

POSTANOWIENIE

Dnia 7 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Koziellewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 7 maja 2019 r.,
sprawy **K. K.**

skazanego z art. 107 § 1 k.k.s.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w B.

z dnia 12 października 2017 r., sygn. akt VII Ka [...],
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w C.

z dnia 28 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K [...]

**oddala kasację jako oczywiście bezzasadną, a kosztami
sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża skazanego.**

UZASADNIENIE

Zaskarżonym kasacją wyrokiem, Sąd Okręgowy w B. utrzymał w mocy wyrok Sądu Rejonowego w C. z dnia 28 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K [...]. Tym ostatnim wyrokiem K. K. został uznany za winnego popełnienia trzech czynów stanowiących przestępstwa skarbowe z art. 107 § 3 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s., tj. tego, że:

1. w dniu 23 października 2015 r. w S. przy ul. M. [...], jako prezes zarządu spółki U. Sp. z o.o., urządził gry hazardowe na dwóch automatach do gier wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, tj. poza kasynem, bez koncesji na prowadzenie kasyna i bez ich zarejestrowania u naczelnika urzędu celnego;
2. w dniu 14 października 2015 r. w U. przy ul. C. [...], jako prezes zarządu spółki V. Sp. z o.o., urządził gry hazardowe na jednym automacie do gier wbrew przepisom u.g.h., tj. poza kasynem, bez koncesji na prowadzenie kasyna

i bez jego zarejestrowania u naczelnika urzędu celnego;

3. w dniu 14 listopada 2015 r. w W. przy ul. J. [...], jako prezes zarządu spółki V. Sp. z o.o. urządzał gry hazardowe na jednym automacie do gier wbrew przepisom u.g.h., tj. poza kasynem, bez koncesji na prowadzenie kasyna i bez jego zarejestrowania u naczelnika urzędu celnego.

Za przypisane czyny wymierzono kary grzywny.

Od powyższego wyroku apelację wniósł obrońca skazanego.

Jak wyżej wspomniano Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 12 października 2017 r., sygn. akt VII Ka [...], utrzymał w mocy orzeczenie Sądu I instancji.

Od tego wyroku kasację złożył obrońca skazanego zarzucając, na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. w zw. z art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.:

1. naruszenie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. polegające na zaniechaniu uchylecia wyroku Sądu pierwszej instancji i umorzenia postępowania w części dotyczącej czynu z dnia 14 października 2015 r., mimo że dochodzenie w jego sprawie prowadzone było ponad 6 miesięcy, w związku z czym uznać należy, że było prowadzone pod nadzorem prokuratora, co wyłącza uprawnienie urzędu celnego do samodzielnego wniesienia aktu oskarżenia, lub że nawet jeśli nie było prowadzone pod nadzorem prokuratora, to jednak ten brak nadzoru, jako będący skutkiem naruszenia prawa i nielegalnego prowadzenia dochodzenia z naruszeniem art. 153 § 1 k.k.s., nie może uzasadniać istnienia takiego uprawnienia - co w konsekwencji powoduje, że w sprawie brak jest skargi uprawnionego oskarżyciela, skoro akt oskarżenia w sprawie wniósł samodzielnie urząd celny (w odniesieniu do czynu z dnia 14 października 2015 r.);
2. naruszenie art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. polegające na utrzymaniu w mocy skazania oskarżonego za urządzenie gier na automatach w dniach 14 i 23 października 2015 r., mimo uprzedniego skazania tego samego oskarżonego prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w T. z dnia 18 października 2016 r., sygn. akt VI K [...], za urządzenie gier na automatach w okresie od dnia 1 października 2015 r. do dnia 3 listopada 2015 r. (w odniesieniu do czynów z dnia 14 i 23 października 2015 r.).

