

Sygnatura akt VI Ka 1081/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **31 marca 2015** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Bożena Żywiół.

Sędziowie SSO Kazimierz Cieślukowski

SSO Agata Gawron-Sambura (spr.)

Protokolant Katarzyna Kajda

po rozpoznaniu w dniu 24 marca 2015 r.

przy udziale przedstawiciela Urzędu Celnego w R. Komisarza celnego Jarosława Jungi

sprawy **K. J.** (J.) zd. B.,

córki J. i E.,

ur. (...) w D.,

oskarżonej z art. 65§1 i 4 kks w zw. z art. 6§2 kks

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 3 października 2014 r. sygnatura akt III W 133/13

na mocy art. 437 kpk, art. 439 § 1 pkt 9 kpk, art. 632 pkt 2 kpk, art. 113 § 1 kks

uchyla zaskarżony wyrok i na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks w zw. z art. 51 § 1 i 2 kks umarza postępowanie wobec oskarżonej K. J. o zarzucany jej czyn opisany w części wstępnej wyroku, zaś kosztami procesu obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 1081/14

UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 3 października 2014r., sygn. akt III W 133/13 apelację na niekorzyść oskarżonej K. J. wywiódł Urząd Celny w R., który zaskarżając wyrok w całości na jej niekorzyść zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść orzeczenia, z uwagi na błędne przyjęcie, że oskarżona popełniła czyn w warunkach usprawiedliwionej nieświadomości jego karalności i dlatego jej zachowanie nie wyczerpuje znamion czynu zabronionego z art. 65§ 1 i 4 k.k.s.

Podnosząc powyższy zarzut apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Wywiedziona apelacja okazała się skuteczna o tyle, że w wyniku jej rozpoznania Sąd Okręgowy stwierdził wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej wskazanej w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w postaci przedawnienia karalności

wykroczenia skarbowego zarzucanego oskarżonej K. J., co skutkować musiało uchyleniem zaskarżonego wyroku, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, i umorzeniem postępowania w niniejszej sprawie.

Wymieniony art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. wskazuje jako bezwzględną przyczynę odwoławczą wystąpienie okoliczności wyłączającej postępowanie m.in. w myśl art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k., który to przepis jako ujemną przesłankę procesową przyjmuje upływ terminu przedawnienia karalności.

Z kolei zgodnie z art. 51 § 1 i 2 k.k.s. przedawnienie karalności wykroczenia skarbowego następuje z upływem roku od czasu jego popełnienia, a jeżeli w tym czasie wszczęto postępowanie, z upływem 2 lat. Nadto trzeba zwrócić uwagę, że bieg terminu przedawnienia karalności wykroczenia skarbowego polegającego na uszczupleniu należności publicznoprawnej, a więc takiego jak w analizowanej sprawie, rozpoczyna się nie od czasu jego popełnienia, ale z końcem roku, w którym upłynął termin płatności tej należności.

W rozpatrywanej sprawie stan niezgodnego z prawem zachowania oskarżonej ustał najpóźniej do dnia 25 grudnia 2011 r. (płatność podatku za ostatni wyszczególniony przez finansowy organ dochodzenia miesiąc listopad 2011 r.) jako że zarzucone oskarżonej zachowanie miało mieć miejsce w okresie od 03 sierpnia 2009r. do 18 listopada 2011r. Wobec powyższego termin przedawnienia rozpoczął swój bieg z końcem roku, w którym upłynął termin płatności należnego podatku, a więc z dniem 31 grudnia 2011r., zaś karalność tego czynu, zgodnie z art. 51 § 1 k.k.s., ustałaby z dniem 31 grudnia 2012 r., niemniej wobec wszczęcia postępowania przeciwko oskarżonej przed upływem roku od rozpoczęcia biegu tak ustalonego terminu przedawnienia karalności wykroczenia skarbowego, jego karalność ustała z upływem 2 lat od zakończenia okresu rocznego przewidzianego w art. 51 § 1 k.k.s., w konsekwencji, okres przedawnienia karalności przypisanego oskarżonej K. J. wykroczenia skarbowego upłynął po 3 latach, wraz z końcem grudnia 2014 r. (w dniu 31 grudnia 2014 r.).

Sąd Rejonowy w Gliwicach zaskarżony wyrok wydał w dniu 3 października 2014r., a zatem przed upływem przedawnienia karalności. Skoro jednak stanowiące negatywną przesłankę procesową przedawnienie karalności podlega badaniu przez sąd odwoławczy niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, jako że jej nieuwzględnienie powoduje wystąpienie uchybienia należącego do bezwzględnych przyczyn odwoławczych - art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., to sąd odwoławczy orzekając w dniu 31 marca 2015 r. był zobowiązany je uwzględnić i zapadły wyrok uchylić, zaś postępowanie karne wobec K. J. o czyn zarzucany jej w części wstępnej wyroku umorzyć wobec przedawnienia karalności tego wykroczenia skarbowego.

Postępowanie należy bowiem umorzyć w sytuacji, gdy nastąpiło przedawnienie karalności, ale tylko wtedy, gdy nie ma od razu podstaw do uniewinnienia oskarżonego z braku czynu lub braku znamion czynu jako wykroczenia (przestępstwa) albo braku winy. Umorzenie z racji przedawnienia wchodzi też zawsze w rachubę, gdyby kwestie istnienia czynu, jego znamion i odpowiedzialności wymagały dalszego dowodzenia, gdyż postępowaniu w tej materii stoi już na przeszkodzie przedawnienie karalności (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2002 r., IV KKN 264/99, LEX nr 54407).

