



Sygn. akt III KK 175/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jacek Błaszczyk

SSN Kazimierz Klugiewicz

Protokolant Łukasz Biernacki

w sprawie M.W.

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

w dniu 22 października 2019 r.

kasacji wniesionej przez Prokuratora Rejonowego w E.

na niekorzyść

od wyroku Sądu Okręgowego w E.

z dnia 15 lutego 2018 r., sygn. akt VI Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w E.

z dnia 23 czerwca 2017 r., sygn. akt VIII K (...),

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego M.W.
przekazuje Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

M.W. został oskarżony o to, że w okresie od 1 lipca 2014r. do 26 stycznia 2015r. w Sklepie [...] „B.” przy ul. C. w E. jako prezes Zarządu T. Sp. z o.o.

urządzał gry na automatach w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, tj. na automacie A. nr (...) będącym w dyspozycji firmy T. Sp. z o.o. w W., wbrew przepisom art. 3, art. 4, art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 1, art. 23 i 23a w/w ustawy, tj. w szczególności bez wymaganej koncesji oraz poza kasynem gry, tj. o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.,

Sąd Rejonowy w E. wyrokiem z dnia 23 czerwca 2017 r., sygn. akt VIII K (...), uznał M.W. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu oskarżeniem, z tym ustaleniem, iż urządzał on gry wbrew przepisom art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, tj. w szczególności bez wymaganej koncesji, czyn ten zakwalifikował z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. i za to na mocy art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 23 § 1 i 3 k.k.s. skazał go na karę grzywny w wysokości 200 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 150 złotych.

Po rozpoznaniu apelacji obrońcy oskarżonego M.W. złożonej od tego wyroku, Sąd Okręgowy w E. wyrokiem z dnia 15 lutego 2018 r., sygn. akt VI Ka (...), uchylił zaskarżony wyrok i umorzył postępowanie.

Od w/w wyroku Sądu Okręgowego w E. kasację złożył Prokurator Rejonowy w E..

Zaskarżył ten wyrok w całości na niekorzyść M.W. i **zarzucając:**

1. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., polegające na błędnym przyjęciu, iż zaistniała ujemna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, gdyż oskarżony M.W. został prawomocnie skazany za czyn, będący elementem czynu ciągłego przypisanego mu prawomocnymi wyrokami: Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K (...), Sądu Rejonowego w Ł. z dnia 10 listopada 2016 r., sygn. akt VII K (...), Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt II K (...), Sądu Rejonowego w P. z dnia 6 czerwca 2017 r., sygn. akt II K (...), w sytuacji gdy oskarżony nie został prawomocnie skazany w warunkach określonych w art. 6 § 2 k.k.s. w związku z art. 107 § 1 k.k.s. z uwagi na przyjęcie tego samego zamiaru, lecz z uwagi na przyjęcie wykorzystania takiej samej sposobności, w związku z czym nie było przeszkody prawnej do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności karnej skarbowej oskarżonego, za czyn zarzucany mu w akcie oskarżenia;

2. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 6 § 2 k.k.s. w związku z art. 107 § 1 k.k.s., polegające na uznaniu, iż art. 6 § 2 k.k.s. obejmuje swą treścią normatywną i znajduje zastosowanie do przestępstw trwałych - wieloczynowych, do których należą czyny zabronione spenalizowane w art. 107 § 1 k.k.s., **wniósł** o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w E. z dnia 15 lutego 2018 r., sygn. akt VI Ka (...) wobec M.W. i przekazanie temu Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście zasadna.

Rację ma Prokurator Rejonowy w E., gdy wskazuje, że zaskarżony wyrok zapadł z rażącym i mającym istotny wpływ na jego treść naruszeniem przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., stanowiących bezwzględną przesłankę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., polegającym na wyrażeniu błędnego poglądu sprowadzającego się do uznania, że czyn w postaci przestępstwa skarbowego, którego popełnienie zarzucono M.W. niniejszej sprawie, jest tożsamy i został popełniony w krótkich odstępach czasu z wykorzystaniem tej samej sposobności, z czynami, co do których postępowanie karne skarbowe przeciwko temu samemu oskarżonemu zostało prawomocnie zakończone wyrokami Sądów Rejonowych wymienionych w zarzucie kasacji, czego następstwem było wadliwe umorzenie postępowania karnego skarbowego prowadzonego wobec oskarżonego z uwagi na zaistnienie ujemnej przesłanki procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej.

