



Sygn. akt III KK 16/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 marca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Tomczyk (przewodniczący)
SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek (sprawozdawca)
SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Dorota Szczerbiak

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego,
w sprawie M.W., B.Ż., K.M.F., E.D.R., M.J.
uniewinnionych od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. i in.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 27 marca 2019 r.,
kasacji wniesionych przez Prokuratora Okręgowego w O. oraz Naczelnika [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O.
od wyroku Sądu Okręgowego w O.
z dnia 24 października 2017 r., sygn. akt VII Ka [...] zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w P.
z dnia 17 lipca 2017 r., sygn. akt II K [...],

**uchyla zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w O. i przekazuje
sprawę do ponownego rozpoznania temu Sądowi w
postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem dnia 17 lipca 2017 r., sygn. II K [...], Sąd Rejonowy w P. uznał oskarżonego M.W. za winnego dokonania zarzucanego mu przestępstwa skarbowego, określonego w art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., a oskarżonego B.Ż. za winnego dokonania zarzucanego mu przestępstwa skarbowego określonego w art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. Oskarżonym wymierzono kary grzywny. Wobec oskarżonych o czyny z art. 107 § 1 k.k.s. K.M.F., E.D.R. oraz M.J. postępowanie karne warunkowo umorzono na okres próby jednego roku.

Apelację od wyroku Sądu Rejonowego w P. wywiódł obrońca oskarżonych. Zaskarżył on wyrok w całości na korzyść M.W., B.Ż., K.M.F., E.D.R. i M.J., na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 427 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1, 2, 3 k.p.k. zarzucając mu:

- „1. obrazę prawa materialnego w postaci błędnego przypisania oskarżonym realizacji znamion art. 107 § 1 k.k.s. polegającego na działaniu wbrew przepisom: art. 14 ust. 1, art. 23a ust. 1 u.g.h., poprzez wydanie wyroku skazującego pomimo:
- bezskuteczności przepisu z art. 14 ust. 1 u.g.h., który jako nienotyfikowany przepis techniczny, w braku przekazania Komisji Europejskiej projektu ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych zgodnie z obowiązkiem wynikającym z art. 8 ust. 1 dyrektywy 98/34, nie może być zastosowany wobec jednostek, co stanowi okoliczność wyłączającą odpowiedzialność karną, potwierdzoną wiążącą wykładnią Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dokonaną wyrokami: z dnia 13 października 2016 r. w sprawie C-303/15 oraz z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawach połączonych C-213/11, C-214/11 i C-217/11 (FORTUNA i inni), jak i wcześniejszym wyrokiem z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-65/05 (Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Greckiej), a następnie wprowadzenia mocą art. 4 noweli u.g.h., celem umożliwienia dostosowania się do nowej regulacji prawnej z art. 14 ust. 1 u.g.h., która zastąpiła, nieskuteczną z powodu braku jej notyfikacji zgodnie z dyrektywą, treść tego przepisu z tekstu pierwotnego ustawy, jak też następcze zastosowanie subsydiarnego przepisu art. 23a u.g.h., które zastosowanie możliwe byłoby jedynie w wypadku zastosowania przepisu art. 14 ust. 1 u.g.h.;

- braku strony podmiotowej w postaci umyślności oraz oczywistej i usprawiedliwionej nieświadomości tak bezprawności, jak i karalności naruszenia art. 14 ust. 1 u.g.h., a to ze względu na techniczny charakter tego przepisu, który to pogląd był i nadal jest powszechny w orzecznictwie sądowym, jak też treść art. 4 ustawy zmieniającej ustawę o grach hazardowych, który oskarżeni odczytywali jako wprowadzający okres przejściowy dla podmiotów nie dysponujących koncesją na prowadzenie gier na dostosowanie się do wymogów ustawy.
 - obrazę prawa materialnego art. 107 § 1 k.k.s. poprzez uznanie, iż samo wydzierżawienie lokalu przez oskarżonych K.M.F., E.D.R. i M.J. nie wykonujących żadnych czynności z bezpośrednią obsługą urządzeń do gier, wypełnia znamiona prowadzenia gier określonych w tym przepisie, podczas gdy zachowanie takie nie wypełnia znamion czynu zabronionego.
2. Obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, mianowicie art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i uznanie wyjaśnień oskarżonych za niewiarygodne, w sytuacji gdy wyjaśnienia ich są logiczne, spójne, konsekwentne i poparte szeregiem dowodów w postaci opinii prawnych, dokumentów i orzeczeń uniewinniających i umarzających wobec nich postępowania o czyn z art. 107 §1 k.k.s., skutkiem czego było błędne ustalenie stanu faktycznego, przyjętego za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wyroku, poprzez przyjęcie, iż oskarżeni nie działali w usprawiedliwionym błędzie, tj. ze świadomością, że prowadzona przez nich działalność nie jest sprzeczna z przepisami prawa.”