Wskazując na powyższe, obrońca skazanego wniósł o uchylenie

zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i umorzenie postępowania w tej części, a także o obciążenie Skarbu Państwa kosztami postępowania kasacyjnego oraz zwrot skazanemu opłaty od kasacji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasację wniesioną na korzyść skazanego **K. K.** należy uznać za oczywiście bezzasadną, w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Odnosząc się do pierwszego zarzutu kasacyjnego, wskazać należy, że nawet jeśli po końcowym zaznajomieniu oskarżonego z materiałami dochodzenia dokonywane były inne czynności, które nie skutkowały wystąpieniem do prokuratora przez organ prowadzący postępowanie o jego przedłużenie na okres ponad sześciu miesięcy, to i tak, w myśl uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2016 r., sygn. akt I KZP 13/15, nie można mówić w tym wypadku o prowadzeniu dochodzenia pod nadzorem prokuratora. Biorąc to pod uwagę organ dochodzenia był nie tylko uprawniony, lecz wręcz zobligowany, do wniesienia aktu oskarżenia. Tym samym zarzut ten należy uznać za oczywiście bezzasadny.

Nie sposób również zgodzić się z argumentacją przedstawioną na poparcie drugiego z zarzutów kasacyjnych. W tym wypadku należy powołać się na treść uchwały Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 2007 r., sygn. akt I KZP 15/07, w której wskazano, że prawomocne skazanie rodzi powagę rzeczy osądzonej tylko w takim zakresie, w jakim sąd orzekł o odpowiedzialności karnej za zachowania będące przedmiotem zarzutu. Jedynie wówczas, gdy sąd uznał, że objęte jednolitym zamiarem zachowania oskarżonego stanowią jeden czyn zabroniony w rozumieniu art. 12 k.k. (analogicznie art. 6 § 2 k.k.s.), zakres powagi rzeczy osądzonej wyznaczony jest ustalonym w wyroku skazującym czasem jego popełnienia. Tymczasem, jak trafnie wskazano w odpowiedzi na kasację, wyrok Sądu Rejonowego w T. z dnia 18 października 2016 r., sygn. VI K [...], na który powołuje się obrońca skazanego, nie zawiera w swej treści takiego odniesienia. Brak więc w realiach sprawy podstaw do powoływania się na przesłankę powagi rzeczy osądzonej.

Zgodnie z art. 6 § 2 k.k.s. dwa lub więcej zachowań, podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu tego samego zamiaru w zakresie lub

z wykorzystaniem takiej samej sposobności, uważa się, za jeden czyn zabroniony. W zakresie czynów zabronionych polegających na uszczupleniu lub narażeniu na uszczuplenie należności publicznoprawnej, za krótki odstępczasu uważa się 6 miesięcy. Słusznie zauważa Naczelnik [...] Urzędu Celno - Skarbowego w K., że w okolicznościach faktycznych sprawy nie sposób przypisać K. K. tego samego zamiaru popełnienia przestępstwa skarbowego opisanego w wyroku Sądu Rejonowego w T. z dnia 18 października 2016 r., sygn. akt VI K [...] i popełnionych przestępstw będących przedmiotem niniejszej sprawy. Takowy zamiar musiałby bowiem przyświecać K. K. już od początku działalności przestępczej w zakresie prowadzenia gier hazardowych, przy czym musiałby on mieć już na samym początku świadomość zakresu tej działalności i obejmować swą wolą realizację każdego ze znamion czynu zabronionego już w tym właśnie momencie. Tymczasem K. K. realizował swe działania przestępcze w ramach kilku reprezentowanych przez siebie Spółek, w zależności od nadarzającej się okazji, bez jakiegoś określonego planu. Każdorazowo pojawiająca się okazja prowadziła do pojawienia się u niego nowego zamiaru. Nie sposób zatem przyjąć, by już na etapie tworzenia spółek U. Sp z o. o. lub V. Sp. z o.o., K. K. przewidywał zawieranie w różnym czasie umów dzierżawy powierzchni pod automaty z konkretnymi właścicielami lokali itp. Faktem jest, że każdorazowo zamiary te były analogiczne w swej treści, jednakże nie był to jeden i ten sam zamiar, a wiele podejmowanych nowych zamiarów (por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2018 r., sygn. akt V KK 415/18).

Kierując się powyższym Sąd Najwyższy na mocy art. 535 § 3 k.p.k. rozstrzygnął jak w postanowieniu.