



Sygn. akt III KK 771/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący)

SSN Przemysław Kalinowski

SSN Michał Laskowski (sprawozdawca)

Protokolant Łukasz Biernacki

w sprawie **K.M.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 23 października 2019 r.,

kasacji na niekorzyść,

wniesionej przez Naczelnika (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O.

od wyroku Sądu Okręgowego w E.

z dnia 27 marca 2018 r., sygn. akt VI Ka (...)

uchylającego w pkt I i IV w zakresie dotyczącym K. M.

wyrok Sądu Rejonowego w D.

z dnia 26 czerwca 2017 r., sygn. akt II K (...)

uchyla zaskarżony wyrok w zaskarżonej części i w tym zakresie
przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego
rozpoznania.

UZASADNIENIE

K.M. został uznany przez Sąd Rejonowy w D. wyrokiem z dnia 26 czerwca 2017 r., sygn. akt II K (...), za winnego tego, że w okresie od 1 marca 2013 r. do 23 stycznia 2014 r. w S., mieszczącym się w miejscowości H., urządzał gry na dwóch automatach wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, w szczególności bez wymaganej koncesji oraz poza kasynem gry – tj. czynu z art. 107 § 1 k.k.s. Wymierzono mu za to karę w wysokości 200 stawek dziennych w wysokości 200 złotych każda.

Apelację od wyroku Sądu Rejonowego wniósł obrońca K.M., stawiając zarzuty naruszenia szeregu przepisów prawa europejskiego, naruszenia prawa materialnego poprzez błędną wykładnię art. 107 § 1 k.k.s oraz wskazanych w środku odwoławczym przepisów ustawy o grach hazardowych, a także naruszenia art. 10 § 4 i 10 § 1 k.k.s. poprzez ich pominięcie, mimo że oskarżony co najmniej nie był świadom karalności swojego działania. Ponadto, zarzucił skarżonemu wyrokowi naruszenie prawa procesowego – w postaci art. 4,5 § 2 i 7 k.p.k. – poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę zgromadzonych w sprawie dowodów. W oparciu o wymienione zarzuty, obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, jak również rozważenie wystąpienia przez Sąd odwoławczy do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z pytaniem prejudycjalnym odnośnie wykładni wybranych przepisów ustawy o grach hazardowych w świetle obowiązujących przepisów prawa unijnego.

Sąd Okręgowy w E., po rozpoznaniu wniesionej przez skarżącego apelacji, wyrokiem z dnia 27 marca 2018 r., sygn. akt VI Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do K.M. poprzez uchylenie pkt I w całości oraz pkt IV odnośnie kosztów i opłaty, dotyczących tego oskarżonego i umorzenie, na podstawie art. 439 § 1 pkt. 8 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., postępowania karnego w zakresie jego czynu.

Rozstrzygnięcie to zaskarżył w drodze kasacji Naczelnik (...) Urzędu Celno - Skarbowego w O., w części dotyczącej K.M., formułując zarzuty:

- rażącego naruszenia prawa procesowego, mającego istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., polegającego na błędnym przyjęciu, że zaistniała ujemna przesłanka

procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, gdyż oskarżony K.M. został wcześniej prawomocnie skazany za czyn, będący elementem czynu ciągłego przypisanego mu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w T. z dnia 21 listopada 2016 r., sygn. akt II K (...), prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 30 marca 2017r., sygn. akt IV K (...), w sytuacji, gdy oskarżony nie został prawomocnie skazany w warunkach określonych w art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s., albowiem czyn zarzucany oskarżonemu w niniejszej sprawie nie jest tożsamy z czynami, za które został skazany wyżej wymienionymi wyrokami, z uwagi na fakt, że został popełniony w innych miejscach i miejscowościach, dotyczył innych urządzeń do gry oraz zachodziły między tymi czynami inne istotne różnice;

- rażącego naruszenia przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s., polegającego na uznaniu, iż art. 6 § 2 k.k.s. obejmuje swoją treścią normatywną i znajduje zastosowanie do przestępstw trwałych – wieloczynowych, do których należą czyny zabronione, spenalizowane w art. 107 § 1 k.k.s.;

- rażącego naruszenia prawa procesowego, mającego istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 632 pkt 2 i art. 634 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., polegającego na błędnym przyjęciu, że zaistniała podstawa do obciążenia kosztami procesu Skarbu Państwa w pkt III sentencji wyroku Sądu odwoławczego, w sytuacji gdy oskarżony K.M. nie został prawomocnie skazany w warunkach art. 6 § 2 k.k.s. w zw. 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, 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 zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt I a oraz w pkt III - w zakresie obciążenia Skarbu Państwa kosztami procesu, w części umarzającej postępowanie i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w E. w tym zakresie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Naczelnika (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O. jest zasadna w stopniu oczywistym.

W postępowaniu karnym skarbowym przesłanką uznania dwóch lub więcej zachowań za jeden czyn jest, zgodnie z brzmieniem art. 6 § 2 k.k.s., podjęcie przez sprawcę działań w krótkich odstępach czasu w wykonaniu tego samego zamiaru lub z wykorzystaniem takiej samej sposobności – przy czym w zakresie czynów zabronionych polegających na uszczupleniu lub narażeniu na uszczuplenie należności publicznoprawnej za krótki odstęp czasu uważa się okres do 6 miesięcy. Przy wykładni i zastosowaniu art. 6 § 2 k.k.s. w związku z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., statuującym przesłankę powagi rzeczy osądzonej, brak jest przeszkód do posłużenia się - *per analogiam* - zasadami postępowania ukształtowanymi na kanwie czynu ciągłego zdefiniowanego w art. 12 kodeksu karnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 2018 r., sygn. akt III KK 198/18). Oznacza to, że prawomocne skazanie za tzw. czyn ciągły skarbowy stanowi przeszkodę do prowadzenia dalszego postępowania o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia, a wydarzyły się w czasie jego trwania. Dzieje się tak, ponieważ prawomocne skazanie za czyn ciągły stwarza stan materialnej prawomocności w stosunku do całego okresu objętego skazaniem - również w odniesieniu do jednostkowych zachowań, które nie zostały objęte opisem czynu przypisanego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 września 2005 r., sygn. akt II KK 15/05).