Przepis art. 107 § 1 k.k.s. ma charakter normy karnej blankietowej, albowiem w zakresie strony przedmiotowej przestępstwa odsyła do regulacji zawartej w ustawie o grach hazardowych. Nie można więc określać granic tożsamości czynu bez odwołania do tego zachowania, które zostało opisane w akcie oskarżenia. M.W. został oskarżony o urządzanie gry na konkretnym automacie (opisanym numerem identyfikacyjnym i nazwą własną), w konkretnym miejscu, bez posiadania koncesji na prowadzenie kasyna, a zatem z naruszeniem art. 6 ust. 1 u.g.h., który określa stronę podmiotową takiej działalności, wskazując, że może ją prowadzić tylko podmiot posiadający koncesję na prowadzenie kasyna (por. np. uchwała Sądu

Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r., I KZP 17/16, OSNKW 2017, z. 2, poz. 7; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2017 r., V KK 21/17, LEX nr 2258063). W przypadku urządzania gier na automatach bez posiadania koncesji, zamiar wprowadzie ma cały czas tę samą ogólną postać (urządzenie gry na automatach z naruszeniem wskazanych, tych samych, przepisów ustawy), ale kształt normatywnej regulacji w u.g.h. decyduje, że sprawca takiego czynu w chwili jego realizacji w każdym miejscu, ma świadomość, iż swoim zachowaniem narusza po raz kolejny, na nowo, regulacje ustawowe, w tym dotyczące posiadania koncesji na prowadzenie kasyna w tym właśnie miejscu, a jednak do tego celu dąży. Wymóg uzyskania koncesji na kasyno gry (art. 6 ust. 1 u.g.h.), gdy koncesja taka udzielana jest w odniesieniu do jednego kasyna, prowadzonego w ściśle określonym (geograficznie) miejscu sprawia, że zachowanie osoby, która nie posiadając koncesji na prowadzenie kasyna podejmuje działanie w postaci urządzania gry na automatach w różnych miejscach (miejscowościach, lokalach), stanowi każdorazowo - od strony prawnokarnej - inny czyn, podjęty z zamiarem naruszenia tych przepisów w każdym z tych miejsc. Uprzednie prawomocne skazanie za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., popełnione w innym miejscu, w warunkach czynu ciągłego (art. 6 § 2 k.k.s.), w którym czas jego popełnienia obejmuje czasokres popełnienia czynu z art. 107 § 1 k.k.s. co do którego toczy się jeszcze postępowanie karno - skarbowe, nie stanowi w tym późniejszym procesie przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, albowiem nie jest spełniony warunek tożsamości czynów (por. wyrok Sądu Najwyższego z 19 września 2018 r., V KK 415/18).

Podobne stanowisko zaprezentował Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 4 kwietnia 2018 r., sygn. akt V KS 5/18, w którym uznał, że tożsamość czynów wyczerpujących znamiona przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s., należy wiązać nie tylko z określonym - tym samym - miejscem, w którym gry na automatach (gry hazardowe) były urządzane, ale także z rodzajem automatów do gier i ich numerami, a więc ich indywidualną identyfikacją. Pogląd ten został podtrzymany w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2018 r., sygn. akt III KK 331/17.

Wskazane rażące naruszenie prawa miało charakter istotny, gdyż dotyczyło rozstrzygnięcia o kluczowym znaczeniu dla odpowiedzialności karnej, W realiach niniejszej sprawy argumenty przedstawione przez Sąd Okręgowy w E. w uzasadnieniu wyroku z dnia 15 lutego 2018 r., sygn. akt VI Ka (...), w żadnym wypadku nie przemawiają za koniecznością odstąpienia od wypracowanego w judykaturze i doktrynie zapatrywania co do rozumienia czynu ciągłego o jakim mowa w art. 6 § 2 k.k.s.

Kierując się przedstawionymi motywami Sąd Najwyższy, z mocy art. 537 § 2 k.p.k. i 535 § 5 k.p.k., rozstrzygnął jak w wyroku.

as