

Sygn. akt I KK 101/19

POSTANOWIENIE

Dnia 17 grudnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Michał Laskowski

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 17 grudnia 2019 r.,
na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

sprawy **T. Ł.**

skazanego z art.107 § 1 k.k.s.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w S.

z dnia 12 czerwca 2019 r., sygn. akt II Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 15 stycznia 2019 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;
2. obciążyć skazanego kosztami postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

T. Ł. został skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 15 stycznia 2019 r., sygn. akt II K (...), za to, że :

1. w bliżej nieokreślonym czasie, jednak nie później niż w dniu 17.02.2016 r., w S. , w lokalu J., będąc prezesem spółki z o.o. „J.”, urządzał grę na automacie do gier o nazwie A. nr (...) bez wymaganej koncesji i poza kasynem gry wbrew przepisom art. 6 i art. 14 ustawy z dnia 19.11.2009 r. o grach hazardowych, przy czym uczynił sobie z popełniania przestępstw skarbowych stałe źródło dochodu oraz czynu tego dopuścił się w ciągu przestępstw skarbowych – co stanowi przestępstwo skarbowe określone w art. 9 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 2 i 3 k.k.s.

2. w bliżej nieokreślonym czasie, jednak nie później niż w dniu 17.02.2016 r. w S., w lokalu J., będąc prezesem spółki z o.o. „J.”, urządzał grę na automacie do gier o nazwie A. nr (...) bez wymaganej koncesji i poza kasynem gry wbrew przepisom art. 6 i art. 14 ustawy z dnia 19.11.2009r. o grach hazardowych; przy czym uczynił sobie z popełniania przestępstw skarbowych stałe źródło dochodu oraz czynu tego dopuścił się w ciągu przestępstw skarbowych - co stanowi przestępstwo skarbowe określone w art. 9 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 2 i 3 k.k.s.
3. w bliżej nieokreślonym czasie, jednak nie później niż w dniu 24.03.2016 r. w lokalu w S. przy ul. K., będąc prezesem spółki z o.o. „J.”, urządzał grę na automacie do gier o nazwie A. nr (...) bez wymaganej koncesji i poza kasynem gry wbrew przepisom art. 6 i art. 14 ustawy z dnia 19.11.2009 r. o grach hazardowych; przy czym uczynił sobie z popełniania przestępstw skarbowych stałe źródło dochodu oraz czynu tego dopuścił się w ciągu przestępstw skarbowych – co stanowi przestępstwo skarbowe określone w art. 9 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 2 i 3 k.k.s.

Uznając winę T. Ł., Sąd wymierzył mu karę w wysokości 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 150 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł.

Wyrok ten zaskarżyła w drodze apelacji obrońca oskarżonego, stawiając zarzuty:

- obraży prawa materialnego – tj. art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 4 § 3 k.k.s., alternatywnie 10 § 4 k.k.s. – poprzez nieuwzględnienie błędu oskarżonego co do karalności. A także art. 37 § 1 pkt 2 i 3 w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. poprzez nieuznanie, że zachowanie oskarżonego stanowiło jedno przestępstwo popełnione w warunkach czynu ciągłego, co wyklucza uznanie, iż oskarżony uczynił sobie stałe źródło dochodu z popełnianych przestępstw, bo popełnił co najmniej 2 takie przestępstwa;
- obraży przepisu prawa procesowego – art. 424 k.p.k. - przez sporządzenie uzasadnienia orzeczenia w sprawie działalności Spółki J. bez odwołania się do elementów statutowych tej działalności, a w odwołaniu się do opinii biegłych sądowych;

- rażącej niewspółmierności kary.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, obrońca wniosła o - zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie T. Ł. od zarzuconych mu czynów;

- zmianę wyroku przez odstąpienie od wymierzenia oskarżonemu kary;

- zmianę wyroku poprzez wyeliminowanie z ustalonej kwalifikacji prawnej art. 37 § 1 pkt 2 i 3 k.k.s. i odstąpienie od wymierzenia kary pozbawienia wolności oraz orzeczenie w miejsce zasądzonej grzywny kary w wymiarze 50 stawek dziennych po 70 zł każda;

