



Sygn. akt IV KK 276/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 sierpnia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Barbara Skoczowska

SSN Tomasz Artymiuk

Protokolant Dagmara Szczepańska - Maciejewska

w sprawie **M. W.**

oskarżonego o czyn z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

w dniu 25 sierpnia 2020 r.,

kasacji prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 21 stycznia 2020 r., sygn. akt IV Ka (...),

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w M.

z dnia 28 sierpnia 2018 r., sygn. akt II K (...)

i na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

umarzającego postępowanie karne przeciwko M. W.

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

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w M. wyrokiem z dnia 28 sierpnia 2018 r., sygn. akt II K (...) uznał oskarżonego M. W. za winnego popełnienia występku z art. 107 § 1 k.k. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. i za ten czyn wymierzył mu karę grzywny 200 stawek dziennych określając wysokość jednej stawki na kwotę 100 zł.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez oskarżonego i jego obrońcę, Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 21 stycznia 2020 r., sygn. akt IV Ka (...), uchylił zaskarżony wyrok w odniesieniu do oskarżonego M. W. i na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. postępowanie karne skarbowe wobec oskarżonego o zarzucane mu przestępstwo, umorzył.

Kasację od tego orzeczenia, na niekorzyść oskarżonego, wywiódł prokurator Prokuratury Okręgowej w K.. Zaskarżając wyrok w całości, zarzucił mu:

„rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia , a to art. 17 §1 pkt. 7 k.p.k w zw. z art. 113 §1 k.k.s. , polegające na jego zastosowaniu i umorzeniu postępowania karnego wobec M. W. z powodu istnienia ujemnej przesłanki procesowej w postaci res iudicata, na skutek wyrażenia błędnego poglądu, że czyn, którego popełnienie zarzucono M. W. w niniejszej sprawie jest tożsamy i został popełniony w krótkich odstępach czasu z wykorzystaniem tego samego zamiaru i tej samej sposobności z czynami, co do których postępowanie karne przeciwko temu samemu oskarżonemu zostało zakończone prawomocnym wyrokiem skazującym Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 kwietnia 2017 roku sygnatura II K (...)”.

W oparciu o tak sformułowany zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja złożona przez prokuratora jest zasadna. Słusznie podnosi skarżący, że procedując w tej sprawie sąd odwoławczy dopuścił się rażącego naruszenia przepisu art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., uznając zaistnienie przeszkody procesowej określonej formułą *res iudicata* (powaga rzeczy osądzonej), co skutkowało niezasadnym uchyleniem zaskarżonego wyroku sądu *meriti* i umorzeniem postępowania karnego wobec oskarżonego o zarzucane mu przestępstwo. U źródeł tego wadliwego postąpienia, co dostrzegł także skarżący,

było wypowiedzenie wadliwego poglądu prawnego co do przepisu art. 6 § 1 i 2 k.k.s. odnoszonego do typu czynu z art. 107 § 1 k.k.s.

Sąd Odwoławczy ustalił, że M. W. został wcześniej prawomocnie skazany m.in. wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 kwietnia 2017 r., sygnatura II K (...) za to, że w okresie od 3 września 2015 r. do 27 czerwca 2016 r., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru, urządzał niezgodnie z ustawą o grach hazardowych gry na różnych automatach, w różnych miejscowościach i lokalach tj. za czyn z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. Natomiast sąd pierwszej instancji przyjął w przedmiotowej sprawie, że oskarżony dopuścił się przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. w okresie od 1 listopada 2015 r. do 19 listopada 2015 r. W ocenie sądu odwoławczego ustalenie takie spowodowało, że określone zachowania wskazane w czynie zarzuconym oskarżonemu należało potraktować jako fragment już prawomocnie osądzanego czynu ciągłego, a w konsekwencji konieczność umorzenia niniejszego postępowania wobec stwierdzenia stanu *res iudicata*.

Pogląd co do tożsamości czynu jest rażąco błędny i opiera się na wadliwym przyjęciu, że do przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. może być zastosowana konstrukcja z art. 6 § 2 k.k.s., gdy tymczasem, z uwagi na swój charakter normatywny czyn spenalizowany w art. 107 § 1 k.k.s. nie może być odnoszony do konstrukcji art. 6 § 2 k.k.s. Przytoczyć trzeba w tym zakresie stabilny pogląd Sądu Najwyższego: „*W przypadku przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s., którego istotą jest "trwałość" nie ma zastosowania szczególna reguła z art. 6 § 2 k.k.s., określająca tzw. czyn ciągły na gruncie prawa karnego skarbowego.*” (por. np. wyroki: z dnia 19 grudnia 2018 r., V KK 450/18; z dnia 15 stycznia 2020 r., III KK 272/19; postanowienia: z dnia 29 listopada 2019 r., III KK 128/19; z dnia 22 stycznia 2020 r., III KK 285/19; z dnia 31 stycznia 2020 r., I KK 72/19). Zatem, nawet gdyby w innym, prawomocnym wyroku, przyjęto skazanie z art. 107 § 1 k.k.s. w warunkach z art. 6 § 2 k.k.s., to czyn, który jest przedmiotem osądu w innym (obecnym) postępowaniu (postępowaniu późniejszym), a którego czas popełnienia mieści się w ramach czasowych przestępstwa, za które skazano oskarżonego wcześniej prawomocnym wyrokiem, nie może zostać uznany za wchodzący w skład czynu ciągłego, albowiem ta konstrukcja jest w ogóle wykluczona co do

przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. – tego przestępstwa, które jest przedmiotem procesu (por. np. wyrok SN z dnia 12 lutego 2020 r., III KK 323/19). W tym zakresie sąd odwoławczy w sposób rażąco naruszył przepis art. 6 § 2 k.k.s. przyjmując możliwość przyjęcia takiej konstrukcji do czynu zabronionego stypizowanego w art. 107 § 1 k.k.s., a jego konsekwencją było wadliwe postąpienie i umorzenie postępowania w oparciu o przepis art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. Przypomnieć również trzeba, że Sąd Najwyższy aprobuje pogląd wyrażony w sprawie V KK 415/18, który to pogląd wytyczył zresztą stabilną linię orzeczniczą, która dotyczy problematyki przeszkody procesowej powagi rzeczy osądzonej w odniesieniu do przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. (por. np. wyroki SN: z dnia 19 września 2018 r. V KK 415/18 [OSNKW 2018, z. 10, poz. 71] oraz V KK 419/18; z dnia 15 listopada 2018 r. V KK 334/18 oraz V KK 314/18; postanowienie SN z dnia 31 stycznia 2020 r., I KK 72/19; wyrok SN z dnia 12 lutego 2020 r., III KK 323/19). Sąd Najwyższy w sprawie V KK 415/18 uznał, że *„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 karne skarbowe, nie stanowi w okresie późniejszym przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, albowiem nie jest spełniony warunek tożsamości czynów”*. W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy – w oparciu o wszechstronną analizę normatywną – wyprowadził prawidłowy wniosek, że zachowanie osoby, która nie posiadając koncesji na prowadzenie gry na automatach w różnych miejscowościach stanowi każdorazowo - od strony prawnokarnej - inny czyn podjęty z zamiarem naruszenia tych przepisów w każdym z tych miejsc odrębnie. W uzasadnieniu tego wyroku wskazano także na istotę zachowania sprawcy; podniesiono bowiem, że w przypadku urządzania gier na automatach bez posiadania koncesji, zamiar wprowadzić ma cały czas tę samą ogólną postać (urządzenie gry na automatach z naruszeniem wskazanych, tych samych, przepisów ustawy), ale kształt normatywnej regulacji w ustawie o grach hazardowych decyduje, że sprawca takiego czynu w chwili jego realizacji w każdym miejscu, ma świadomość, iż swoim zachowaniem narusza po raz kolejny, na nowo, regulacje ustawowe, w tym dotyczące posiadania koncesji na prowadzenie kasyna w tym właśnie miejscu, a jednak do tego celu dąży.

Sąd Najwyższy niejednokrotnie wyrażał stanowisko, że poza wypadkami wskazanymi w ustawie, poglądy wyrażone w jego orzeczeniach nie wiążą sądów orzekających w innych sprawach, skoro winny one samodzielnie rozstrzygać wszelkie zagadnienia, w tym kwestie prawne, to jednak warunkiem akceptacji odmiennego stanowiska sądu powszechnego jest logiczne i wyczerpujące uzasadnienie wyrażonych ocen prawnych (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2011 r., sygn. akt IV KK 127/11). Tych warunków nie spełnia jednak zaskarżone orzeczenie sądu drugiej instancji. W uzasadnieniu tego wyroku w ogóle nie odniesiono się do tych argumentów prawnych, które skutkowały ustaleniem stabilnej linii orzeczniczej co do przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. i kwestii stosowania art. 6 § 1 i 2 k.k.s. do tego typu czynu zabronionego. Sąd odwoławczy odniósł się jedynie do stanowiska wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego w sprawie V KS 5/18, które było dość ogólne, gdy tymczasem od ponad roku (od listopada 2018 r.) w wydawanych orzeczeniach Sąd Najwyższy przedstawiał bardzo obszerne, precyzyjne od strony prawnej stanowisko co do niemożności przyjęcia tożsamości czynów w zakresie urządzania i prowadzenia gier hazardowych w różnych miejscach i na różnych automatach.

Z tego powodu rozważaniom zawartym w uzasadnieniu wyroku (odnośnie przyjęcia tożsamości czynów) nie sposób przyznać waloru wszechstronności i logiczności, skoro nie zostały w ogóle dostrzeżone te argumenty, które już w dacie orzekania tworzyły podstawę zupełnie odmiennego stanowiska co do możliwości przyjęcia konstrukcji art. 6 § 2 k.k.s. w odniesieniu do czynu stypizowanego w art. 107 § 1 k.k.s. Rację ma zatem autor kasacji twierdząc, że w realiach tej sprawy nie doszło do wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. Nie ulega zatem wątpliwości, że sąd *ad quem* dopuścił się rażącego naruszenia przepisu art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., będącego efektem wadliwej wykładni przepisów art. 6 § 2 k.k.s. oraz art. 107 § 1 k.k.s., a uchybienie tego sądu doprowadziło do niezasadnego umorzenia postępowania karnego wobec oskarżonego M. W.. Ponownie orzekając w tej sprawie sąd odwoławczy związany będzie zapatrywaniem prawnym (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.) wyrażonym w tym wyroku Sądu Najwyższego w odniesieniu do charakteru prawnego czynu z art. 107 § 1 k.k.s. oraz kwestii

tożsamości czynu na gruncie art. 107 § 1 k.k.s. w odniesieniu do instytucji czynu ciągłego.

Uwzględniając powyższe Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.