W oparciu o powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku oraz wydanie rozstrzygnięcia uniewinniającego wszystkich oskarżonych od popełnienia zarzucanych im czynów.

Sąd Okręgowy w O. wyrokiem z dnia 24 października 2017 r., sygn. VII Ka [...], uwzględnił wniesioną apelację i zaskarżony wyrok zmienił w ten sposób, że uniewinnił oskarżonych M.W., B.Ż., K.M.F., E.D.R. i M.J. od popełnienia zarzuconych im czynów.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego w O. na niekorzyść oskarżonych wniósł Naczelnik [...] Urzędu Celno - Skarbowego w O.. Zarzucił w niej:

- „1. rażąco naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 2 k.p.k., poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego i w konsekwencji błędną ocenę Sądu Okręgowego w O., iż oskarżeni pozostawali w - usprawiedliwionym wcześniejszymi ocenami prawnymi dotyczącymi braku konsekwencji karnoskarbowych - błędnym przekonaniu, że obejmuje ich okres przejściowy umożliwiający do dnia 1 lipca 2016 r. urządzanie gier na automatach, przewidziany w art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1201), a co za tym idzie, iż nie można oskarżonym przypisać odpowiedzialności karnej w niniejszej sprawie na mocy art. 107 § 1 k.k.s. w związku z art. 10 § 4 k.k.s. oraz art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 471 ze zm.) i art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1201);
2. rażąco naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 107 § 1 k.k.s. w związku z art. 10 § 4 k.k.s. oraz art. 2 ust. 5, art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 471 ze zm.) i art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1201) polegające na uznaniu, iż zmienność ocen co do potrzeby notyfikacji stosownych przepisów ustawy o grach hazardowych Komisji Europejskiej, jak też zmienność ocen co do wiążącej wykładni odnośnie bezprawności i karalności czynów polegających na prowadzeniu działalności dotyczącej gier na automatach poza miejscami dozwolonymi ustawą, w tym i zmienność ocen co do zakresu podmiotowego art. 4 ustawy nowelizującej z dnia 12 czerwca 2015 r. ma wpływ na stronę podmiotową czynu zarzucanego oskarżonym, a zatem, iż nie można oskarżonym w związku z powyższym przypisać odpowiedzialności karnej w niniejszej sprawie, na mocy art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 10 § 4 k.k.s. oraz art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jedn. Dz. U. z 2016 r., poz. 471 ze zm.) i art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1201).”

Na tej podstawie skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Kasację na niekorzyść oskarżonych wniósł także Prokurator Okręgowy w O., zaskarżając wyrok uniewinniający w całości. Orzeczeniu temu zarzucono „rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 10 § 4 k.k.s., polegające na nieuprawnionym uznaniu, iż zmienność ocen co do potrzeby notyfikacji stosownych przepisów ustawy o grach hazardowych Komisji Europejskiej, jak też zmienność ocen co do wiążącej wykładni odnośnie bezprawności i karalności czynów polegających na prowadzeniu działalności dotyczącej gier na automatach poza miejscami dozwolonymi ustawą, w tym zmienność ocen co do zakresu podmiotowego art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U. 2015 r., poz. 1201), wytworzyła uzasadnione przekonanie u wszystkich oskarżonych o legalności tego typu działalności i w konsekwencji uprawnione jest stanowisko obrońcy zaprezentowane w apelacji, że pozostawali oni w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że obejmuje ich okres przejściowy umożliwiający do 1 lipca 2016 r. urządzanie gier na automatach poza kasynami gry, co w ocenie Sądu Odwoławczego miało wpływ na stronę podmiotową czynów zarzuconych oskarżonym, uniemożliwiającą przypisanie odpowiedzialności karnoskarbowej oskarżonemu M.W. na mocy art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s., zaś oskarżonym B.Ż., K.M.F., E.D.R. i M.J. odpowiedzialności karnoskarbowej na mocy art. 107 § 1 k.k.s., pomimo że w/w swoim zachowaniem wypełnili wszystkie znamiona czynu z art. 107 § 1 k.k.s.”

