

POSTANOWIENIE

Dnia 15 listopada 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Michał Laskowski

SSN Piotr Mirek

Protokolant Dorota Szczerbiak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga,
w sprawie **Ł. B.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 15 listopada 2019 r.,

kasacji, wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego - na
niekorzyść

od postanowienia Sądu Okręgowego w Ł.

z dnia 13 kwietnia 2018 r., sygn. akt V Kz (...)

utrzymującego w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w Ł. z dnia 25 stycznia
2018 r., sygn. akt IV K (...),

**uchyla zaskarżone postanowienie i utrzymane nim w mocy
postanowienie Sądu Rejonowego w Ł. i sprawę przekazuje temu
Sądowi do ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

Ł.B. został oskarżony o to, że będąc Prezesem Spółki B. Spółki z o.o. w K.
ul. M., w dniu 17 marca 2016 r. w lokalu użytkowym „O.” w Ł. przy ul. P. urządził
i prowadził gry na automatach: „H.” oznaczonym numerem (...), „A.” oznaczonym
numerem (...), „U.” oznaczonym numerem (...), „U.” oznaczonym numerem (...)

bez koncesji na prowadzenie kasyna gry, tj. wbrew art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U z 2009, poz. 201), tj. o przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.

Sąd Rejonowy w Ł. postanowieniem z dnia 25 stycznia 2018 r., sygn. akt IV K (...) na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. umorzył postępowania karne prowadzone przeciwko Ł.B. o czyn wskazany w akcie oskarżenia.

Zażalenie na to postanowienie wniósł Naczelnik (...) Urzędu Celno-Skarbowego w Ł. zarzucając błędne ustalenie, że w sprawie zaistniała negatywna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej.

Sąd Okręgowy w Ł. postanowieniem z dnia 13 kwietnia 2018 r., sygn. akt V Kz (...), utrzymał w mocy zaskarżone postanowienie.

Kasację od tego postanowienia na niekorzyść oskarżonego wniósł Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny. W kasacji zarzucił rażące i mające wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego i materialnego, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. i art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. oraz art. 6 § 2 k.k.s. polegające na zaniechaniu przez Sąd odwoławczy wszechstronnej kontroli odwoławczej orzeczenia Sądu pierwszej instancji i nienależytym ustosunkowaniu się w uzasadnieniu orzeczenia do zarzutu i argumentów podniesionych w apelacji, wskazujących na błędny pogląd wyrażony przez sąd meriti, sprowadzający się do stwierdzenia, że czyn, którego popełnienie zarzucono oskarżonemu w tej sprawie jest tożsamy i został popełniony w wykonaniu tego samego zamiaru i przy wykorzystaniu tej samej sposobności, z czym, co do którego postępowanie karne przeciwko temu samemu oskarżonemu zostało prawomocnie zakończone wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 16 października 2017 r., sygn. akt III K (...), w związku z czym zachodzą podstawy do umorzenia niniejszego postępowania z uwagi na powagę rzeczy osądzonej, w następstwie czego doszło do zaakceptowania tego błędnego poglądu i utrzymania w mocy wadliwego postanowienia Sądu pierwszej instancji o umorzeniu postępowania karnego wobec oskarżonego.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy temu ostatniemu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona w tej sprawie okazała się zasadna, a zamieszczony w niej wniosek o uchylenie zaskarżonego postanowienia Sądu odwoławczego i utrzymanego nim w mocy postanowienia Sądu pierwszej instancji zasługiwał na uwzględnienie.

Trafny okazał się zarzut dokonania przez Sąd odwoławczy wadliwej kontroli odwoławczej postanowienia Sądu pierwszej instancji i zaakceptowania błędnego rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji umarzającego postępowania prowadzone przeciwko oskarżonemu z powodu powagi rzeczy osądzonej wynikającego z przyjęcia, iż prawomocne skazanie oskarżonego, wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 16 października 2017 r., sygn. akt III K (...), za czyn ciągły popełniony od 3 września 2015 r. do 25 października 2016 r. w lokalach w S., J. i B. wyczerpujący dyspozycję art. 107§1 k.k.s. w zw. z art. 6§2 k.k.s., obejmuje czyn objęty aktem oskarżenia w tej sprawie. Pogląd ten opierał się na założeniu tożsamości przestępstwa skarbowego przypisanego we wskazanym wyroku z czynem będącym przedmiotem tego postępowania. We wszystkich wypadkach chodziło bowiem o urządzenie – w konkretnym miejscu gry na indywidualnie oznaczonych automatach, wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, przy czym czas działania sprawcy określony w czynie zarzuconym w tym postępowaniu mieścił się w czasie czynu ustalonego we wskazanym wyroku. Sąd Najwyższy nie podziela argumentacji co do tożsamości zachowania objętego aktem oskarżenia w tej sprawie, z czynami za które Ł.B. został skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 16 października 2017 r. Rzecz bowiem w tym, że aby rozważyć, czy w grę może wchodzić przesłanka "prawomocnie zakończonego postępowania karnego co do tego samego czynu tej samej osoby" trzeba ustalić, iż przestępczym zachowaniom sprawcy towarzyszył jeden wspólny zamiar (ten sam zamiar).

Okoliczności tej nie można domniemywać, zwłaszcza wyłącznie na podstawie identycznego sposobu działania, czy zbieżności przedmiotu

czasowego, w którym sprawca dopuszczał się poszczególnych zachowań (por. wyrok SN z 14 czerwca 2018 r. II KK 197/18).

Materiał dowodowy zebrany w niniejszej sprawie takiego założenia nie potwierdza. Wprawdzie przestępstwa skarbowe objęte prawomocnym wyrokiem, jak i te objęte aktem oskarżenia w tej sprawie polegały na urządzaniu i prowadzeniu – wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych - gier na automatach, to przecież chodziło o ich urządzenie na zupełnie innych maszynach, zlokalizowanych w różnych miejscowościach, inne były też okoliczności towarzyszące, takie jak znalezienie odpowiednich lokali i osób gotowych do ich udostępnienia, podpisanie stosownych umów najmu, czy umów o obsługę. Z powyższego wynika, że oskarżony realizował swój proceder w oparciu o elementy przypadkowe, w zależności od nadarzającej się okazji, na różnych automatach, w różnych miejscach i bez z góry ustalonego planu. Okoliczności te powinny zostać uwzględnione przy ocenie tożsamości zamiaru. Prawidłowa ocena w tym zakresie mogła nakazywać przyjęcie, że zorganizowaniu w różnych miejscowościach i znajdujących się tam lokalach, kolejnych miejsc urządzania, wbrew przepisom ustawy, gier hazardowych, każdorazowo towarzyszył odrębny zamiar (co najwyżej „taki sam”, jednak nie „ten sam” – jak trafnie podniesiono w kasacji). Mamy więc do czynienia z inspirowanymi owymi zamiarami – niezależnymi od siebie czynami tego samego typu, pozostającymi w zbiegu realnym. Takie stanowisko ma aktualnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego charakter utrwalony (por. wyroki SN z dnia 19 września 2018 r. V KK 415/18 z dnia 5 grudnia 2018 r. V KK 399/18 i skład Sądu Najwyższego orzekający w tej sprawie w pełni je podziela).

Dlatego pogląd, że w sprawie zaistniała powaga rzeczy osądzonej był błędny, a stanowisko Sądu pierwszej instancji w tym zakresie nietrafnie zostało zaakceptowane przez Sąd Okręgowy. Należy przy tym silnie podkreślić, że Sąd Najwyższy nie podważa praw obu Sądów do wyrażania własnych ocen prawnych, jednak warunkiem akceptacji odmiennego stanowiska sądu jest logiczne i wyczerpujące uzasadnienie wyrażonych ocen prawnych. Tych kryteriów zaskarżone kasacją orzeczenie nie spełnia, gdyż poza polem uwagi Sądu, co wynika z jego wywodów zawartych w uzasadnieniu tego orzeczenia, pozostały wskazane wyżej argumenty natury faktyczno - prawnej. Z tego powodu kontrola

apelacyjna orzeczenia Sądu pierwszej instancji nie może być uznana za rzetelną, co w konsekwencji świadczy o naruszeniu dyspozycji art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. Uchybienie, którego w tym zakresie dopuścił się Sąd Okręgowy rozpoznający wniesione na niekorzyść oskarżonego Ł.B. zażalenie Naczelnika (...) Urzędu Celno – Skarbowego jest rażące i miało oczywisty wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia.

Obligowało to Sąd Najwyższy do wydania rozstrzygnięcia kasatoryjnego (art. 537 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.) i uchylenia postanowień obu Sądów i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Rejonowy ponownie rozpoznający sprawę związany będzie przedstawionymi zapatrywaniami prawnymi (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 518 k.p.k.), nie tracąc z pola widzenia charakteru przestępstwa skarbowego stypizowanego w art. 107 § 1 k.k.s.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w orzeczeniu.