonych papierosów i cieczy, na okoliczność ustalenia czy zabezpieczone wyroby zostały sprowadzone na terytorium kraju, w jaki sposób został wyprodukowany zawarty w zabezpieczonych butelkach alkohol, a w szczególności czy alkohol został wytworzony w wyniku destylacji po fermentacji alkoholowej w warunkach produkcji domowej opisanej przez oskarżonych. Chromatograficzna analiza napojów alkoholowych pozwoli na identyfikację pochodzenia surowca i procentowej zawartości alkoholu etylowego w zabezpieczonych butelkach. Należy podkreślić, że zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa można produkować jedynie alkohole niskoprocentowe (wino, piwo, miody pitne, cydr) i nalewki, jeżeli używany do nich alkohol pochodzi z legalnych źródeł. Nie jest natomiast legalna produkcja tzw. bimbru. Odnośnie papierosów należy ustalić czy zostały sprowadzone nielegalnie na teren RP z terenu państwa trzeciego czy też mogły zostać wyprodukowane w nielegalnej fabryce na terenie RP. Przeprowadzona w warunkach laboratoryjnych ekspertyza chemiczna pozwoli ustalić zawartość substancji smolistych w tych papierosach. Porównanie średniej zawartości substancji smolistych w zabezpieczonych papierosach z obowiązującą w Polsce w tym zakresie normą na ich dopuszczalną zawartość, może pozwolić na ustalenie czy zostały sprowadzone na terytorium kraju. Przeprowadzenie wskazanego dowodu pozwoli zweryfikować wiarygodność wyjaśnień oskarżonych i zeznań świadka.

Następnie zaś wyniki tego postępowania Sąd podda ocenie, o jakiej mowa w art.7 k.pk. i na tej podstawie wyciągnie wnioski w kwestii odpowiedzialności oskarżonych za zarzucany im czyn.

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy orzekł jak na wstępie.