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 24 października 2017r. o sygn. VII Ka [...] i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zasadna jest kasacja prokuratora oraz po części zarzut drugi sformułowany w kasacji Naczelnika [...] Urzędu Celno - Skarbowego w O.. Zarzut drugi kasacji Naczelnika [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O. jest niezasadny w zakresie, w jakim zawiera stwierdzenie o rażącym naruszeniu przez Sąd Okręgowy art. 2 ust. 5,

art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych oraz art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych.

Jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego, przyczyną zmiany wyroku Sądu Rejonowego i uniewinnienia oskarżonych było przyjęcie, że pozostawali oni w błędnym przekonaniu, iż obejmuje ich okres przejściowy umożliwiający do 1 lipca 2016 r. urządzenie gier na automatach, przewidziany w art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1201; dalej: ustawa zmieniająca u.g.h.). Sąd Odwoławczy nie wskazał wprost na art. 10 § 4 k.k.s. jako podstawę wyłączenia odpowiedzialności karnej oskarżonych. Lektura motywów wyroku prowadzi jednak do wniosku, że Sąd ten przyjął, iż oskarżeni działali w warunkach usprawiedliwionej nieświadomości karalności popełnianych przez nich czynów. O przyjęciu, że stan nieświadomości oskarżonych w zakresie braku karalności zarzucanych im czynów był usprawiedliwiony, przesądziły, zdaniem Sądu, następujące okoliczności: „niski stopień jasności przepisu”, „dynamika zmian legislacyjnych” (s. 11 uzasadnienia) czy też „braki jednoznacznej wykładni o ukształtowaniu odpowiedzialności karanoskarbowej za urządzenie gier na automatach” (s. 13 uzasadnienia). W odniesieniu do oskarżonych M.W. oraz B.Ż. Sąd Odwoławczy wskazał, że powoływali się oni na liczne wyroki wydane w sprawach karnoskarbowych, w których zostali uwolnieni od odpowiedzialności karnej za prowadzenie gier na automatach poza miejscami dozwolonymi ustawą. Sąd przyjął, że przemawia to na rzecz tezy o pozostawaniu oskarżonych w usprawiedliwionej nieświadomości karalności zarzucanych im czynów. Podobnie, na liczne wyroki uniewinniające powoływali się oskarżeni K.M.F. i M.J.. Sąd Odwoławczy odnotował co prawda, że M.W. oraz E.D.R. nie składali w tym postępowaniu wyjaśnień wskazujących na istnienie u nich przekonania o objęciu ich działalności okresem przejściowym do dnia 1 lipca 2016 r., jednak, zdaniem Sądu, fakt ten wynika z wyjaśnień M.W. złożonych w innej sprawie, toczącej się przed Sądem Rejonowym w O. o tożsame czyny. W odniesieniu do oskarżonej E.D.R. Sąd uznał, że „wydzierżawiła ona jedynie część powierzchni swojego lokalu pod instalację i eksploatację automatów do gier na podstawie zawartej umowy, co pozwala na uzasadnione uznanie, że także ta oskarżona mogła sądzić, iż nie działa wbrew obowiązującym przepisom”.

Podsumowując, stanowisko Sądu II instancji sprowadza się w głównej mierze do wykazania, że istniejące w orzecznictwie sądów powszechnych rozbieżności interpretacyjne w zakresie przepisów ustawy o grach hazardowych, które musiały być rozstrzygane przez Sąd Najwyższy oraz Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, finalnie wywołały błąd co do prawa u oskarżonych.

