



Sygn. akt III KK 269/18

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 3 lipca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Klugiewicz (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Marta Brylińska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego,  
w sprawie **M. W.**

oskarżonego o popełnienie czynu z art. 107 § 1 k.k.s. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 3 lipca 2019 r.,

kasacji, wniesionych na niekorzyść przez prokuratora oraz Naczelnika (...) Urzędu  
Celno-Skarbowego w O.

od wyroku Sądu Okręgowego w E.

z dnia 18 stycznia 2018 r., sygn. akt VI Ka (...)

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w N.

z dnia 12 września 2017 r., sygn. akt II K (...),

**uchyla zaskarżony wyrok w punkcie Ia i w punkcie II. w  
zakresie, w jakim odnosi się on do oskarżonego M. W. i w tej  
części przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w E. do  
ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w N. z dnia 12 września 2017 r., sygn. akt II K (...), oskarżony M. W. został uznany za winnego tego, że w okresie od dnia 1 czerwca 2015 roku do dnia 10 listopada 2015 roku w N. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z M. G. oraz innymi osobami jako prezes zarządu H. Sp. z o.o. z siedzibą w O. zajmując się sprawami gospodarczymi spółki, w punkcie gier położonym w sklepie spożywczym prowadzonym przez M. S. urządzał gry na automatach pozostających w dyspozycji spółki w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tj. Dz.U. 2016.471 ze zm.): na urządzeniach C. (w okresie od 01 czerwca 2015 r. do 10 listopada 2015 r.) oraz A. (w okresie od 01 listopada 2015 r. do 10 listopada 2015 r.) wbrew przepisom art. 3, art. 4, art. 6 ust. 1, art. 23 oraz art. 23a w/w ustawy, tj. bez wymaganej koncesji na prowadzenie kasyna, zaś w okresie od dnia 03 września 2015 roku do dnia 10 listopada 2015 roku także wbrew przepisowi art. 14 ust. 1 ustawy, tj. poza kasynem gry, to jest popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. i za to na podstawie art. 107 § 1 k.k.s. wymierzono mu karę grzywny w wymiarze 200 (dwustu) stawek dziennych po 200 (dwieście) złotych każda. Wyrok zawierał także rozstrzygnięcia dotyczące drugiego z oskarżonych, tj. M. G., przepadku dowodów rzeczowych w postaci dwóch automatów do gier, tj. automatu C. oraz automatu A. oraz kosztów procesu.

Powyższy wyrok został zaskarżony apelacjami wywiedzionymi przez obu oskarżonych.

Oskarżony M. W. zaskarżył orzeczenie w całości zarzucając mu obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść wyroku, tj.:

„1) art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego i w konsekwencji pominięcie przy wyrokowaniu istotnej części materiału dowodowego, m.in. złożonych do akt sprawy opinii prawnych, przykładowych wyroków uniewinniających od zarzucanych mi czynów oraz przykładowych prawomocnych postanowień umarzających postępowania, które to dowody wskazują na moje uzasadnione przekonanie, że prowadzona przeze mnie działalność w tamtym okresie była działalnością legalną, zaniechanie wskazania

przez Sąd Rejonowy, czy i z jakich powodów odmówił wiarygodności dowodom złożonym przez obronę, co narusza zasadę rzetelnego procesu i uniemożliwia odtworzenie rozumowania sądu oraz wpływu ujawnionych podczas rozprawy okoliczności na rozstrzygnięcie Sądu I instancji”.

Ponadto oskarżony podniósł zarzut obrazy prawa materialnego „poprzez wydanie wyroku skazującego pomimo:

- 1) braku realizacji znamion strony podmiotowej w postaci umyślności oraz oczywistej i usprawiedliwionej nieświadomości tak bezprawności, jak i karalności naruszenia art. 6 ust. 1 u.g.h., a to ze względu na powszechne traktowanie tego przepisu, jako tożsamego z art. 14 ust. 1 u.g.h., co znajduje wyraz w orzecznictwie sądowym jak i stanowisku Komisji Europejskiej i pozwala uznać, że przepisy u.g.h. w usprawiedliwiony sposób mogły być traktowane, jako bezskuteczne, nadto w związku z prowadzeniem działalności w tzw. okresie przejściowym wprowadzonym przez art. 4 ustawy nowelizującej, a to ze względu na powszechne przyjmowanie przez organy ścigania i sądy powszechne, że wprowadzony okres przejściowy, odnosi się nie tylko do podmiotów, które prowadziły działalność polegającą na eksploatowaniu automatów do gier, zgodnie z wymaganiami u.g.h. przed 3 września 2015 r., ale także dotyczył podmiotów, które prowadziły taką działalność również legalnie (w zakresie, o którym mowa w art. 6 ust. 1 - 3 u.g.h.), w związku z brakiem wywiązania się przez państwo polskie z obowiązku notyfikowania przepisów technicznych, co w okolicznościach niniejszej sprawy bezpodstawnym czyni przypisanie mi umyślności dotyczącej działania wbrew obowiązującym przepisom prawa;
- 2) 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 (FORTIAA 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;

- 3) braku możliwości wywiązania się z obowiązku rejestracji automatów do gier, zgodnie z art. 23a ust. 1 u.g.h., co wynika wprost z założenia ustawy o grach hazardowych, której spójna treść nie przewiduje możliwości funkcjonowania automatów do gier poza kasynem gry (vide: art. 14 ust. 1 u.g.h.) oraz poza koncesją na kasyno gry (vide: art. 6 ust. 1 u.g.h.).”

Dodatkowo skarżący zaskarżonemu wyrokowi zarzucił „naruszenie prawa materialnego, tj. art. 107 k.k.s. poprzez odwoływanie się w przedmiotowym orzeczeniu do zatartego z mocy prawa skazania i na tej podstawie wnioskowania o działaniu przeze mnie w pełnej świadomości podejmowanych przeze mnie czynności, podczas gdy działanie takie jawi się jako obraza wskazanego przepisu i wypaczenie znaczenia tej instytucji”.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wydanie rozstrzygnięcia uniewinniającego, w szczególności z uwagi na brak możliwości przypisania mu umyślności „na płaszczyźnie strony podmiotowej czynu zabronionego z art. 107 § 1 k.k.s., jak również w oparciu o kontratyp z art. 10 § 3 k.k.s. lub ewentualnie w oparciu o kontratyp z art. 10 § 4 k.k.s.”