Sąd Okręgowy miał więc w polu widzenia możliwość wydania w postępowaniu odwoławczym orzeczenia najkorzystniejszego dla oskarżonej K. J., to jest utrzymanie w mocy orzeczenia o jej uniewinnieniu. Doszedł jednak do przekonania o niezasadności takiej oceny dowodów zaprezentowanej przez sąd meriti, która jawi się jako co najmniej przedwczesna. Nie sposób było bowiem nie zgodzić się z zarzutem, że u podłoża ustalonych przez sąd I instancji przesłanek, które zdecydowały o uniewinnieniu oskarżonej, legły okoliczności i oceny przyjęte, albo bez wyjaśnienia ważnych aspektów sprawy, albo z pominięciem wszystkich przeprowadzonych dowodów. Taki zaś sposób dokonywania ustaleń faktycznych, który pozostawia poza sferą rozważań niektóre istotne dowody i okoliczności z nich wynikające, a z innych nie wyciąga oczywistych wniosków, jest przejawem dowolnej, a nie swobodnej, oceny materiału dowodowego i stanowi naruszenie prawa procesowego.

Zgodzić się bowiem należy z oskarżycielem, że ustalony przez Sąd Rejonowy w Gliwicach stan faktyczny pomija istotne informacje płynące z portalu (...), z których jednoznacznie wynika, że oskarżona K. J. do sprzedaży oferowała melasy smakowe bezytoniowe do fajek i szisz (...) o różnych smakach i cenach, przy pomocy konta : (...) podając

jednocześnie swój adres mailowy oraz swój numer telefonu. Treść rzeczonych anonsów bezspornie wskazuje, że oskarżona proponowała i sprzedawała wzmiankowany towar jako tytoń do fajek wodnych, a nie jako produkt do kominków służących do aromatyzowania pomieszczeń. W tej sytuacji wywody sądu I instancji odnośnie braku po stronie oskarżonej świadomości karalności popełnionego czynu, wobec nieodniesienia się do wspomnianych informacji wynikających z portalu (...), które stanowisku oskarżonej wyraźnie przeczyły, uznać trzeba, jeśli nie za błędne, to co najmniej za przedwczesne.

Weryfikacja tej hipotezy wymagałaby dalszego prowadzenia postępowania dowodowego, w tym w celu ustalenia, jaki był udział oskarżonej w zamieszczaniu informacji na portalu (...) i dlaczego jest w nich mowa o potrzebie zakupienia fajki wodnej, skoro wedle stanowczych twierdzeń oskarżonej melasa miała być wykorzystywana wyłącznie do aromatyzowania pomieszczeń.

W toku całego postępowania Sąd I instancji nie zadał sobie również trudu, by wyjaśnić czy oferowana przez oskarżoną melasa spełniała wszystkie konieczne kryteria określone w art. 98 ust. 8 ustawy o podatku akcyzowym, aby mogła zostać potraktowana jako tytoń do palenia. Uznanie danej substancji za wyrób akcyzowy wymaga bowiem kumulatywnego spełnienia trzech przesłanek, z czego pierwsza dotyczy sposobu jej powstania, druga postaci, trzecia zaś możliwości dalszego palenia bez dalszego przetwarzania. Tymczasem sąd meriti nie ustalił w żadnej mierze, że ów produkt został w jakikolwiek sposób podzielony, choć aby uznać go za tytoń do palenia, musi być on pocięty lub inaczej podzielony (a więc może być np. ręcznie szarpany), a następnie skrecony lub sprasowany w postaci bloków, przy czym niezależnie od postaci finalnej, musi nadawać się do palenia bez konieczności jego dalszego przetwarzania przemysłowego (por. Komentarz do art. 5 dyrektywy Rady 2011/64/UE w sprawie struktury oraz stawek akcyzy stosowanych do wyrobów tytoniowych (w:) K. Lasiński-Sulecki (red.), Z. Liptak, I. Mirek, W. Morawski, G. Musolf, T. Oczkowski, A. Orłowska, P. Pietrasz, W. Pławiak, P. Stanisławiszyn, Akcyza w prawie Unii Europejskiej. Komentarz, opubl. LEX 2014). Takich ustaleń w niniejszej sprawie niestety zabrakło.

Uzupełnianie zaś postępowania, w tym także w kierunku wskazywanym w środku odwoławczym nie jest natomiast już możliwe, a to z uwagi na wspomnianą okoliczność wyłączającą dalsze prowadzenie postępowania.

W orzecznictwie przyjmuje się bowiem trafnie, że w takim wypadku, przy apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego, której kierunku nie można już zmienić, co dotyczy niniejszej sprawy, gdyż zapadł w niej wyrok uniewinniający, postępowanie apelacyjne podlega umorzeniu (uchwała SN z 12 lutego 1992 r., I KZP 40/91, OSNKW 1992, z. 5-6, poz. 31, oraz postanowienie SN z 18 listopada 1999 r., IV KKN 332/99 - niepubl.).

Z tych względów rozpoznanie apelacji skutkowało koniecznością uchylecia zaskarżonego wyroku i umorzenia postępowania o ten czyn, stosownie do treści przywołanych przepisów, z powodu przedawnienia orzekania, którego karalność przedawniła się w dniu 31 grudnia 2014r. Umorzenie postępowania w stosunku do K. J. na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. w zw. z art. 113§ 1 k.k.s. i art. 51§ 1 i 2 k.k.s., implikuje też obciążenie kosztami całego jego procesu Skarbu Państwa - art. 632 pkt 2 k.p.k.