- w razie nieuwzględnienia tych okoliczności – o zmianę zaskarżonego orzeczenia i uchylenie orzeczenia Sądu I instancji do ponownego rozpoznania;

- o umorzenie postępowania na podstawie art. 11 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

Wyrokiem z dnia 12 czerwca 2019 r., sygn. akt II Ka (...), Sąd Okręgowy w S., po rozpoznaniu wniesionej przez obrońcę apelacji, utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Z rozstrzygnięciem tym nie zgodziła się obrońca skazanego, we wniesionej przez siebie kasacji zarzucając mu:

1) rażącą obrazę przepisów dotyczących kontroli instancyjnej tj. art. 457 § 3 k.p.k. oraz 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.p.k., które miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegającą na:

- lakonicznym i pobieżnym odniesieniu się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do zarzutów przedstawionych w apelacji obrońcy oskarżonego poprzez niedostateczne, w świetle sformułowanych w orzecznictwie standardów w zakresie treści uzasadnienia wyroku Sądu Odwoławczego, odniesienie się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do stawianych w apelacji zarzutów obrazy przepisów prawa materialnego oraz przepisów postępowania, mających wpływ na treść orzeczenia, w części dotyczącej pominięcia przy wyrokowaniu istotnej części materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy (opinii prawnych, wyroków uniewinniających, postanowień umarzających postępowanie, interpretacji podatkowej oraz glos, artykułów przedstawicieli doktryny i judykatury) i przyjęciu, bez analizy wskazanych dowodów oraz przepisów prawa materialnego w zakresie działalności spółki J. sp. z o.o., wykonującej usługi serwisowe na rzecz spółki

zajmującej się urządzaniem bądź prowadzeniem gier hazardowych HH. sp z o.o., której prezesem był skazany, jak również bez analizy wydanego w dniu 29.03.2018 r. wyroku Sądu Okręgowego w S. II Wydział Karny sygn. akt II Ka (...) na skutek apelacji od wyroku Sądu Rejonowego w S. II Wydział Karny z dnia 11.10.2017 r. sygn. akt II K (...) w zakresie m.in. wytycznych dotyczących formy zjawiskowej czynów skazanego oraz okoliczności dotyczących wymiaru kary oraz dowodów przedłożonych w sprawie, że skazany T. Ł. dopuścił się zarzucanych mu czynów będąc świadomym karalności podejmowanych przez niego zachowań, podczas gdy w wyroku Sądu Okręgowego brak powołania się przez Sąd Odwoławczy na jakiekolwiek orzeczenie skazujące skazanego w czasie objętym lub poprzedzającym oskarżenie za działanie w ramach spółki J. sp. z o.o., które dały Sądowi Odwoławczemu podstawę do uznania, że w orzecznictwie, w zakresie spraw dotyczących T. Ł. jako prezesa spółki J. sp. z o.o. istniałyby jakiekolwiek rozbieżności orzecznicze, wyłączające skuteczne powoływanie się przez skazanego na działanie w błędzie co do karalności lub bezprawności działań przez niego podejmowanych jako prezesa spółki J. sp. z o.o. oraz na przepisy prawa materialnego, które nakładałyby na podmioty realizujące tzw. usługi serwisu urządzeń obowiązek uzyskania koncesji lub zezwolenia, które w sposób rażący Sąd Okręgowy naruszył i które bezsprzecznie wpłynęły na niezasadne uznanie T. Ł. za podmiot urządzający i prowadzący gry na automatach wbrew przepisom ustawy podczas, gdy zgodnie z treścią przepisów art. 457 § 3 i art. 433 § 2 k.p.k. Sąd Odwoławczy jest zobowiązany do bezstronnego rozważenia wszystkich zarzutów oraz wniosków podniesionych w środku odwoławczym, czego konsekwencją, w przypadku utrzymania zaskarżonego wyroku w mocy, jest powinność szczegółowego wykazania w uzasadnieniu wyroku Sądu, z jakich powodów zarzuty apelacyjne uznał za niesłuszne, powiązana z obowiązkiem przedstawienia toku rozumowania tego Sądu prowadzącego do stanowiska wyrażonego w wydanym orzeczeniu uwzględniającego, zgodnie z treścią art. 4 k.p.k., wszystkie okoliczności podniesione w środku odwoławczym w sposób pozwalający na zweryfikowanie, z jakiego powodu Sąd Okręgowy uznał zarzuty sformułowane w środku odwoławczym za „niezasługujące na podzielenie”

- nieodniesieniu się w żadnej części uzasadnienia orzeczenia Sądu Odwoławczego

do podnoszonego w środku odwoławczym wniosku o umorzenie absorpcyjne postępowania wobec skazanego T. Ł., co stanowi rażącą obrazę przepisów art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 11 § 1 k.p.k. mającą istotny wpływ na możliwość ustalenia stanowiska Sądu Odwoławczego w zakresie złożonego przez skazanego wniosku, bezspornie wpływającą na kwestionowane rozstrzygnięcie

2) rażącą obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 9 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k. w zw. z art. 37 § 1 pkt. 2 i 3 k.k.s. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. poprzez jego zastosowanie i przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że T. Ł., jako Prezes Zarządu Spółki J. sp. z o.o., zajmującej się obsługą serwisową urządzeń i pobieraniem gotówki z urządzeń posiadanych przez spółkę H. sp. z o.o., może być uznany za podmiot urządzający gry zgodnie z art. 107 § 1 k.k. w tym samym miejscu i czasie co inny podmiot wskazany w akcie oskarżenia - spółka H. Sp. z o.o., podczas gdy działalność spółki J. sp. z o.o. nie podlegała koncesjonowaniu i nie mogła podlegać rygorom wynikającym z przepisów tego artykułu, co w sposób oczywisty wpłynęło na kwestionowane rozstrzygnięcie i wadliwe przypisanie skazanemu winy ;

3) rażącą obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 37 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., poprzez jego zastosowanie i przyjęcie przez Sąd Okręgowy, że zarzucane i przypisane T. Ł. zachowania stanowią odrębne przestępstwa, składające się na ciąg przestępstw skarbowych, będący podstawą do zastosowania instytucji nadzwyczajnego obostrzenia kary wymierzonej skazanemu, podczas gdy w przedmiotowym postępowaniu wystąpiły podstawy do uznania zachowań skazanego T. Ł. za zachowania podejmowane w ramach czynu ciągłego, przyjęcie którego wykluczało możliwość zastosowania instytucji ciągu przestępstw i uzupełnienia kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego skazanemu o art. 37 § 1 pkt. 3 k.k.s., co miało wpływ na treść rozstrzygnięcia i wymierzenie skazanemu kary 3 miesięcy bezwzględnego pozbawienia wolności oraz kary grzywny, co tę karę w sposób oczywisty czyni rażąco surową, zwłaszcza przy uwzględnieniu braku karalności T. Ł. w czasie zarzucanych mu zachowań, zakończenia przez skazanego jakiejkolwiek działalności związanej z branżą hazardową, wykonywania wszelkich ciężących na nim obowiązków związanych z

wymierzonymi mu karami wolnościowymi, jak również jego aktualnej sytuacji rodzinnej i majątkowej, do której w uzasadnieniu Sądu Okręgowego jakiegokolwiek odniesienia się nie sposób dostrzec, podobnie jak w orzeczeniu Sądu Rejonowego, co w sposób oczywisty wpłynęło na wymiar kary orzeczonej względem skazanego.

Podnosząc powyższe, autorka kasacji wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 12 czerwca 2019 r., sygn. akt II Ka (...) oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w S. z dnia 15 stycznia 2019 r., sygn. akt II K (...) i uniewinnienie T. Ł.. Ewentualnie, uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 12 czerwca 2019 r., sygn. akt II Ka (...) i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Jednocześnie z kasacją wniesiono o wstrzymanie wykonania zaskarżonego orzeczenia do czasu jej rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na złożoną kasację Prokurator Rejonowy w S. wniosk o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, dlatego przepisy przewidują ograniczenia dopuszczalności jej wniesienia. Zgodnie z treścią art. 523 § 1 k.p.k., kasacja złożona przez stronę może być wniesiona tylko z powodu uchybień w randze bezwzględnej przesłanki odwoławczej lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, przy czym kasacja nie może być wniesiona wyłącznie z powodu niewspółmierności kary.

Podstawę niniejszej kasacji stanowi szereg zarzutów, wskazujących na uchybienia prawa materialnego i procesowego, które zdaniem skarżącego powinny doprowadzić do zmiany lub przynajmniej uchylenia zaskarżonego wyroku Sądu Odwoławczego. Zarzuty te w części stanowią powielenie argumentacji zawartej w apelacji i zostały już rozpoznane w postępowaniu drugoinstancyjnym.

Nie można przyznać racji twierdzeniu autorki kasacji, że Sąd Okręgowy w sposób lakoniczny i pobieżny odniósł się do zarzutów podniesionych w apelacji. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie było może szczególnie szerokie, ale w pełni wystarczająco przedstawiło motywy orzeczenia. Oceniając prawidłowość postępowania drugoinstancyjnego należy mieć na uwadze, iż sposób wykonania

obowiązku art. 457 § 3 k.p.k. w odniesieniu do zarzutów i wniosków apelacji (art. 433 § 2 k.p.k.) jest pochodną, z jednej strony, jakości i kompletności wywodu zawartego w uzasadnieniu wyroku sądu pierwszej instancji, a z drugiej strony, treści zarzutów apelacji oraz argumentacji, która ma wspierać te zarzuty (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 kwietnia 2018 r., sygn. akt V KK 384/17). Oszczędność wypowiedzi Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie wynikała więc ze zgodności jego stanowiska z wyrokiem Sądu Rejonowego i motywami tego rozstrzygnięcia. Nawet gdyby przyjąć, iż Sąd odwoławczy powinien nieco szerzej uzasadnić swoje stanowisko – i sporządzonych przez niego pisemnych motywów wyroku nie można uznać za wzorcowe, nie jest to z pewnością uchybienie, które wywarło wpływ na treść wyroku.

Istotnie natomiast, Sąd odwoławczy w ogóle nie ustosunkował się do wniosku apelującego o zastosowanie umorzenia absorpcyjnego. Instytucja ta stanowi ustawowy wyjątek od zasady legalizmu i znajduje zastosowanie przede wszystkim w sytuacji, gdy niecelowe okazuje się pociąganie do odpowiedzialności za stosunkowo drobne przestępstwo sprawcy skazanego już wcześniej na karę znacznie surowszą (por. Cezary Kulesza, Komentarz do art. 11 kodeksu postępowania karnego, [W:] Kodeks postępowania karnego. Komentarz, (red.) Katarzyna Dudka, Wydawnictwo WKP, 2018, dostęp: Lex). Okoliczności niniejszej sprawy nie wskazują na zaistnienie przesłanki niecelowości skazania T. Ł. za jeden z szeregu podobnych czynów, naruszających prawo karne skarbowe. Tym samym, choć Sąd Okręgowy popełnił błąd, nie ustosunkowując się do wniosku o umorzenie absorpcyjne złożonego przez apelującego, nie można uznać, że uchybienie to wywarło istotny wpływ na treść finalnego rozstrzygnięcia.

Zarzuty naruszenia prawa materialnego, podniesione w kasacji, stanowią powtórzenie argumentacji skargi apelacyjnej (odpowiednio pkt 1 i 3b). Kwestie te zostały rozpoznane przez Sąd odwoławczy na stronach 6-9 uzasadnienia. Ustalenia te pozostają pod ochroną art. 7 k.p.k. i są zgodne z ukonstytuowaną linią orzecniczą Sądu Najwyższego. Wymaga podkreślenia, że „postępowanie kasacyjne ani nie stanowi trzeciej instancji, ani nie oznacza ponownego rozpoznania sprawy zakończonej już przecież prawomocnym wyrokiem” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2019 r., V KK 96/19. Specyfika

i wyjątkowość postępowania kasacyjnego nie pozwala na prowadzenie "trzecioinstancyjnej" kontroli orzeczenia sądu pierwszej instancji, chronionego przymiotem prawomocności (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2019 r., IV KK 694/18). Nieusatysfakcjonowanie wyrokiem Sądu odwoławczego nie uzasadnia takich dążeń, które w świetle obowiązujących przepisów trzeba uznać za niedopuszczalne. Pozbawioną ustawowych podstaw kasację należy zaś ocenić jako bezzasadną w stopniu oczywistym.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.