Wyrokiem z dnia 18 stycznia 2018 r., sygn. akt VI Ka (...), Sąd Okręgowy w E.:

I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a. uchylił „punkt 1 zaskarżonego wyroku w całości dotyczący M. W. oraz rozstrzygnięcie o kosztach i opłacie zawarte w punkcie 4 w zakresie dotyczącym M. W. i na podstawie art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. umorzył postępowanie karne w zakresie czynu M. W.”,

b. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części,

II. zasądził od oskarżonego M. G. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowania odwoławcze w 1/2 części, w tym wymierzył mu opłatę w kwocie

1.200 zł, a kosztami procesu w części umarzającej postępowanie obciążył Skarb Państwa.

Wyrok sądu odwoławczego został zaskarżony kasacjami wywiedzionymi przez Prokuratora Rejonowego w N. oraz Naczelnika (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O.

Prokurator, zaskarżył wyrok odnośnie M. W. w całości, na jego niekorzyść, zarzucając mu:

1. „rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść zapadłego orzeczenia, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. poprzez błędne przyjęcie, że zachodzi ujemna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej wskutek uprzedniego prawomocnego skazania M. W. za czyny ciągle zakwalifikowane z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. wyrokami: Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 roku, sygn. II K (...), Sądu Rejonowego w Ł.— VII Zamiejscowy Wydział Karny w K. z dnia 15 września 2016 roku, sygn. VII K (...), Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 roku, sygn. II K (...), Sądu Rejonowego w N. z dnia 6 lutego 2017 roku, sygn. II K (...), Sądu Rejonowego w B. z dnia 18 września 2017 roku, sygn. II K (...) i Sądu Rejonowego w B. z dnia 28 marca 2017 roku, sygn. II K (...), które to wyroki co do czasu popełnienia przestępstw dotyczyły okresu od 19 sierpnia 2013 roku do 1 grudnia 2015 roku, obejmującego czas popełnienia przestępstwa przypisanego M. W. przez Sąd Rejonowy w N. w niniejszej sprawie w sytuacji, gdy nie ma podstaw do przyjęcia, że oskarżony został prawomocnie skazany wcześniejszymi wyrokami za czyn objęty aktem oskarżenia;

2. rażącą obrazę prawa materialnego mającą istotny wpływ na treść orzeczenia w postaci art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. poprzez uznanie, że art. 6 § 2 k.k.s. znajduje zastosowanie do przestępstw trwałych i o wieloczynowo określonych znamionach, do których należy przestępstwo skarbowe stypizowane w art. 107 § 1 k.k.s.”

Podnosząc powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w E. — VI Wydział Karny Odwoławczy do ponownego rozpoznania.

Naczelnik (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O. zaskarżył wyrok sądu odwoławczego na niekorzyść M. W. w punkcie Ia oraz w pkt II w części dotyczącej obciążenia Skarbu Państwa kosztami procesu w części umarzającej postępowanie karne w zakresie czynu M. W. , zarzucając mu:

1. „rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w związku z art. 113 § 1 k.k.s. polegające na błędnym przyjęciu, iż zaistniała ujemna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, gdyż oskarżony M. W. został wcześniej prawomocnie skazany za czyn, będący elementem czynu ciągłego przypisanego mu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K (...), prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Ł. Zamiejskowy Wydział Karny w K. z dnia 15 września 2016 r., sygn. akt VII K (...), prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 r., sygn. akt II K (...), prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w N. z dnia 6 lutego 2017 r., sygn. akt II K (...), prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 18 września 2017 r., sygn. akt II K (...), prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 28 marca 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., a tym samym nie było prawnej przeszkody do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności karnej skarbowej oskarżonego, za czyny zarzucane mu w akcie oskarżenia,
2. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, 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.,
3. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 632 pkt 2 i art. 634 k.p.k. w związku z art. 113 § 1 k.k.s. polegające na błędnym przyjęciu, iż zaistniała podstawa do uchylenia wyroku Sądu pierwszej instancji w pkt 4 - odnośnie kosztów i opłat (kosztów procesu) dotyczących M. W.; w sytuacji, gdy oskarżony M. W. nie został prawomocnie skazany w warunkach określonych w art. 6 § 2 k.k.s. w związku z art. 107 § 1 k.k.s.,

a tym samym nie było prawnej przeszkody do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności karnej skarbowej oskarżonego, za czyny zarzucane mu w akcie oskarżenia i skutkiem czego nie było podstaw do umorzenia postępowania w oparciu o art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w związku z art. 113 § 1 k.k.s.”

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w punkcie Ia oraz w pkt II w części dotyczącej obciążenia Skarbu Państwa kosztami procesu w części umarzającej postępowanie karne w zakresie czynu M. W. i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w E. w tym zakresie, do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Na rozprawie przed Sądem Najwyższym prokurator doprecyzował zawarte w kasacji sformułowanie dotyczące zakresu zaskarżenia, wskazując, iż wyrok sądu odwoławczego zaskarża w zakresie analogicznym jak wskazany w kasacji Naczelnika (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O. tj. w punkcie Ia i II w zakresie odnoszącym się do M. W. i w takiej też części wniósł o uchylenie tego wyroku.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacje okazały się zasadne w tym znaczeniu, że musiały skutkować uchyleniem wyroku Sądu Okręgowego w E. w zaskarżonej części i przekazaniem sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Skarżący mają bowiem rację, gdy twierdzą (zarzut 1. kasacji prokuratura oraz zarzut 1. kasacji Naczelnika (...) Urzędu Celno - Skarbowego w O.), że organ ad quem rażąco wadliwie, na skutek ewidentnie błędnej wykładni art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. przyjął, iż w przedmiotowej sprawie zaistniała negatywna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., w konsekwencji czego bezzasadnie uznał, że zaskarżony wyrok sądu pierwszej instancji, w zakresie dotyczącym M. W., dotknięty jest uchybieniem z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 113 k.k.s. i z tej racji w tej części musi być uchylony, a postępowanie umorzone.

