



Sygn. akt III KK 77/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)

SSN Jacek Błaszczyk

SSN Paweł Wiliński (sprawozdawca)

Protokolant Dagmara Szczepańska-Maciejewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Józefa Gemry
w sprawie M. D. W.

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 8 maja 2019 r.,

kasacji, wniesionej przez Naczelnika Urzędu Celno-Skarbowego w O. - na
niekorzyść.

od wyroku Sądu Okręgowego w E.

z dnia 23 listopada 2017 r., sygn. akt VI Ka [...]

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w E.

z dnia 23 czerwca 2017 r., sygn. akt VIII K [...],

**uchyla zaskarżony wyrok w stosunku do M. W. i przekazuje
w tym zakresie sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi
Okręgowemu w E.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23 czerwca 2017 r. Sąd Rejonowy w E., sygn. akt VIII K [...], uznał oskarżonego M. W. winnym popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s., polegającego na tym, że „w okresie od 23 lutego 2015 roku do dnia 26 maja 2015 roku w lokalu: pomieszczenie przylegające do sklepu spożywczego „M.” w N. 14, [...] M., jako Prezes Zarządu T. sp. z o.o. z/w w W., urządził gry na automatach w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201 z 2009 r. poz. 1540 ze zm.), tj. w okresie od 23 lutego 2015 roku do 26 maja 2015 roku na automacie A. nr [...] oraz w okresie od 16 marca 2015 roku do dnia 26 maja 2015 roku na automacie M. nr [...] będących w dyspozycji firmy T. sp. z o.o. z/s w W. wbrew przepisom art. 6 ust. 1 w/w ustawy o grach hazardowych, tj. w szczególności bez wymaganej koncesji” i za ten czyn wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 150 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 150 złotych.

Wyrokiem z dnia 23 listopada 2017 r. Sąd Okręgowy w E., sygn. akt VI Ka [...], uchylił wyrok Sądu Rejonowego w E. z dnia 23 czerwca 2017 r. w części dotyczącej M. W. i umorzył w tym zakresie postępowanie karne na podstawie art. 17 § 1 pkt. 7 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt. 8 k.p.k., przyjmując że z uwagi na treść prawomocnego skazania M. W. wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016, w sprawie II K [...] za czyn ciągle popełniony w okresie od 1 listopada 2014 r do dnia 24 lipca 2015 roku, polegający na urządzaniu, a następnie prowadzeniu gier na automatach wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, który zakwalifikowano z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., zachodziła negatywna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, co wykluczało dalsze prowadzenie sprawy i nakazywało postępowanie karne umorzyć.

Od powyższego prawomocnego orzeczenia kasację wniósł Naczelnik [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O., zarzucając mu:

- rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 17 § 1 pkt 7 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 B. z dnia 16 grudnia 2016 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”;

- rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, tj. 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.”,
- 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:
 - a) zaistniała podstawa do uchylenia wyroku Sądu pierwszej instancji w pkt IV - odnośnie kosztów i opłat (kosztów procesu) dotyczących M. W.;
 - b) zaistniała podstawa do obciążenia Skarbu Państwa kosztami procesu w sprawie oskarżonego 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. w związku z art. 113 § 1 k.k.s.”

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części odnoszącej się do M. W., tj. w pkt I i w pkt III wyroku oraz przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w E. w tym zakresie, do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna.

Rację ma skarżący, że Sąd odwoławczy dopuścił się rażącego naruszenia przepisu art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., błędnie przyjmując zaistnienie w niniejszej sprawie przeszkody procesowej w postaci przesłanki powagi rzeczy osądzonej, w oparciu o którą doszło do uchylenia wyroku Sądu I instancji w zakresie zarzutów stawianych M. W. i umorzenia postępowania karnego w tym zakresie.

Podstawą poglądu prawnego Sądu odwoławczego było ustalenie, że M. W. został przed wydaniem zaskarżonego w niniejszym postępowaniu wyroku Sądu Rejonowego w E. z 23 czerwca 2017 r., skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 r., sygn. akt II K [...], za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. popełnione w okresie od 1 listopada 2014 r. do dnia 24 lipca 2015 r., w warunkach czynu ciągłego z art. 6 § 2 k.k.s. a więc czasokres popełnienia tychże przestępstw obejmował (zawierał) czas popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s., przypisanego w wyroku Sądu Rejonowego w E., popełnionego w okresie od 23 lutego 2015 r. do dnia 26 maja 2015 r., a polegającego na urządzaniu, a następnie prowadzeniu gier na automatach wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych.

