

POSTANOWIENIE

Dnia 6 listopada 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 6 listopada 2024 r., na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

sprawy **M.P.**,

uniewinnionego od zarzutu popełnienia czynu z art. 107 § 1 k.k.s. i in,

z powodu kasacji wniesionej przez Naczelnika Wielkopolskiego Urzędu Celno -

Skarbowego w Poznaniu

od wyroku Sądu Okręgowego w Koninie z dnia 28 marca 2024 r., sygn. akt II Ka 379/23, zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Kole z dnia 22 sierpnia 2023 r, sygn. akt II K 649/22,

p o s t a n a w i a:

1) **oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**

2) **kosztami postępowania kasacyjnego obciążyć Skarb Państwa.**

WB.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Kole z dnia 22 sierpnia 2023 r. (sygn. akt II K 649/22) uznano M. P. za winnego przestępstw skarbowych z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 1 i 3 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 3 k.k.s., za które wymierzono mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę w

wysokości 200 stawek dziennych po 130 zł każda. Wyrokiem Sądu Okręgowego w Koninie z dnia 28 marca 2024 r. (sygn. akt II Ka 379/23) oskarżony został uniewinniony od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Od powyższego prawomocnego orzeczenia kasację wniósł, na niekorzyść uniewinnionego, Naczelnik Wielkopolskiego Urzędu Celno-Skarbowego w Poznaniu, zarzucając wyrokowi:

1. *„Rażąco naruszenie przepisów prawa karnego procesowego mające istotny wpływ na treść wyroku, tj. art. 424 § 1 i § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na zaniechaniu przez sąd odwoławczy wyjaśnienia w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku powodów oparcia się w orzekaniu na dowodach z dokumentów prywatnych (opinii, ekspertyz), pomimo ww. okoliczności dyskwalifikujących ich wiarygodność (opinia Wojskowego Instytutu Łączności) oraz niewyjaśnienie powodów nienadania odpowiedniego znaczenia dowodom z eksperymentów (przeprowadzonych gier) przez funkcjonariuszy celno-skarbowych przeprowadzonych w warunkach w pełni odpowiadających warunkom rozgrywania tych gier przez ich typowych klientów-graczy („rozgrywanie gier na żywo”), które to dowody powinny mieć zasadnicze znaczenie w procesie odczytywania losowego charakteru gier na weryfikowanych automatach.*

2. *Rażąco naruszenie przepisów prawa karnego procesowego mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 2 ust. 5 ustawy o grach hazardowych, przez nieprawidłową merytorycznie ocenę zarzutów apelacji w zakresie, w jakim sąd II instancji nie dokonał dekodowania i wykładni cech określonych przez ustawodawcę jako „losowość”, a przede wszystkim niedostrzeżenia, iż opinia, na której oparł się sąd II instancji przy rozstrzyganiu sprawy (opinia WtŁ), nie dotyczy istoty spornej kwestii, tj. analizy elementu losowości tych gier z perspektywy „zwykłego” gracza, co w istocie jest wywodem i ustaleniem nieadekwatnym na gruncie ustawy o grach hazardowych co do istoty losowości, rozumianej jako brak wpływu (w jakiegokolwiek formie – zręczność, wiedza etc.) gracza na wynik gry, a nie możliwości poznania jej wyniku (nawet*

teoretycznie, bo w warunkach nieprzystających do typowych warunków rozgrywania tych gier).

3. Naruszenie przepisów prawa karnego procesowego mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., polegające na zaniechaniu przez sąd odwoławczy należytego rozpoznania zarzutu z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 2 ust. 5 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2009 r. Nr 201, poz. 1540), polegającego na pominięciu (lub niedostrzeżeniu) przy ustalaniu strony podmiotowej zarzucanych oskarżonym czynów specyfiki branży hazardowej, która – z natury rzeczy i prawa – wiąże się z restrykcyjnymi wymogami, a tym samym dużym ryzykiem naruszenia tego prawa, a w szczególności w odniesieniu do oskarżonych prowadzących od wielu lat i w szerokim zakresie działalność w tej branży, co doprowadziło do błędnego stwierdzenia przez sąd:

- działania przez oskarżonego w usprawiedliwionym błędzie co do bezprawności popełnionych przezeń czynów, co stanowiło naruszenie przez sąd odwoławczy przepisu art. 30 k.k. przez jego błędną wykładnię i zastosowanie,

- braku umyślności oskarżonego co do popełnienia zarzuconych mu przestępstw (co najmniej w formie zamiaru ewentualnego), co stanowiło naruszenie przez sąd odwoławczy przepisów art. 107 § 1 k.k.s. w zw. art. 9 § 2 k.k. przez ich niezastosowanie w przedmiotowej sprawie."

Naczelnik Wielkopolskiego Urzędu Celno-Skarbowego w Poznaniu wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna.

Analiza uzasadnień wyroków Sądów obu instancji prowadzi do wniosku, iż w obu przypadkach pozostawiają one, w perspektywie wymogów stawianych art. 424 k.p.k., wiele do życzenia. Jednak w niniejszej sprawie Sąd Najwyższy ocenia jedynie zarzuty dotyczące wyroku Sądu odwoławczego.

Należy w pierwszej kolejności zwrócić uwagę na niezwykle szeroką, dobrze uargumentowaną i rzeczową apelację obrońcy. To ona wyznaczała Sądowi ad quem zakres rozważań. Jak wynika z lakonicznego, co należy przyznać, uzasadnienia tego Sądu – w pełni podzielił on zapatrywania wyrażone przez obronę. Możliwe zatem jest precyzyjne odtworzenie toku rozumowania Sądu w zestawieniu z dokumentem, jakim jest apelacja.

Decyzja Sądu o uniewinnieniu oskarżonego oparta była o konstrukcję błędu co do bezprawności z art. 30 k.k. Apelujący w tym zakresie podkreślał obszernie, że przed datą wskazaną w opisie zarzucanych mu czynów uzyskał opinię od podmiotu profesjonalnie zajmującego się badaniem urządzeń na podstawie ustawy o grach hazardowych. Laboratorium Analiz Ataków Cybernetycznych Wojskowego Instytutu Łączności, działając z upoważnienia Ministra Rozwoju i Finansów, w opinii z 26 września 2018 r. jednoznacznie stwierdziło, że gry oferowane przez badany automat do gier nie zawierają elementu losowości. Badanie, które trwało ponad 220 roboczogodzin, potwierdziło tę konkluzję na podstawie szczegółowej analizy technicznej.

Nadto, jak wskazał apelujący, w sprawie oskarżonego zapadło już wiele wyroków uniewinniających, w tym siedem prawomocnych, włączając w to orzeczenia wydane przez tutejszy Sąd Okręgowy (wskazał sygnatury tych spraw). Dodatkowo, Sąd Okręgowy ustalił, że błąd oskarżonego co do prawnego charakteru przedsięwziętej działalności wynikał z błędnej interpretacji niejednoznacznych przepisów. Dopiero 20 grudnia 2019 r. Minister Finansów, w sprawie o sygn. akt PS3.6871.13.2019, utrzymał w mocy decyzję organu z 4 października 2019 r. (sygn. akt PS3.6871.6.2019), w której rozstrzygnięto, że gry urządzone na urządzeniu F. są grami na automatach w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych. Skarga na tę decyzję została oddalona przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wyrokiem z 2 grudnia 2020 r. (sygn. akt V SA/Wa 441/20). Zarzucany oskarżonemu czyn ciągle miał natomiast zostać popełniony w okresie od 11 września 2019 r. do 24 lutego 2020 r., czyli jeszcze przed prawomocnym rozstrzygnięciem tej kwestii.

Cała niemalże kasacja Naczelnika Wielkopolskiego Urzędu Celno-Skarbowego w Poznaniu sprowadza się do przedstawienia własnych ocen „losowego” charakteru gry F.. Jednak nie ten aspekt był podstawą uniewinnienia oskarżonego, lecz kwestia rozbieżności w ocenach tego elementu gry **tempore criminis**. Do tego wątku zdawkowo w końcowej części kasacji odnosi się skarżący, prezentując także własny pogląd na konstrukcję błędu z art. 30 k.k.

Na zupełnym nieporozumieniu i niezrozumieniu aksjologicznych funkcji art. 30 k.k. zasada się komentarz skarżącego, jakoby zasięganie opinii technicznych i prawnych przez przedsiębiorcę miało na celu zapewnienie mu alibi i eliminowało pozostawanie w błędzie. Jeżeli przedsiębiorca ma wątpliwości co do zgodności z prawem planowanego przedsięwzięcia i uzyskuje szereg opinii (z certyfikowanych przez państwo ośrodków), a w jego sprawie zapadają prawomocne wyroki uniewinniające, ma prawo funkcjonować w przekonaniu, że to, co robi, jest dozwolone. Następca zmiana linii orzeczniczej czy prawa nie może eliminować tego, że **tempore criminis** był w usprawiedliwionym błędzie.

Z uwagi na to, że kasacja nie wykazała rażącego naruszenia prawa, należało orzec jak w sentencji.

[J.J.]

[ał]