Słusznie również (zob. wywody zawarte na s. 13 - 14 kasacji prokuratora oraz częściowo rozważania zamieszczone na s. 7 - 8 kasacji Naczelnika (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O.) uchybienie sądu odwoławczego skarżący wiążą z niedostrzeżeniem, że sposób ukształtowania znamion czynu zabronionego z art.

107 § 1 k.k.s. wyklucza możliwość potraktowania zachowań polegających na urządzaniu gier hazardowych w różnych miejscowościach i lokalach jako podejmowanych przy wykorzystaniu takiej samej sposobności. A na tej przede wszystkim przesłance (błędnie nazwanej „tą samą sposobnością”) Sąd Okręgowy oparł swoje przekonanie, iż czyn przypisany M. W. w punkcie 1. części dyspozytywnej wyroku sądu pierwszej instancji stanowi element czynów ciągłych, kwalifikowanych z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., a przypisanych ww. prawomocnymi wyrokami wymienionymi na s. 7 – 8 uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego.

Pisemne motywy zaskarżonego orzeczenia pozwalają również na postawienie tezy, że sąd odwoławczy wadliwie uznał nadto (na co także zwrócono uwagę w uzasadnieniach nadzwyczajnych środków zaskarżenia), że w przedmiotowej sprawie zaistniała i druga ze wskazanych w art. 6 § 2 k.k.s. przesłanek ciągłości, tj. działanie w wykonaniu „tego samego zamiaru”. Ta konstatacja Sądu Okręgowego, choć oczywiście błędna, ma o tyle mniejsze znaczenie, że organ odwoławczy prezentuje ją w sposób nie tylko mało spójny, ale i niestanowczy, niejako dając wyraz temu, że ma ona znaczenie jedynie pomocnicze. Z tej racji kwestia ta zostanie omówiona syntetycznie w dalszej części uzasadnienia.

Odnosząc się do przesłanki „wykorzystania takiej samej sposobności” Sąd Okręgowy wskazał, że: „przedstawione okoliczności dotyczące czasookresu popełnienia czynów opisanych w powyższych wyrokach skazujących M. W. i tożsamej ich kwalifikacji, nakazują potrzebę rozważenia czy zachowanie przypisane oskarżonemu w przedmiotowej sprawie, stanowi element przestępstw zakwalifikowanych w prawomocnych wyrokach innych sądów z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. tj. potraktowanych jako czyny ciągłe” (s. 8 uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego). W ocenie sądu odwoławczego z taką sytuacją mamy właśnie do czynienia. Jak bowiem wynika „z opisów czynów przypisanych w wyżej wymienionych prawomocnych wyrokach skazujących oraz z opisu czynu w przedmiotowej sprawie oskarżony M. W. występów tych miał się dopuścić jako prezes spółek z o.o. „H.” lub „T.” (o zasięgu krajowym lub regionalnym) poprzez urządzanie gier na automatach w sposób naruszający przepisy ustawy z dnia 19



listopada 2009 r. o grach hazardowych. Zawarcie w opisach tych wszystkich czynów tożsamego ustalenia, że ten sam oskarżony, tj. M. W. miał dopuścić się ich w związku z wykonywaną funkcją prezesa spółek „H.” lub „T.” — uprawnia do wniosku, że istotą wszystkich tych zachowań było wykorzystanie przez niego tej samej sposobności, wynikającej z prowadzenia określonego typu działalności polegającej na urządzaniu gier na automatach, w ramach tych podmiotów. Stwierdzenie tego rodzaju okoliczności obligowało z kolei do potraktowania zachowania z okresu od 01 czerwca 2015 r. do 10 listopada 2015 r. jako fragmentu czynów ciągłych z okresu od sierpnia 2013 r. do grudnia 2015 r. Czas popełnienia czynu ciągłego, to okres obejmujący powtarzające się zachowania, od pierwszego do zakończenia ostatniego z nich. Co nader istotne, nie mają przy tym znaczenia takie aspekty jak inne miejsce popełnienia poszczególnych czynów, czy urządzanie gier na różnych automatach, skoro można było przyjąć, że w ramach prowadzonej działalności, która nie była przecież ograniczona do miejsc wskazanych w opisach czynów przypisanych w wyrokach zawierających kwalifikację z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., czy w czynie wskazanym w zaskarżonym wyroku, z uwagi choćby na skalę tej działalności (...), oskarżony obejmował swoją świadomością i zamiarem urządzanie gier na automatach określonego typu w wielu miejscach, co powodowało naruszenie ustawy o grach hazardowych (...)” – s. 8 – 9 uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego.

Już ten krótki fragment uzasadnienia zaskarżonego kasacjami wyroku wskazuje, że stawiając tezę o działaniu oskarżonego „z wykorzystaniem takiej samej sposobności” sąd odwoławczy nie zwrócił uwagi na sposób ukształtowania znamion strony przedmiotowej czynu zabronionego z art. 107 § 1 k.k.s., a w szczególności, na zignorowane przez oskarżonego wymogi, które musiały być spełnione, by jego działalność mogła być uznana za zgodną z ustawą.