Warunkiem koniecznym umorzenia postępowania karnego, dotyczącego przestępstwa popełnionego w czasokresie objętym wcześniej osądzonym czynem ciągłym, jest tożsamość podmiotowa obu zachowań. Sąd Najwyższy w szeregu orzeczeń wykluczył możliwość przyjęcia konstrukcji tożsamości czynu w rozumieniu art. 6 § 1 i 2 k.k.s. w stosunku do przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. popełnionego w innym miejscu. „Skoro urządzenie gry hazardowej w postaci gry na automatach (art. 1 ust. 2 w zw. z art. 2 ust. 3 i 5 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r., Dz. U. z 2018 r., poz. 165 ze zm.) wymaga uzyskania koncesji na kasyno gry (art. 6 ust. 1 tej ustawy), 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 tej ustawy), 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” (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 września 2018 r., sygn. akt V KK 415/18). Jak wynika z treści wyroków Sądu Rejonowego w T. z dnia 21 listopada 2016 r., sygn. akt II K 1438/14, Sądu Rejonowego w S. z dnia 30 marca 2017 r., sygn. akt IV K (...) oraz materiału dowodowego zebranego w niniejszej sprawie, oskarżony podejmował działalność w różnych lokalizacjach, organizując gry na indywidualnie oznaczonych numerami seryjnymi automatach. W każdym z miejsc swojej działalności K.M. miał ustawowy obowiązek uzyskać osobną koncesję na prowadzenie kasyna – przy czym koncesja taka określa każdorazowo miejsce urządzania gier, ich rodzaj oraz liczbę. Okoliczności te stoją na przeszkodzie uznaniu działań oskarżonego – choć noszących znamiona podobieństwa – za jeden czyn w rozumieniu art. 6 § 2 k.k.s. i ocenę Sądu Okręgowego w E. w tym przedmiocie należy uznać za błędną.

Naczelnik (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O. podniósł ponadto zarzut niesłusznego uznania przez Sąd odwoławczy możliwości objęcia treścią normatywną art. 6 § 2 k.k.s. przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s., co w konsekwencji umożliwiło umorzenie postępowania. Kwestia ta wymaga dłuższego omówienia.

Skarżący właściwie zakwalifikował przestępstwo urządzania lub prowadzenia gier hazardowych wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji (zezwoleń) jako przestępstwo trwałe, wieloczynowe (prawidłowo określane wieloczynowościowym). Zdaniem przedstawicieli doktryny „instytucja czynu ciągłego z art. 6 § 2 k.k.s. znajduje zastosowanie jedynie w odniesieniu do tych typów czynu zabronionego, w których znamię czynnościowe ujęte zostało w ten sposób, że jego wypełnienie możliwe jest jednym zachowaniem, nie znajduje natomiast zastosowania do przestępstw trwałych, wieloodmianowych, zbiorowych oraz przestępstw z reguły popełnianych powtarzającymi się zachowaniami” (Piotr Kardas, Komentarz do art. 6 kodeksu karnego skarbowego, pkt 22, Lex). Oznacza to, że nie ma potrzeby przywoływania w kwalifikacji prawnej czynu art. 6 § 2 k.k.s., jeśli czasownikowe określenie strony przedmiotowej dopuszcza lub przewiduje wielokrotność działań sprawcy. Wiele działań sprawcy sprowadza się bowiem

w tym przypadku do jednego przestępczego zachowania. Jeżeli więc na przykład w określonym czasie oskarżony prowadził bez koncesji grę na jednym automacie, to jego zachowanie należy kwalifikować wyłącznie z art. 107 § 1 k.k.s. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 czerwca 2019 r., sygn. akt V KK 552/18). Nie uprawnia to wszelako do konstatacji, że działania wypełniające znamiona przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. nie mogą w ogóle, w żadnych okolicznościach stanowić czynu ciągłego w rozumieniu art. 6 § 2 k.k.s. Wniosek ten nie ma oparcia ani w przepisach, ani w stanowisku nauki. Tym samym przedstawiona w omawianym zarzucie argumentacja nie mogła stanowić podstawy wzruszenia zaskarżonego orzeczenia.

Należy uznać, że Naczelnik (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O. miał natomiast rację, zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w zakresie kosztów postępowania, poprzez uchylenie wyroku pierwszej instancji w tym przedmiocie jak i obciążenie kosztami procesu odnośnie K.M. Skarbu Państwa za postępowanie w II instancji. Błąd ten stanowił pochodną zasadniczego wadliwego rozstrzygnięcia, co do odpowiedzialności karnej oskarżonego.

Reasumując, zaskarżony kasacją wyrok zapadł z obrazą przepisów postępowania, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. Uchybienie to miało przy tym niewątpliwy i oczywisty wpływ na treść wyroku, w postaci niezasadnego umorzenia postępowania. Z tego powodu zaskarżone orzeczenie należało uchylić w części dotyczącej K.M., a sprawę przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w E..

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.