Skonfrontowanie argumentacji Sądu Okręgowego w O. z treścią skutecznie podniesionych zarzutów kasacyjnych uprawnia do stwierdzenia, że Sąd ten dopuścił się rażącego naruszenia prawa, tj. wadliwie zastosował art. 10 § 4 k.k.s. niesłusznie uznając, że oskarżeni nie byli świadomi karalności zarzucanych im czynów, a ponadto ta nieświadomość była usprawiedliwiona.

Zgodnie z art. 10 § 4 k.k.s., od odpowiedzialności karnej uwalnia tylko usprawiedliwiona nieświadomość karalności czynu. Badając formułę usprawiedliwienia, należy odwoływać się do wzorca osobowego zachowania przeciętnego obywatela, przy czym w wypadku prawa karnego skarbowego odnośnie osoby prowadzącej działalność gospodarczą, w grę może wchodzić model osobowy o podwyższonym standardzie wymagań (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 1997 r., II KKN 124/96, OSNKW 1997, z. 5 - 6, poz. 46; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 maja 2018 r., III KK 426/17; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2018 r., II KK 97/18).

Nie ma wątpliwości, że do oskarżonych, jako osób prowadzących działalność gospodarczą, należy stosować ww. wzorzec zachowania o podwyższonym standardzie. Oskarżony M.W. oraz oskarżony B.Ż. byli na co dzień związani z rynkiem usług hazardowych. Działalność pozostałych oskarżonych dotyczyła innych branż, niemniej jednak również oni, jako przedsiębiorcy, powinni mieć świadomość karalności prowadzenia gier hazardowych poza miejscami dozwolonymi ustawą. Stosując zatem do oskarżonych wspomniany podwyższony standard zachowania, nie sposób uznać, że działali oni w usprawiedliwionym błędzie co do niekaralności zarzucanych im czynów. Przesądzają o tym następujące okoliczności.

Po pierwsze, oskarżonym zarzucono popełnienie czynów zabronionych z art. 107 § 1 k.k.s. w różnych dniach miesiąca maja 2016 r., a zatem około osiem miesięcy po wejściu w życie nowelizacji ustawy o grach hazardowych, która

z dniem 3 września wprowadzała tzw. okres przejściowy. Nie ma wątpliwości, że oskarżeni, jako osoby zajmujące się działalnością gospodarczą, powinny znać treść art. 4 ustawy nowelizującej ustawę o grach hazardowych i wiedzieć, że przepis ten dotyczył wyłącznie podmiotów, które działalność w zakresie urządzania gier na automatach prowadziły legalnie już przed 3 września 2015 r.

Po drugie, oskarżeni prowadzili swą nielegalną działalność już po tym, kiedy postanowieniem z dnia 28 kwietnia 2016 r., w sprawie I KZP 1/16, Sąd Najwyższy potwierdził, że przepis art. 4 ustawy zmieniającej u.g.h. dotyczy wyłącznie podmiotów, które prowadziły taką działalność zgodnie z ustawą o grach hazardowych w brzmieniu sprzed 3 września 2015 r. Co więcej, w uzasadnieniu postanowienia wydanego w sprawie I KZP 1/16, Sąd Najwyższy jednoznacznie stwierdził, że »Nie może ulegać wątpliwości, już na gruncie wykładni językowej, że ustawowe określenie adresatów unormowania zawartego w art. 4 ustawy nowelizującej, jako: "podmiotów prowadzących działalność w zakresie, o którym mowa w art. 6 ust. 1-3 lub w art. 7 ust. 2, w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy", dotyczy tylko tych podmiotów, które w tym dniu spełniały kryteria, o których mowa w powołanych przepisach u.g.h.«. Jak słusznie wskazuje w kasacji prokurator, nie sposób przyjąć, żeby oskarżeni, w szczególności M.W. oraz B.Ż., którzy na bieżąco śledzili orzecznictwo sądów karnych w sprawach hazardowych, nie znali treści postanowienia Sądu Najwyższego wydanego w kwestii kluczowej dla oceny, czy prowadząc gry na automatach nie narażają się na odpowiedzialność karną.