Na konieczność uwzględnienia powyższych kwestii zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 września 2018 r. (sygn. akt V KK 415/18, OSNKW 2018, z. 10, poz. 71) trafnie wskazując, że „(...) nie sposób abstrahować od konstrukcji znamion czynu opisanego w przepisie art. 107 § 1 k.k.s. To na tle tej konstrukcji prawnokarnej winno oceniać się, na ile określone zachowania (w znaczeniu ontologicznym) stanowią ten sam czyn w znaczeniu normatywnym

(art. 6 § 1 i 2 k.k.s.)". W uzasadnieniu tego judykatu w pełni słusznie zauważono również, że „skoro urządzenie gry hazardowej w postaci gry na automatach (art. 1 ust. 2 w zw. z art. 2 ust. 3 i 5 u.g.h.) wymaga uzyskania koncesji na kasyno gry (art. 6 ust. 1 u.g.h.), a koncesja taka udzielana jest w odniesieniu do jednego kasyna, prowadzonego w ściśle określonym (geograficznie) miejscu (art. 41 ust. 1, art. 42 pkt 3 i art. 35 pkt 5 u.g.h.), to 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”. Obowiązek uzyskiwania wspomnianej koncesji na każde z miejsc, w którym urządza się gry na automatach, zasadniczo wyklucza możliwość uznania, że urządzenie gier w różnych miejscowościach i lokalach może być rezultatem wykorzystywania takiej samej sposobności. Wykorzystanie takiej samej sposobności ma bowiem miejsce wówczas, gdy sprawca przy dokonywaniu kolejnych czynów wykorzystuje taką samą nadarzającą się okazję, tj. korzystną sytuację lub sprzyjające okoliczności. W sytuacjach zaś, gdy sprawca urządza, także w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, nielegalnie gry na automatach w różnych miejscowościach i lokalach, na podstawie umów zawieranych z odmiennymi podmiotami, będąc obciążony za każdym razem obowiązkiem uzyskania odrębnej koncesji, który to obowiązek ignoruje, to bez wystąpienia dodatkowych, szczególnych, takich samych we wszystkich przypadkach okoliczności (przykład takiej okoliczności zostanie wskazany w końcowej części uzasadnienia), które mogłyby zostać uznane za sprzyjające popełnieniu tego przestępstwa, nie może być mowy o tym, by urządzenie gier hazardowych w innej miejscowości lub lokalu mogło być konsekwencją „wykorzystania takiej samej sposobności.

Zwrócenie uwagi na powyższe kwestie było konieczne, albowiem żadne z przypisanych oskarżonemu przestępstw, które sąd odwoławczy uznał za kreujące stan *rei iudicatae*, nie tylko nie zostało popełnione w tym samym lokalu, co przestępstwo przypisane oskarżonemu wyrokiem Sądu Rejonowego w N. z 12 września 2017 r. (II K (...)), ale i nawet nie zostało popełnione w N. (vide pkt 1 sentencji w/w wyroku).

Powyższe wywody prowadzą do konkluzji, że sposób ujęcia znamion czynu zabronionego z art. 107 § 1 k.k.s. wykluczał możliwość uznania, że dla przyjęcia, iż popełniając czyn będący przedmiotem analizowanej sprawy M. W. działał „przy wykorzystaniu takiej samej sposobności”, jak przy popełnieniu pozostałych przestępstw przypisanych mu wspomnianymi wyżej wyrokami, wystarczające było ustalenie, że każdego z tych czynów oskarżony dopuścił się jako prezes spółek prowadzących działalność gospodarczą polegającą na urządzaniu gier na automatach. Prowadzenie tego rodzaju działalności stało u podstaw popełnienia występku kwalifikowanego z art. 107 § 1 k.k.s. (i to w tak dużej skali), ale nie było sprzyjającą okolicznością, okazją do zrealizowania tych przestępstw. Sąd Okręgowy w żaden sposób nie starał się zresztą nawet wykazać, dlaczego w jego ocenie fakt, że M. W. dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa w związku z wykonywaną funkcją prezesa h. sp. z o.o. należy traktować jako „taką samą” (jak w przypadku pozostałych przypisanych M. W. prawomocnymi wyrokami przestępstw kwalifikowanych z art. 107 § 1 k.k.s w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.), sprzyjającą jego popełnieniu okoliczność.

U źródeł wspomnianego uchybienia, jak można wnioskować z niespójnego wyводу sądu odwoławczego zamieszczonego na s. 8 – 10 uzasadnienia zaskarżonego kasacjami orzeczenia, legła niewłaściwa interpretacja zwrotu „taka sama sposobność”, który organ ten zdaje się traktować jako synonim zwrotu „podobna okoliczność”.

Ten sposób wykładni jest wadliwy po pierwsze dlatego, że „sposobność” to nie jakakolwiek okoliczność, ale wyłącznie „okoliczność sprzyjająca”, „okazja do zrobienia czegoś”, „korzystna sytuacja do zrobienia czegoś”. Potwierdza to także definicja wyrażenia „przy sposobności”, które oznacza sytuację, w której „wykorzystując korzystną sytuację, ten, o kim mowa, robi coś dodatkowego” (zob. Słownik języka polskiego, <https://sjp.pwn.pl/szukaj/sposobno%C5%9B%C4%87.html>, Słownik współczesnego języka polskiego pod red. B. Dunaja, Tom 2, Warszawa 1998, s. 340; Wielki Słownik Języka Polskiego, <https://www.wsjp.pl/index.php?szukaj=sposobno%C5%9B%C4%87&pwh=0>).

Po drugie zaś, „taka sama sposobność” to nie jedynie „sposobność podobna”, ale sposobność charakteryzująca się identycznymi cechami, jak sposobność zaistniała przy popełnieniu innych czynów.

Zwrot „taki sam”, „taka sama” nie jest jednak również, w szczególności w języku prawnym i prawniczym, synonimem zwrotu „ten sam”, „ta sama”, a tak właśnie zdaje się postrzegać znaczenie owego sformułowania sąd odwoławczy.

Zwrot „ten sam” definiuje się bowiem jako właśnie ten oto, dokładnie ten, o którym mówię, na który patrzę, który oceniam (konkretnie), a „taki sam” jako taki jak ten, o którym mówię, na który patrzę, który oceniam (abstrakcyjnie). Określenia „ten” używa się wszak w celu wskazania konkretnego obiektu, a określenia „taki” w celu zaakcentowania, że określony obiekt ma cechy identyczne z cechami, jakie posiada inny obiekt.