Sąd odwoławczy nietrafnie jednak przyjął, że skoro data popełnienia czynu osądzonego w wyroku Sądu Rejonowego w E. mieści się w czasookresie uprzednio przypisanego czynu ciągłego i w obu przypadkach ten sam oskarżony czynów miał się dopuścić w ramach wykonywania funkcji prezesa zarządu spółki, a nadto w każdym z nich chodziło o wykorzystanie przez niego tej samej sposobności wynikającej z prowadzenia określonego typu działalności gospodarczej polegającej na urządzaniu gier na automatach, to zachowanie oskarżonego w niniejszej sprawie stanowi element przestępstw popełnionych czynami ciągłymi wynikającymi z prawomocnego skazania przez Sąd Rejonowy w B.. Sąd odwoławczy uznał przy tym, że „nie ma znaczenia, na co wskazywał sąd I instancji, inne miejsce popełnienia czynów, czy urządzanie gier na różnych automatach, skoro można było przyjąć, iż w ramach prowadzonej działalności, która obejmowała niemalże cały kraj, to oskarżony obejmował swoją świadomością i zamiarem urządzanie gier na automatach określonego typu w wielu miejscach, co powodowało naruszenie ustawy o grach hazardowych.”

Rozstrzygając niniejszą sprawę Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przypisane oskarżonemu w wyroku sądu pierwszej instancji zachowanie, mające miejsce w miejscowości N. 14, [...] M., w okresie od 23 lutego 2015 r. do dnia 26 maja 2015 r., a polegające na urządzaniu, w ściśle wskazanym miejscu (w lokalu: pomieszczenie przylegające do sklepu spożywczego „M.”), gry na opisanych szczegółowo automatach do gier (w okresie od 23 lutego 2015 r. do 26 maja 2015 roku automat A. nr [...] oraz w okresie od 16 marca 2015 r. do dnia 26 maja 2015 r. automat M. nr [...]) wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, nie stanowi zachowania normatywnie tożsamego z czynami, za które skazano go w wyroku Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 r., w sprawie II K [...], a zatem nie stanowi od strony normatywnej elementu osądzonego już czynu ciągłego. Odwołać się należy w tym zakresie do poglądu prawnego, wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z 19 września 2018 r., sygn. akt V KK 415/18, zgodnie z którym „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. 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.”

Sąd Najwyższy w składzie orzekającym w niniejszej sprawie podziela powyższe zapatrywanie prawne (podobnie zob. wyrok SN z 15 listopada 2018 r., V KK 268/18; wyrok SN z 15 listopada 2018 r., V KK 268/18; wyrok SN z 4 kwietnia 2019 r., IV KK 359/18), uznając za zbędne powielanie szczegółowych i zawartych

w powołanym wyżej wyroku Sądu Najwyższego (sygn. V KK 415/18) rozważań w zakresie konstrukcji i kryteriów tożsamości czynu w rozumieniu art. 6 § 1 k.k.s. odnoszonej do innego wcześniej prawomocnie osądzonego przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.

W konsekwencji Sąd Najwyższy uznaje, że objęty niniejszym postępowaniem czyn popełniony przez M. W. w okresie od 23 lutego 2015 r. do dnia 26 maja 2015 r., a polegający na urządzaniu w celach komercyjnych w lokalu: pomieszczenie przylegające do sklepu spożywczego „M.” w N. [...], [...] M., gry na automatach do gier: A. nr [...] (od 23 lutego 2015 r. do 26 maja 2015 r.) oraz M. nr [...] (od 16 marca 2015 r. do dnia 26 maja 2015 r.) nie jest tożsamy – ze względu na miejsce popełnienia czynu oraz rodzaj użytych automatów – z czynami za które odpowiedzialność przypisano oskarżonemu wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 r., sygn. akt II K [...]. Niewątpliwie oba skazania dotyczą innych czynów i nie mamy w ich przypadku do czynienia z „*idem*” jako warunkiem przyjęcia tożsamości czynu, a w konsekwencji wystąpienia przesłanki powagi rzeczy osądzonej z art. 17 § 1 pkt. 7 k.p.k.

Z tych względów, stwierdzając rażące naruszenie przepisu art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., która to obraza miała oczywisty wpływ na treść wyroku, zaskarżony wyrok należało uchylić a sprawę przekazać do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Powyższe przesądza o zasadności zarzutu rażącego naruszenia art. 632 pkt 2 i art. 634 k.p.k. w związku z art. 113 § 1 k.k.s. w zakresie orzeczenia odnośnie kosztów i opłat (kosztów procesu) dotyczących M.W. i konieczności uchylenia wyroku także w tej części oraz przekazania go do ponownego rozpoznania w tym zakresie w postępowaniu odwoławczym. Sąd odwoławczy, będąc związany wyrażonym poglądem prawnym (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.), rozpozna wniesioną apelację oskarżonego, mając m.in. na względzie treść przepisu art. 44 § 6 k.k.s.

Z tych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.