



Sygn. akt III KK 443/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lipca 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala

SSN Barbara Skoczowska (sprawozdawca)

Protokolant Dagmara Szczepańska-Maciejewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Józefa Gemry
w sprawie **D. W., M. W. i Ł. W.** oskarżonych z art. 107 § 1 k.k.s.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 4 lipca 2018 r.,
kasacji, wniesionych przez Prokuratora Okręgowego w O. oraz Naczelnika [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O.
na niekorzyść oskarżonych,
od wyroku Sądu Okręgowego w O.,
z dnia 13 czerwca 2017 r., sygn. akt VII Ka [...] utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.
z dnia 24 lutego 2017 r., sygn. akt II K [...],

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

UZASADNIENIE

1. D. W. został oskarżony o to, że: w dniu 16 listopada 2015 r., będąc Prezesem Zarządu, tj. osobą odpowiedzialną za sprawy gospodarcze i finansowe firmy H. Sp. z o.o. z siedzibą w O., poprzez swoje świadome działanie polegające na zawarciu umowy o dzierżawę powierzchni w lokalu bez nazwy i oznaczeń mieszczącym się przy ulicy S. [...] w R., celem organizowania w nim gier na automatach, urządzał bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nieprzeznaczonym, tj. w ww. sklepie gry na automatach J. o nr [...], A. o nr [...] oraz M. o nr [...] naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201 poz. 1540, ze zm.), gdzie czyn ten popełnił w okolicznościach wskazanych w recydywie skarbowej, tj. po uiszczeniu w dniu 15 maja 2015 r. kary grzywny w całości w wysokości dziennych 120 stawek po 100 zł orzeczonej prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w E. z dnia 17 kwietnia 2014 r. sygn. akt VIII K [...] za popełnienie umyślnego przestępstwa skarbowego tego samego rodzaju, tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 4 k.k.s.

2. M. W. został oskarżony o to, że: w dniu 16 listopada 2015 r., poprzez wcześniejsze zainstalowanie bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nieprzeznaczonym, tj. lokalu bez nazwy i oznaczeń mieszczącym się przy ulicy S. [...] w R. automatów celem organizowania na nich gier, a także poprzez sprawowanie nad nim nadzoru serwisowego, urządzał w ww. lokalu gry na automatach J. o nr [...], A. o nr [...] oraz M. o nr [...] naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201 poz. 1540 ze zm.), tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s.

3. Ł. W. został oskarżony o to, że: w dniu 16 listopada 2015 r., poprzez wcześniejsze zawarcie i zrealizowanie umowy ze spółką H. Sp. z o.o. z siedzibą w O. na udostępnienie lokalu bez nazwy i oznaczeń mieszczącym się przy ulicy S. [...] w R. celem organizowania w nim gier na automatach bez wymaganego zezwolenia, urządzał w ww. lokalu, tj. w miejscu do tego nieprzeznaczonym, gry na automatach J. o nr [...], A. o nr [...] oraz M. o nr [...] naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U.

Nr 201 poz. 1540 ze zm.),

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s.

Sąd Rejonowy w S., wyrokiem z dnia 24 lutego 2017 r., sygn. akt II K [...], uniewinnił D. W., M. W. i Ł. W. od popełnienia zarzucanych im czynów.

Apelacje na niekorzyść oskarżonych wnieśli oskarżyciele publiczni.

Prokurator w apelacji podniósł zarzuty: „obrazy przepisów postępowania mającej wpływ na treść wyroku, a mianowicie art.410 k.p.k. - poprzez nieuwzględnienie w należyтым stopniu całokształtu ujawnionych w toku rozprawy okoliczności, w tym przede wszystkim tych w jakich D. W., M. W. i Ł. W. organizowali i urządzali w dniu 16 listopada 2016 r. w lokalu bez nazwy znajdującego się przy ul. S. [...] w R. gry hazardowe na automatach, czyniąc to wbrew przepisom ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U 2015.1201) oraz bezkrytycznym przyjęciu, iż oskarżeni nie byli świadomi bezprawności swoich działań, z uwagi na brak jasnych i pewnych przepisów w zakresie tejże działalności oraz wynikający z tejże obrazy błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, iż oskarżeni D. W., M. W. i Ł. W. nie dopuścili się czynów zarzucanych im aktem oskarżenia, co skutkowało ich uniewinnieniem, podczas gdy właściwa ocena zgromadzonych dowodów i ustalonych na ich podstawie okoliczności prowadzi do odmiennego wniosku”.

Naczelnik [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O. w swojej apelacji zarzucił: „błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mających wpływ na treść tego orzeczenia, polegający na błędnym ustaleniu, iż oskarżeni D. W., M. W. oraz Ł. W. nie popełnili zarzucanych im aktem oskarżenia przestępstw i w konsekwencji uniewinnienia ich od tych zarzutów, podczas gdy prawidłowa ocena przeprowadzonych w sprawie dowodów prowadzi do odmiennego wniosku”.

Podnosząc te zarzuty, skarżący wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w S..

Sąd Okręgowy w O., wyrokiem z dnia 13 czerwca 2017 r., sygn. akt VII Ka [...], utrzymał w mocy zaskarżony wyrok Sądu I instancji.