Powyższe oznacza, że sprawca działa w wykonaniu tego samego zamiaru, gdy można przyjąć, że w momencie popełnienia kolejnego z czynów, składających się na oceniane przez pryzmat art. 6 § 2 k.k.s. continuum jego działalności, działa w wykonaniu tego samego (konkretnie) zamiaru, którym kierował się dokonując pierwszego z tychże czynów.

Trafnie zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w powołanym wyżej judykacie V KK 415/18, że w sytuacji urządzenia gier na automatach wbrew przepisom ustawy, w lokalach znajdujących się w różnych miejscowościach, działanie w wykonaniu tego samego zamiaru wydaje się co do zasady wykluczone. Pamiętać trzeba, że nielegalne urządzenie gier na automatach w nowym lokalu wymaga przecież nie tylko jego znalezienia i - w przypadku, gdy jest to lokal cudzy (a taka sytuacja miała miejsca w analizowanej sprawie) - przekonania jego właściciela, by zgodził się urządzać w nim gry na automatach i zawarł ze sprawcą stosowną umowę, ale nadto każdorazowo wiązać się musi z nieprzestrzeganiem warunków, od których spełnienia uzależniona jest legalizacja tej działalności, a które wyznaczane są (i były także w 2015 r.) m.in. przez liczebność miejscowości, w których gry miały być urządzone (art. 15 ust. 1 u.g.h.). Oznacza to, że w zdecydowanej większości tego rodzaju przypadków można mówić co najwyżej o podejmowaniu poszczególnych zachowań, wyczerpujących znamiona z art. 107 § 1 k.k.s., w wykonaniu takiego samego zamiaru, a nie tego samego zamiaru.

Sąd odwoławczy prowadząc wywód w powyższej kwestii w żadnym miejscu nie wskazał zresztą, iż oskarżony działał w wykonaniu „tego samego zamiaru”. O tym, że organ *ad quem* stwierdził, że i ta przesłanka ciągłości w tym przypadku się zaktualizowała można jedynie wnioskować na podstawie zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia stwierdzeń, z których wynika, że:

- wszystkie z popełnianych przestępstw kwalifikowanych z art. 107 § 1 k.k.s., w tym i to, które zostało mu przypisane w punkcie 1. wyroku sądu pierwszej instancji, oskarżony popełniał „na raty”,
- „z pojawiającym się sukcesywnie zamiarem, przy wykorzystaniu analogicznych uwarunkowań”.

Wskazać przy tym wypada, że organ odwoławczy w istocie nawet nie próbował dokonać wykładni pojęcia „tego samego zamiaru”, nie mówiąc już o porównaniu znaczenia tego terminu ze znaczeniem sformułowania „taki sam zamiar”. Powyższa okoliczność powiązana z faktem, że we wcześniejszym fragmencie uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego użyto zwrotu „tej samej sposobności”, a nie „takiej samej sposobności” oraz treścią argumentów przywołanych na poparcie tezy, że i ta przesłanka ciągłości została spełniona, prowadzi do konkluzji, że sąd odwoławczy traktował powyższe pojęcia jako synonimy. Za wystarczające do uznania, iż podejmowane przez oskarżonego M. W. zachowania były w istocie tym samym przestępstwem popełnianym „na raty” uznał bowiem to, że oskarżony popełniał je przy wykorzystaniu podobnego *modus operandi*, z wykorzystaniem podobnych okoliczności i sposobności, będąc zdeterminowany tym samym, z góry sprecyzowanym celem, którego to celu sąd odwoławczy zresztą bliżej nie określił. Stawiając taką tezę sąd odwoławczy najwyraźniej nie dostrzegł, że cel nie jest tożsamy z zamiarem, a podejmowanie określonych zachowań w tym samym celu nie jest przesłanką czynu ciągłego z art. 6 § 2 k.k.s.

W tym stanie rzeczy należało przyznać rację skarżącemu, że wadliwa wykładnia przepisu art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. doprowadziła sąd odwoławczy do błędnego uznania, iż czyn przypisany oskarżonemu wyrokiem sądu pierwszej instancji musi być potraktowany jako „fragment osądzonych już prawomocnie czynów ciągłych (co do których wobec ich treści, sąd odwoławczy nie mógł zignorować tego, że zastosowano w nich opis i kwalifikację z art. 107

§ 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.)”, a czego konsekwencją było błędne stwierdzenie, że w przedmiotowej sprawie zaistniała niedostrzeżona przez sąd pierwszej instancji negatywna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji, w zakresie dotyczącym oskarżonego M. W., na podstawie art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.

W kontekście zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stwierdzeń, odnoszących się do „związania” sądów orzekających w przedmiotowej sprawie wcześniejszymi prawomocnymi wyrokami skazującymi M. W. za przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. należy wskazać, że organ odwoławczy błędnie pojmuje owo „związanie” i w sposób zupełnie nieuprawniony zawęża wynikającą z art. 8 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. zasadę samodzielności jurysdykcyjnej sądu karnego. O ile oczywiście sąd orzekający w przedmiotowej sprawie nie może zawartych we wspomnianych judykatach rozstrzygnięć zignorować i wbrew temu, co zostało w nich wyraźnie wyartykułowane przyjąć, iż oskarżony został skazany wyłącznie za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., a nie za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., to jednak ma pełną kompetencję do tego, by odmiennie zinterpretować przepisy art. 107 § 1 k.k.s. i art. 6 § 2 k.k.s. i w konsekwencji uznać, że czyn będący przedmiotem osądu w tej sprawie nie może być uznany za jeden z elementów czynu ciągłego przypisanego poprzednio wydanymi prawomocnymi wyrokami.

Odnosząc się natomiast do zarzutów podniesionych w punktach 2. obu kasacji, które wadliwość rozstrzygnięcia sądu odwoławczego wiązały z błędną wykładnią przepisu art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. polegającą na uznaniu, że „przepis art. 6 § 2 k.k.s. ma zastosowanie do przestępstw trwałych i o wieloczynowo określonych znamionach, do których należy przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s.”, należy stwierdzić, że w związku z tym, iż zarzuty te oparto na twierdzeniu prawdziwym jedynie częściowo, nie mogły one zostać uznane za trafne. Rozwijając ten wątek należy stwierdzić, co następuje.