Po trzecie, wskazany przez Sąd Odwoławczy chaos legislacyjny czy niejasność przepisów skutkująca wydaniem orzeczenia przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczyły innej kwestii niż ta, która – ze względu na daty popełnienia zarzucanych oskarżonym czynów – mogła mieć znaczenie dla oceny ich odpowiedzialności karnej. Jak powszechnie wiadomo, wyrok prejudycjalny unijnego Trybunału z dnia 13 października 2016 r., w sprawie C-303/15, dotyczył technicznego charakteru przepisów art. 14 i 6 u.g.h. i konieczności ich notyfikacji Komisji. Tymczasem właśnie wspomniana ustawa zmieniająca u.g.h., która weszła w życie ponad osiem miesięcy przed datą zarzucanych oskarżonym czynów, miała na celu dostosowanie ustawy o grach hazardowych do wymogów unijnych przez przeprowadzenie procesu notyfikacji przepisu art. 14 tej ustawy.

Część z oskarżonych powoływała się także na rozbieżność orzecznictwa sądów powszechnych jako usprawiedliwienie nieświadomości karalności zarzucanych im czynów. Nie można wykluczyć, że zmiana stabilnej i utrwalonej linii orzeczniczej, skutkująca zakwalifikowaniem po raz pierwszy danego zachowania jako czynu zabronionego w rozumieniu prawa karnego skarbowego może powodować skuteczne powołanie się przez oskarżonego na błąd co do prawa. Nie sposób jednak przyjąć takiej konstrukcji jako prawidłowej wtedy, gdy sprawca tożsamego zachowania, za które już był uprzednio karany (ta okoliczność zachodzi wobec M.W. – karty 1311-1321) prowadzi dalej swoją działalność, pomimo iż norma prawna typizująca określone przestępstwo nie została uchylona wprost albo – w przypadku przestępstw blankietowych – gdy nie uległy uchyleniu przepisy, które stanowiły podstawę wypełnienia tego blankietu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2018 r., sygn. V KK 516/17). W orzecznictwie słusznie wskazuje się, że podejmowanie zachowań sprzecznych z prawem z założeniem, iż wątpliwości interpretacyjne uchronią sprawcę przed odpowiedzialnością karną z uwagi na możliwość powołania się na działanie w warunkach błędu, z pewnością nie może zostać zakwalifikowane jako działanie w warunkach błędu co do karalności (por. m.in.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2018 r., III KK 331/17; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2018 r., III KK 433/17).

Nie można skutecznie powoływać się na niezawinioną nieznamość prawa, jeśli z ustalonych faktów wynika, że sprawca nie tylko nie starał się w sposób należyty zapoznać z obowiązującym uregulowaniem, choć miał możliwość to uczynić u przedstawicieli właściwych organów, ale wręcz w sposób wyraźny z takiej możliwości zrezygnował (por. wyrok z dnia 3 lutego 1997 r., sygn. II KKN 124/96). Oskarżeni nie podjęli żadnych realnych kroków, by wyjaśnić kwestię legalności prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej. Zaniechali też wystąpienia o udzielenie koncesji niezbędnej dla prowadzenia takowej działalności. Oceniając postępowanie oskarżonych, w szczególności M.W., po wejściu w życie ustawy zmieniającej u.g.h. trzeba stwierdzić, że miało ono postać ryzyka, wkalkulowanego w prowadzoną działalność. Oskarżeni z łatwością mogli powziąć wiedzę na temat zasad prowadzenia działalności takiego rodzaju,

choćby zwracając się do właściwych organów wydających koncesję czy organów podatkowych, celnych. Takie zachowanie absolutnie nie mieściło się w kategorii usprawiedliwionej nieświadomości karalności zarzucanych im czynów.

Podsumowując, Sąd Odwoławczy dopuścił się wadliwego zastosowania przepisu art. 10 § 4 k.k.s., którego efektem było uniewinnienie oskarżonych.

Z tych względów konieczne stało się uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Odwoławczemu, który rozpoznając apelację weźmie pod uwagę wszystkie okoliczności mające znaczenie dla prawidłowych ustaleń co do działania w zakresie błędu co do prawa (art. 10 § 4 k.k.s.). Wobec treści zarzutów podniesionych w apelacji, którą ponownie rozpozna Sąd Odwoławczy, należy jedynie przypomnieć, że ocena, czy oskarżeni działali w warunkach błędu, a jeżeli tak, to jakiego rodzaju, może nastąpić dopiero po pozytywnym przesądzeniu, że każdy z oskarżonych zrealizował znamiona czynu zabronionego.