Kasacje od wyroku Sądu Odwoławczego wnieśli obaj oskarżyciele publiczni,

którzy zaskarżyli go w całości na niekorzyść oskarżonych.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w O. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił: „rażącą obrazę przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., mającą istotny wpływ na treść wyroku, polegającą na nienależytym rozważeniu podniesionych w apelacji prokuratora zarzutów i wywodów, skutkującym bezkrytycznym zaakceptowaniem przez Sąd Okręgowy w O. powierzchownej, jednostronnej i sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania oceny dowodów dokonanej przez Sąd I instancji, sprowadzającej się wyłącznie do uznania za wiarygodną linię obrony oskarżonych co do przekonania o legalności prowadzonej przez nich działalności związanej z urządzaniem gier na automatach i ograniczeniu przez Sąd II instancji rozważań do zbiorczego omówienia kwestii dotyczącej strony podmiotowej czynów zarzuconych wszystkim oskarżonym i jednocześnie pobieżnym rozważeniu w uzasadnieniu wyroku wskazanych w apelacji prokuratora zarzutów i dowodów, dotyczących mogącej mieć istotny wpływ na treść orzeczenia obraży przez Sąd I instancji przepisów postępowania oraz lakonicznego odniesienia się do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych przez Sąd Rejonowy w S. za podstawę orzeczenia, co w konsekwencji doprowadziło do nierozpoznania sprawy przez Sąd II instancji w granicach apelacji, oparcie rozstrzygnięcia jedynie o część zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz nienależyte wyjaśnienie zasadności rozstrzygnięcia Sądu Odwoławczego w granicach umożliwiających zrozumienie i poddanie merytorycznej kontroli podstaw tego rozstrzygnięcia zawartego ostatecznie w wyroku utrzymującym w mocy zaskarżony wyrok Sądu Rejonowego w S. uniewinniający D. W., M. W. i Ł.W. od zarzutu popełnienia czynów z art. 107 § 1 k.k.s. i inne”.

W konkluzji prokurator wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w O. oraz wyroku Sądu Rejonowego w S. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w S..

Naczelnik [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. rażące 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. 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), a co za tym idzie, iż nie można oskarżonym 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 (tj.: 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), także

2. 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. oraz art. 2 ust. 5, art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tj. 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 czynów zarzucanych obydwójgu 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 (tj.: 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)".

Skarżący ten wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację prokuratora obrońca wszystkich trzech oskarżonych adw. M. R., wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacje wniesione przez oskarżycieli publicznych są zasadne, co skutkowało uchYLENIEM zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy Sądowi Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W pełni zgodzić się należy ze skarżącymi, że oba Sądy, które rozpoznawały niniejszą sprawę przyjmując, iż oskarżeni działali w warunkach usprawiedliwionego przeświadczenia o braku bezprawności działania, co było powodem ich uniewinnienia w oparciu o przepis art. 10 § 3 k.k.s., nie wzięły pod uwagę szeregu okoliczności mających decydujące znaczenie w sprawie. Sąd Okręgowy w pełni akceptując dokonaną przez Sąd I instancji ocenę wiarygodności wyjaśnień oskarżonych, w zakresie ich przekonania o legalności swego działa w okresie przejściowym, wprowadzonym art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych, całkowicie pominął fakt, że oskarżony D. W. prowadził działalność o profilu hazardowym i nie tylko był zobowiązany do znajomości ustawy o grach hazardowych, ale przede wszystkim także do zweryfikowania legalności prowadzonych przez siebie działań. Przypomnieć należy, że art. 6 ust. 1 ugh, który nie jest przepisem technicznym, wyraźnie uzależnia prowadzenie działalności w zakresie rodzaju gier w nim wskazanych, od uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry, natomiast naruszenie ustawy o grach hazardowych, w niektórych wypadkach, karalne jest przez Kodeks karny skarbowy. Oskarżony ten miał pełną świadomość tego, że nie posiada koncesji oraz że prowadzenie w takiej sytuacji działalności, jest karalne. W takich okolicznościach wykorzystywanie rozbieżności w orzecznictwie sądów, co do prawnej oceny przepisu zarówno art. 14 ust. 1 ugh jak i art. 4 wyżej wskazanej ustawy nowelizacyjnej, dla prowadzenie działalności, może być traktowane jedynie w kategoriach ryzyka podejmowanego przez niego celem osiągnięcia zysku, a nie działania w warunkach usprawiedliwionego przeświadczenia o braku bezprawności działania. W tym kontekście mają istotne znaczenie prawidłowe ustalenia faktyczne, których brakuje w sprawie, co do czasu prowadzenia przez oskarżonych zarzucanej im działalności, czemu winno służyć porównanie dat podpisania umowy

dzierżawy powierzchni w lokalu tj. 1 czerwca 2015 r. z datą czynu zarzucanego tj. 16 listopada 2015 r. oraz datą wejścia w życie ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. tj. 3 września 2015 r., kiedy dokonano zmiany art. 14 ust. 1 ugh, usuwając tym samym wątpliwości związane z notyfikacją tzw. norm technicznych. Wskazać również należy, że ocena świadomości oskarżonych, co do legalności ich działania winna być dokonywana odrębnie w stosunku do każdego oskarżonego. Wydaje się bowiem zasadne przyjęcie, że strona podmiotowa czynów zarzucanych M. W. i Ł. W. może być inna niż zarzucanego D. W., trudniącemu się zawodowo taką działalnością.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w O. winien rozpoznać w pełnym zakresie zarzuty podniesione w apelacjach oskarżycieli publicznych oraz ustosunkować się do tych zarzutów w sposób zgodny z dyrektywą zawartą w art. 457 § 3 k.p.k. mając na uwadze powyższe rozważania.

Mając to na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji orzeczenia.