Treść wskazanych zarzutów, które nie zostały przecież postawione jako ewentualne, godzi w sens zarzutów podniesionych w punktach 1. nadzwyczajnych środków zaskarżenia, które błąd sądu odwoławczego wiązały z wadliwą, nieuwzględniającą specyfiki znamion przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s., wykładnią

pojęć „wykorzystanie takiej samej sposobności” i „w wykonaniu tego samego zamiaru”. Prowadzenie rozważań na temat właściwej wykładni wskazanych zwrotów jawi się jako oczywiście bezcelowe w sytuacji, gdy skarżący twierdzą, że odwołanie się do art. 6 § 2 k.k.s. w związku z wieloczynowym charakterem przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. w ogóle nie było możliwe. Ponadto podzielenie tych zarzutów musiałoby być oparte na konstatacji, że urządzenie gier na automatach, niezależnie od miejscowości, w których oskarżony to czynił i w wykonaniu jakiego zamiaru działał, stanowiło jedno przestępstwo, a to podważałoby tezę, którą skarżący za pomocą tegoż zarzutu zamierzali wykazać.

Rozwijając ten wątek należy zauważyć, że oczywiście prawdą jest, iż specyfika przestępstw wieloczynowych i przestępstw trwałych sprawia, że zbędne, a nawet i wadliwe byłoby odwoływanie się do konstrukcji czynu ciągłego i powoływanie w kwalifikacji prawnej przepisu art. 12 k.k. lub art. 6 § 2 k.k.s. Z istoty tych przestępstw, a mówiąc ściślej sposobu ukształtowania ich znamion, wynika bowiem, że nie ograniczają się one do jednego zachowania, gdyż do ich istoty należy bądź wielość zachowań (przestępstwa wieloczynowe), bądź wywołanie i utrzymywanie przez pewien okres stanu bezprawnego (przestępstwa trwałe) – zob. T. Grzegorzczak, Kodeks karny skarbowy. Komentarz, Warszawa 2009, s. 58; P. Kardas (w:) P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, Kodeks karny skarbowy. Komentarz, komentarz do art. 6, teza 21; A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, LEX 2010, komentarz do art. 12, teza 19.

Specyfiką przestępstw trwałych i wieloczynowych można jednak uzasadniać brak podstaw do odwoływania się do konstrukcji czynu ciągłego jedynie w sytuacji, gdy mamy do czynienia z jednym przestępstwem trwałym lub z jednym przestępstwem wieloczynowym. Natomiast odpowiedzi na pytanie, czy możemy przyjąć konstrukcję czynu ciągłego w przypadku, gdy przedmiotem osądu są dwa lub więcej przestępstwa wieloczynowe/trwałe należy szukać wyłącznie w konstrukcji czynu ciągłego. Nie jest wszak wykluczone, że sprawca w krótkich odstępach czasu dopuści się dwóch lub więcej, kwalifikowanych z tego samego przepisu przestępstw trwałych lub wieloczynowych, a wówczas o tym, czy można będzie je potraktować (w relacji do siebie) jako popełnione w warunkach czynu

ciągłego decydować będzie wyłącznie to, czy występuje pomiędzy nimi związek wyznaczany przez ustawową konstrukcję czynu ciągłego.

Tytułem przykładu można wskazać sytuację, w której sprawca w wykonaniu z góry powziętego zamiaru uporczywego nękania wszystkich kobiet, które wyrządziły mu krzywdę w życiu, dopuszcza się najpierw przestępstwa stalkingu wobec siostry, zamieszczając obrażające oraz ujawniające szczegóły jej życia intymnego informacje na publicznie dostępnych forach internetowych, czym istotnie narusza jej prywatność. Następnie, po zakończeniu nękania siostry i krótkiej zaplanowanej przerwie (mającej na celu np. utrudnienie wykrycia przestępstwa i jego sprawcy), uporczywie nęka swoją dawną koleżankę ze szkoły, wysyłając do niej listy zawierające obraźliwe i pełne gróźb teksty, co wywołuje u ofiary, uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia. Po zakończeniu nękania koleżanki ze szkoły i krótkiej zaplanowanej przerwie, uporczywie nęka prezes przedsiębiorstwa, w którym wcześniej pracował, śledząc ją i wykonując do niej, zwłaszcza w godzinach nocnych, „głuche” telefony, którym to zachowaniem wzbudza w pokrzywdzonej uzasadnione okolicznościami poczucie zagrożenia. W tej sytuacji jest niewątpliwe, że sprawca dopuścił się w wykonaniu tego samego zamiaru trzech różnych przestępstw stalkingu (art. 190a § 1 k.k.), które mają charakter wieloczynowy. Przestępstwa te nie będą mogły być zakwalifikowane jako jeden czyn ciągły, ale nie dlatego, że mają wieloczynowy charakter, ale dlatego, że przepis art. 12 § 1 k.k., w przypadku gdy przedmiotem zamachu jest dobro osobiste, warunkiem uznania wielości zachowań za jeden czyn zabroniony czyni tożsamość pokrzywdzonego.

