

[AM2019.08.27B]

Retten i Esbjergs DOM - 27. august 2019 - 98-1315/2019 - 3300-94990-00010-17

Anklagemyndigheden mod *Tiltalte*, født december 1960

Anklageskrift er modtaget den 19. marts 2019.

Tiltalte er tiltalt for overtrædelse af

lov om tobaksvarer m.v. § 45, stk. 1, nr. 1, jf. § 13,

ved i perioden fra den 19. juni 2017 til den 5. oktober 2017 i kiosken på *Adresse1* i Esbjerg, som tiltalte var indehaver af, at have markedsført tobak til oral indtagelse, idet han forhandlede produkterne:

- a. Siberia White Ice Cold Power,
- b. Odens Double Mint Extreme White,
- c. Odens Extreme White Dry Wintergreen,
- d. Siberia White Dry Extremely Strong,
- e. Odens Cold Dry Extreme White,
- f. Siberia White Dry,
- g. Odens Double Mint,
- h. Odens Wintergreen,
- i. Odens Double Mint,
- j. Odens White Dry Double Mint,
- k. Siberian White Dry,
- l. Odens Original Loose,
- m. Odens Cool Dry.

Påstande

Anklagemyndigheden har efter sin endelige påstand nedlagt påstand om, at tiltalte dømmes efter anklageskriftet, dog således at der påstås frifindelse for så vidt angår produkterne anført under litra d og e. Anklagemyndigheden har nedlagt påstand om at tiltalte idømmes en modereret kumuleret bøde på mellem 80.000 kr. og 100.000 kr. med udgangspunkt i 15.000 kr. pr. ulovligt produkt.

Anklagemyndigheden har endvidere nedlagt påstand om konfiskation af 240 dåser Siberia White Dry, 70 dåser Odens Double Mint, 194 dåser Odens Wintergreen, 70 dåser Odens Double Mint, 220 dåser Siberian White Dry, 63 dåser Odens Original Loose, 100 dåser Odens Cool Dry, 210 dåser Odens White Dry Double Mint og 116 dåser Odens Extreme White Dry Wintergreen hos *Tiltalte*.

Tiltalte, der under sagen har været mødt ved *Person1* på baggrund af en skriftlig fuldmagt, har erkendt de faktiske omstændigheder, men nægtet sig skyldig, idet det er gjort gældende, at der har foreligget undskyldelige omstændigheder.

Tiltalte har protesteret imod den nedlagte konfiskationspåstand.

Sagens oplysninger

Der er afgivet forklaring af tiltalte ved *Person1* og af vidnerne *Vidne1* og politiassistent *Vidne2*.

Person1 har forklaret, at hun er ansat i kiosken. Hun arbejder 4 timer om ugen i kiosken. De øvrige ansatte er medarbejdere på flexjob og lignende. Afhørte blev ansat i foråret 2016. Hun betjener kunderne, bestiller varer hjem og foretager udpakning m.v. Det er en gammeldags kiosk. Hun er normalt alene på arbejde i kiosken. Afhørte har ikke noget med kioskens bogføring at gøre, bortset fra, at hun gør kassen op, når hun er der. *Tiltalte* ejer kiosken, men arbejder i det daglige i sit Han kommer forbi kiosken efter fyraften, men arbejder ikke i kiosken. De omhandlede produkter blev fundet af Sikkerhedsstyrelsen og politiet under en ransagning. Afhørte var til stede. Produkterne stod frit fremme i en kølemontre. Den første gang kiosken fik besøg af Sikkerhedsstyrelsen var den 26. januar 2017. Under dette besøg fandt medarbejderen fra Sikkerhedsstyrelsen et produkt ved navn Oden's Extreme White Dry Lakrids, som han erklærede ulovlig. Varen var mærket med svensk tekst. Afhørte tog varen væk. Afhørte drøftede med medarbejderen fra Sikkerhedsstyrelsen, hvad der var tyggetobak, og hvad der var snus. Afhørte opfattede det således, at medarbejderen på Sikkerhedsstyrelsens vegne godkendte de øvrige produkter, som var til stede. De stod frit fremme i en kølemontre. Afhørte fik ikke at vide, at de var ulovlige. På den baggrund bestilte hun nye Odens-produkter hjem. Afhørte opfatter Odensprodukterne som tyggetobak. De er pakket ind i små filtre i en plastikdåse. Produkterne sættes op under læben. Den 27. september 2017 kom Sikkerhedsstyrelsen og politiet til stede i kiosken og foretog ransagning. De konfiskerede alle produkter, men fik ikke et par kasser med, som stod i kælderen. Den 5. oktober 2017 rangsagede politiet igen. Afhørte var til stede. Politiet fandt de glemte kasser i kælderen. Planen var, at de skulle have været smidt ud eller eventuelt foræret væk. Forevist foto, sagens forhold 1, bilag 8, har afhørte forklaret, at det var i den foreviste kølemontre, at produkterne blev opbevaret. Produkterne sælger godt. De sælger nu kun 3 lovlig registrerede produkter, nemlig Oden's Cold Dry, Sibiria og Dobbelt mint. De sælger ca. 80 dåser om ugen. Avancen er ca. 10 15 kr. pr. dåse. Produkterne købes gennem en dansk leverandør. Produkterne bruges af alle aldersgrupper. Det er også populært blandt de unge, herunder fordi de ikke må ryge på skolerne. Kiosken ligger i nærheden af *Sted*. Når de fortsatte med at sælge produkterne og bestille yderligere tilsvarende produkter hjem efter Sikkerhedsstyrelsen besøg den 26. januar 2017, skyldtes det, at de ikke fik besked om, at deres øvrige produkter var ulovlige. De fortsatte, fordi de var i god tro. Afhørte kender ikke fortjensten på produkterne tilbage i 2017. På daværende tidspunkt solgte de mere end 100 dåser pr. uge.

Vidne1 har forklaret, at hun er ansat som jurist i Sikkerhedsstyrelsen. Hun arbejder blandt andet med overtrædelsessager vedrørende tobaksprodukter. Hun har arbejdet med området i 2 1/2 år. Tobaksvarer skal være anmeldt til markedsføring i Danmark og fremgå af Sikkerhedsstyrelsens liste for lovligt at kunne sælges i Danmark. Tobakvarer, der indtages oralt, må ikke markedsføres i Danmark, medmindre der er tale om tyggetobak. Definitionen på tobak, der indtages oralt fremgår af lov om tobaksvarer § 2, nr. 7, mens definitionen på tyggetobak fremgår af § 2, nr. 8. Overordnet kan man sige, at tyggetobak kræver, at man gnasker på det, for at det bliver aktiveret, mens snus lægges op under læben, hvorefter det opløses af spyt. Snus er ikke lovligt i Danmark. Foreholdt, om det er afgørende, om det er pakket ind i små filtre med henblik på at vurdere, om det er snus eller tyggetobak har vidnet forklaret, at det ikke er afgørende for vurderingen. Det afgørende er, hvordan nikotinen i produktet aktiveres. Flere Siberia produkter er blevet testet og ikke fundet at kunne henføres til tyggetobak. Også flere Oden's produkter er blevet testet og fundet ikke at være tyggetobak. Dog kan Siberia White Dry og Oden's Cold Dry Extreme White Dry sælges lovligt for tiden. De øvrige produkter anført i anklageskriftet, kan fortsat ikke sælges lovligt, hvilket også var tilfældet tilbage i 2017. Foreholdt bødeindstillingen, jf. sagens forhold 1, bilag 2, har vidnet forklaret, at forarbejderne ikke forudsætter en bestemt bødestørrelse. Indstillingen i sagens forhold 1, bilag 2 er baseret på lovens forudsætninger. Det er Sikkerhedsstyrelsens opfattelse, at der er gode salgsmuligheder og avance på snus. Yderligere er det Sikkerhedsstyrelsens opfattelse, at det navnligt er unge mennesker, som køber snus, fordi det ikke lugter, det kan indtages under undervisning, og det misfarver ikke tænderne. Foreholdt at Sikkerhedsstyrelsen var på kontrolbesøg hos tiltalte i januar 2017, og at tiltalte i den forbindelse alene skulle have fået at vide, at Oden's Extreme White Dry Lakrids var ulovligt, har vidnet forklaret, at hun ikke har kendskab til dette kontrolbesøg. Nogle gange retter de kun kontrolbesøg mod bestemte produkter. Foreholdt at de produkter, som der nu er rejst tiltale for stod frit fremme i kiosken, har vidnet forklaret, at en forhandler selv er nødt til sikre sig, at det man forhandler er lovligt i henhold til lov om tobaksvarer. Foreholdt at kiosken skulle have fået at vide, at Oden's Extreme White Dry Lakrids skulle fjernes, fordi varedeklationen stod på svensk, har vidnet forklaret, at allerede fordi varedeklationen stod på svensk, er produktet ikke lovligt i Danmark. Forevist kontrolrapporten har vidnet forklaret, at hun ikke ud fra det foreviste kan sige noget om, hvad det er for en form for kontrol, der fandt sted i januar 2017. Hun var ikke selv til stede. Hun ved ikke, om hendes kollega har set de øvrige produkter. Af rapporten kan hun se, at det fremgår, at der ved partshøringen er udtalt, at der checkes op på de øvrige produkter. Kontrol af salg af snus er et område, som Sikkerhedsstyrelsen har haft meget fokus på. De foretager ca. 700 kontrolbesøg pr. år på landsplan alene på dette område.

Politiassistent *Vidne2* har forklaret, at han har deltaget i 2 ransagninger i kiosken. Ved den 2. ransagning fandt de 2 ruller snus på det øverste trappetrin ned til kælderen samt i kælderen yderligere et par kasser med ulovlige produkter, som de ikke havde fået anvist/set ved deres første ransagning. Det er ham, som har udarbejdet sagens forhold 1, bilag 20. Han har ud fra fragtlabele på kasserne regnet sig frem til, hvor mange produkter det drejede sig om, herunder hvad det formodede salg har været. Tiltalte har overfor vidnet oplyst, at fortjenesten var ca. 5 - 10 kr. pr. dåse.

Der har været fremlagt en fotomappe, jf. sagens forhold 1, bilag 8. samt Sikkerhedsstyrelsens rapport af den 26. januar 2017, jf. sagens forhold 1, bilag 11.

Rettens begrundelse og afgørelse

Tiltalte har erkendt de faktiske omstændigheder omkring besiddelse af de anførte tobaksvarer.

Bortset fra produkterne anført under litra d og e i anklageskriftet kan det lægges til grund, at der er tale om markedsføring af ulovlige produkter, idet der er tale om tobak til oral indtagelse, jfr. tobaksvarelovens § 13, som ikke fremgår af Sikkerhedsstyrelsens liste over tobaksvarer, som lovligt må markedsføres i Danmark.

Uanset hvad kontrolbesøget den 26. januar 2017 præcist er gået ud på, finder retten, at tiltalte som professionel ansvarlig for driften af en kiosk har pligt til at sætte sig ind i, at de tobaksvarer, som kiosken sælger er lovlige at markedsføre i Danmark. På den anførte baggrund finder retten, at tiltalte har handlet tilstrækkeligt uagtsomt og derfor har gjort sig skyldig i det rejste anklageskrift, dog såedes at han efter anklagemyndighedens endelige påstand frifindes for overtrædelse vedrørende produkterne anført under litra d og e.

Straffen fastsættes til en bøde på 50.000 kr., jf. lov om tobaksvarer § 13, jf. § 45, stk. 1, nr. 1.

Forvandlingsstraffen fastsættes som nedenfor bestemt.

Retten har herved lagt vægt på, at der på den ene side ses at være gode fortjenestemuligheder ved salg af de omhandlede ulovlige produkter og på den anden side lagt vægt på graden af uagtsomhed, jf. at tiltalte øjensynlig efter kontrolbesøget den 26. januar 2017 havde fået det indtryk, at det kun var et enkelt produkt, som var ulovligt, hvorfor de bestilte nye varer hjem, som de synligt solgte i butikken.

Som følge af det strafferetlige resultat tages påstanden om konfiskation til følge som nedenfor bestemt, jf. straffelovens § 75, stk. 2, nr. 1.

Thi kendes for ret:

Tiltalte *Tiltalte* straffes med en bøde på 50.000 kr.

Forvandlingsstraffen for bøden er fængsel i 20 dage.

Hos tiltalte konfiskeres 240 dåser Siberia White Dry, 70 dåser Odens Double Mint, 194 dåser Odens Wintergreen, 70 dåser Odens Double Mint, 220 dåser Siberian White Dry, 63 dåser Odens Original Loose, 100 dåser Odens Cool Dry, 210 dåser Odens White Dry Double Mint og 116 dåser Odens Extreme White Dry Wintergreen.

Tiltalte skal betale sagens omkostninger.