Przyjęcie konstrukcji przestępstwa ciągłego (czynu ciągłego) uznawano za dopuszczalne w stosunku do przestępstwa niealimentacji, tak na gruncie kodeksu karnego z 1969 r., jak i kodeksu karnego z 1997 r. w brzmieniu obowiązującym do 30 maja 2017 r., w sytuacjach, gdy pomiędzy okresami niealimentacji występowały przerwy spowodowane obiektywnymi okolicznościami uniemożliwiającymi sprawcy realizację znamion tego przestępstwa. I tak np. w postanowieniu z dnia 1 lipca 1996 r. (I KZP 15/96, LEX nr 25593) Sąd Najwyższy stwierdził, że „do istoty tego przestępstwa należy wielokrotność zaniechania, wyrażająca się w praktyce nieuiszczaniem rat alimentacyjnych, które stanowią



wyraz istnienia po stronie sprawcy trwałego zamiaru uchylania się od obowiązku łożenia na utrzymanie innej osoby. Istnienie tego stanu bezprawności utrzymywane jest z woli sprawcy do chwili, gdy nie zrezygnuje on z realizacji tego zamiaru, co w praktyce wiąże się z przystąpieniem do łożenia na utrzymanie uprawnionej osoby. Mimo utrzymywania bezprawnego zamiaru uchylania się od obowiązku łożenia na utrzymanie, ustalenie popełnienia tego przestępstwa, w pewnych okresach, nie będzie możliwe, gdy niezależnie od woli osoby zobowiązanej do świadczeń alimentacyjnych, odpadnie chociaż jedna z przedmiotowych przesłanek odpowiedzialności karnej za to przestępstwo. Wówczas, w zależności od dokonanych w sprawie ustaleń, sąd stwierdzi, że zostały popełnione dwa lub więcej przestępstw, które zostaną zakwalifikowane z art. 186 k.k., a niektóre w związku z art. 60 § 1 k.k. albo też jedno przestępstwo ciągle". W wyroku z dnia 19 maja 2010 r. (V KK 74/19, LEX nr 584784) Sąd Najwyższy stwierdził z kolei, że „przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. jest wprawdzie przestępstwem trwałym, ale nie sposób uznać, w sytuacji, gdy nie została przyjęta konstrukcja z art. 12 k.k., że odbywanie przez okres 6 miesięcy kary pozbawienia wolności nie stanowiło przeszkody do przyjęcia, iż nieuiszczanie rat alimentacyjnych przed odbyciem tej kary, jak i po jej odbyciu, oczywiście przy wykazaniu wszystkich podmiotowych elementów tego przestępstwa, może stanowić jeden czyn zabroniony, a więc i jedno przestępstwo niealimentacji". Postawiona wyżej teza znajduje potwierdzenie także w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2015 r. (sygn. akt III KK 414/14, LEX nr 1665592), w którym stwierdzono, że „przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. jest wprawdzie przestępstwem trwałym, gdyż polega na wywołaniu i utrzymywaniu określonego skutku przestępczego, wszelako jeżeli między okresami uporczywej niealimentacji wystąpi przerwa lub przerwy wywołane na przykład tym, że zobowiązany nie był w stanie wykonać tego obowiązku albo osoba uprawniona do alimentacji w tym czasie nie znajdowała się w sytuacji zagrożenia, to w takim wypadku należy rozważyć konstrukcję czynu ciągłego lub ciągu przestępstw, z tym że mając na względzie wymóg pierwszego z powołanych przepisów („z góry powzięty zamiar”) w rzeczywistości w grę wchodzić może jedynie instytucja ciągu przestępstw, pod warunkiem spełnienia wymogu krótkich odstępów czasu, lub pozostawanie poszczególnych przestępstw niealimentacji w realnym zbiegu”.

Z powyższych wywodów Sądu Najwyższego jasno wynika więc, że charakter przestępstwa niealimentacji nie wyklucza możliwości zastosowania konstrukcji czynu ciągłego do dwóch czynów wyczerpujących znamiona tego występk. Za przyczynę powodującą, że w rzeczywistości takie sytuacje nie będą występowały organ ten uznał bowiem wyłącznie okoliczność, że w tego rodzaju przypadkach nie będzie możliwe wykazanie spełnienia podmiotowej przesłanki ciągłości, tj. „z góry powziętego zamiaru”.

Mając na uwadze fakt, że w powołanych wyżej judykatach Sąd Najwyższy nadawał przestępstwu niealimentacji (w wersji wyznaczonej przez przepisy kodeksu karnego obowiązujące do dnia 30 maja 2017 r.) charakter przestępstwa trwałego, należy dodatkowo i jedynie na marginesie wyjaśnić, że choć w doktrynie i judykaturze stanowisko, że wskazany występki ma właśnie taki charakter było prezentowane często, to jednak nie można go uznać - przynajmniej na gruncie dominującej w polskiej doktrynie koncepcji przestępstwa trwałego, za trafne. Uporczywe uchylanie się od obowiązku alimentacyjnego nie polegało wszak na wywołaniu stanu bezprawnego jednym zachowaniem i jego utrzymywaniu, ale na tym, że sprawca co najmniej kilkakrotnie nie uiszczal w całości lub w części ciążących na nim świadczeń alimentacyjnych (tak trafnie A. Marek, Kodeks karny. Komentarz, LEX 2010, komentarz do art. 209 k.k., teza 6; W. Wróbel, A. Zoll, Polskie prawo karne. Część ogólna, Kraków 2010, s. 286 - 288 [z tym zastrzeżeniem, że W. Wróbel i A. Zoll nie wyróżniając konstrukcji przestępstwa wieloczynowego określają przestępstwo niealimentacji mianem przestępstwa złożonego i przyjmują odmienną niż wyżej podana definicję przestępstwa trwałego]; Ł. Pohl, Prawo karne. Wykład części ogólnej, Warszawa 2012, s. 229 – 230; S. Kowalski, Karne prawo - charakter prawny przestępstwa niealimentacji, Glosa do wyroku SN z dnia 5 marca 2015 r., III KK 414/14, OSP 2017, nr 5, poz. 47).

Powyższe wywody potwierdzają zatem postawioną wcześniej tezę, że stwierdzenie będące istotą zarzutu podniesionego w punkcie 2. obu kasacji jest słuszne tylko wówczas, jeśli odniesiemy je do przypadków, gdy mamy do czynienia z jednym przestępstwem z art. 107 § 1 k.k.s. Nie jest natomiast aktualne w przypadku, gdy sprawca popełnił dwa lub więcej czynów wyczerpujących

znamiona tego występku. W tej drugiej sytuacji o tym, czy wspomniane czyny mogą być potraktowane jako jeden czyn ciągły (przestępstwo ciągłe) decyduje regulacja zawarta w art. 6 § 2 k.k.s., przy której stosowaniu należy uwzględnić także sposób określenia znamion analizowanego czynu zabronionego.

Ta ostatnia konstatacja jest niezwykle istotna, albowiem treść przepisu art. 6 § 2 k.k.s. nie pozwala na postawienie generalnej tezy, że do dwóch przestępstw wyczerpujących znamiona z art. 107 § 1 k.k.s. nie można zastosować konstrukcji czynu ciągłego.

Rozwijając powyższy wątek należy przede wszystkim wskazać, że – w przeciwieństwie do art. 12 § 1 k.k. - przepis art. 6 § 2 k.k.s. przewiduje, niezależną od podmiotowej przesłanki ciągłości, przesłankę „wykorzystania takiej samej sposobności”, która to w kodeksie karnym jest przede wszystkim przesłanką ciągu przestępstw - art. 91 § 1 k.k. (na gruncie kodeksu karnego „wykorzystanie takiej samej sposobności” jest przesłanką czynu ciągłego wyłącznie w sytuacji popełnienia przez sprawcę dwóch lub więcej czynów wyczerpujących znamiona umyślnych wykroczeń przeciwko mieniu, jeśli łączna wartość mienia uzasadnia odpowiedzialność za przestępstwo – art. 12 § 2 k.k.).

W powyższym kontekście zaakcentowania wymaga, że tak w doktrynie, jak i w orzecznictwie nie budzi jakichkolwiek wątpliwości, że konstrukcja ciągu przestępstw może być zastosowana do przestępstw trwałych, wieloczynowych, a także przestępstw popełnionych w warunkach czynu ciągłego (por. P. Kardas, Czyn ciągły i ciąg przestępstw, Warszawa 1998, s.115; J. Lachowski (w:) Kodeks karny. Komentarz, pod red. V. Konarskiej Wrzosek, komentarz do art. 91, teza 2; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2005 r., WA 32/05, OSNKW 2006, z. 1, poz. 11; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2017 r., I KZP 1/17, OSNKW 2017, z. 6, poz. 33). Już choćby z tego względu, możliwość zastosowania konstrukcji z art. 6 § 2 k.k.s. do dwóch lub więcej czynów, z których każdy wyczerpuje znamiona z art. 107 § 1 k.k.s. nie jest wykluczona. Można bowiem wyobrazić sobie np. sytuację, w której sprawca, wykorzystując swoje wpływy w środowisku lokalnym, urządza gry na automatach po uzyskaniu od „wysoko postawionych” przedstawicieli organów ścigania obietnicę, że lokal ten nie będzie kontrolowany i w związku z tym będzie mógł w sposób niezakłócony i

bezpieczny prowadzić swój nielegalny proceder. Powyższa okoliczność niewątpliwie sprzyja popełnieniu przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. Po krótkim czasie sprawca uzyskuje identyczne wpływy i analogiczną obietnicę od przedstawicieli organów ścigania działających w innej miejscowości. Sprawca decyduje się wykorzystać i tę okazję i urządzić gry na automatach w lokalu położonym w tej drugiej miejscowości. Bez wątpienia sposobność wykorzystana przy popełnieniu drugiego przestępstwa, charakteryzuje się identycznymi cechami, jak sposobność, która ułatwiła sprawcy popełnienie pierwszego z opisanych wyżej przestępstw. W tym stanie rzeczy potraktowanie obu czynów jako popełnionych w warunkach czynu ciągłego jest w pełni możliwe. Podobnie nie będzie wykluczona możliwość zastosowania konstrukcji z art. 6 § 2 k.k.s. (o ile oczywiście zostanie spełnione kryterium krótkich odstępów czasu), w sytuacji, gdy w działalności sprawcy polegającej na urządzaniu gier na automatach wbrew przepisom ustawy w jednym lokalu wystąpią przerwy na skutek okoliczności, które obiektywnie uniemożliwiają jej prowadzenie. Może stać się tak np. w sytuacji, w której osoba urządzająca gry na automatach zostanie tymczasowo aresztowana, a właściciel lokalu przestraszony tym faktem wypowie umowę dzierżawy powierzchni i usunie z lokalu automaty do gier. Po opuszczeniu aresztu sprawca nakłoni jednak właściciela lokalu, by ponownie zawarł z nim umowę dzierżawy w celu organizowania gier na automatach i w konsekwencji proceder urządzania gier na automatach, wbrew przepisom ustawy rozpocznie się na nowo.

Zarzut wyartykułowany w punkcie 3. kasacji wywiedzionej przez Naczelnika (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O., w związku z jego absolutnie wtórnym charakterem, nie wymaga odrębnego omówienia. Sposób sformułowania tego zarzutu nie pozostawia bowiem wątpliwości, że wadliwość rozstrzygnięcia o kosztach procesu skarżący wiąże wyłącznie z niezasadnym uchyleniem zaskarżonego wyroku sądu pierwszej instancji i umorzeniem postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.

Powyższe uwagi prowadzą do konkluzji, że mimo występujących w nadzwyczajnych środkach zaskarżenia uchybień, które dotyczyły tak sposobu sformułowania zarzutów, jak i przywołanej na ich uzasadnienie argumentacji,

skarżący skutecznie wykazali, że sąd odwoławczy dopuścił się rażącej obrazy przepisów prawa, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). W konsekwencji konieczne stało się uchylenie zaskarżonego wyroku w punkcie Ia oraz w punkcie II. w zakresie, w jakim odnosi się on do oskarżonego M. W. i przekazanie sprawy w tej części Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W ponownym postępowaniu sąd odwoławczy, będąc związany zapatrywaniami prawnymi i wskazaniem Sądu Najwyższego (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.), kolejny raz przeprowadzi kontrolę odwoławczą i podda wnikliwiej analizie zarzuty podniesione w apelacji wywiedzionej przez oskarżonego M. W., a następnie wyda orzeczenie, które - w razie zaktualizowania się takiej konieczności - uzasadni w sposób respektujący wymogi wynikające z treści art. 457 § 3 k.p.k.

Kierując się powyższą argumentacją, orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku.