



Sygn. akt IV KK 359/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 kwietnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Tomczyk (przewodniczący)

SSN Zbigniew Puskarski

SSN Paweł Wiliński (sprawozdawca)

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Andrzeja Pogorzelskiego
w sprawie **M. W.**

co do którego umorzono postępowanie o czyn z art. 107 § 1 kks

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 4 kwietnia 2019 r.,

kasacji wniesionej przez Naczelnika [...] Urzędu Celno- Skarbowego w K.

na niekorzyść

od wyroku Sądu Okręgowego w G. Ośrodek Zamiejscowy w R.

z dnia 19 marca 2018 r., sygn. akt V. [...] Ka [...]

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w Ż.

z dnia 17 sierpnia 2017 r., sygn. akt II K [...] i umarzającego postępowanie,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu w G. Ośrodek Zamiejscowy w R. do ponownego
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Ż., wyrokiem z dnia 17 sierpnia 2017 r., sygn. akt II K [...], uznał M. W. winnym popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. polegającego na tym, że „pełniąc funkcję Prezesa Zarządu spółki H. [...] Sp. z o.o. z siedzibą w K. przy ulicy M. [...] lok. [...], w dniu 8 grudnia 2015 roku, urządził w celach komercyjnych, w lokalu P., mieszczącym się w Ż. na ulicy W. [...], gry o charakterze losowym, na automacie do gier o nazwie M. o numerze [...], wbrew przepisom art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 1, art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., z późn. zm.)”.

Apelację od tego wyroku złożył obrońca oskarżonego, zarzucając wydanemu orzeczeniu błędy w ustaleniach faktycznych oraz rażącą obrazę prawa materialnego i procesowego, nadto w toku postępowania apelacyjnego podnosząc zarzut wystąpienia bezwzględnej podstawy odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. wynikającej z uprzedniego skazania oskarżonego prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 kwietnia 2017 r., sygn. II K [...], za przestępstwa skarbowe z art. 107 k.k.s. popełnione od 3 września 2015 r. do 27 czerwca 2016 r.

Wyrokiem z dnia 19 marca 2018 r., sygn. akt V. [...] Ka [...], Sąd Okręgowy w G. Ośrodek Zamiejscowy w R. uchylił zaskarżony wyrok i umorzył postępowanie karne wobec M. W. na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., przyjmując że z uwagi na treść prawomocnego skazania M. W. wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K [...], na moment orzekania w instancji odwoławczej, postępowanie karne co do tego samego czynu oskarżonego zostało prawomocnie wcześniej zakończone, co musiało skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku i umorzeniem postępowania.

Od powyższego prawomocnego orzeczenia kasację wniósł Naczelnik [...] Urzędu Celno-Skarbowego w K., zarzucając mu obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 414 § 1 k.p.k., „polegającą na umorzeniu postępowania karnego skarbowego wobec oskarżonego M. W. o zarzucony mu czyn popełniony w dniu 8 grudnia 2015 roku w Ż. na ul. W. [...], w związku z ujawnieniem w toku rozprawy apelacyjnej, prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 kwietnia 2017 roku,

sygn. akt II K [...], skazującego tego samego oskarżonego, za czyn ciągły z art 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. popełniony w okresie od dnia 3 września 2015 r. do dnia 27 czerwca 2016 r., polegający na urządzaniu w celach komercyjnych gier losowych na automatach, bez wymaganej prawem koncesji i poza kasynem gry, wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, a tym samym poprzez błędne uznanie przez Sąd Okręgowy, że działanie zarzucane oskarżonemu w niniejszej sprawie jest fragmentem popełnionego przez tego samego sprawcę czynu ciągłego, co do którego prawomocnie dokonano już oceny prawnej”.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w G. Ośrodek Zamiejscowy w R. do ponownego rozpoznania.

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. 414 § 1 k.p.k., przyjmując zaistnienie w niniejszej sprawie przeszkody procesowej w postaci przesłanki powagi rzeczy osądzonej, w oparciu o którą doszło do uchylenia wyroku Sądu I instancji i umorzenia postępowania karnego w zakresie opisanego tam czynu. Podstawą takiego poglądu prawnego było ustalenie, że M. W. został przed wydaniem zaskarżonego w niniejszym postępowaniu wyroku Sądu Rejonowego w Ż. skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 kwietnia 2017 r., za przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. popełnione w okresie od dnia 3 września 2015 r. do dnia 27 czerwca 2016 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 Ż., popełnionego w dniu 8 grudnia 2015 r. Sąd odwoławczy nietrafnie przy tym przyjął, że skoro data popełnienia czynu osądzonego w zaskarżonym wyroku mieści się w czasookresie uprzednio przypisanego czynu ciągłego, w obu przypadkach oskarżony działał w ramach spółek prawa handlowego zajmujących się dystrybuowaniem automatów do gier i ich udostępniania oraz czerpania korzyści majątkowych, nadto zachowanie objęte

kontrolowanym orzeczeniem zostało powzięte w tym samym zamiarze urządzania gier na automatach określonego typu w wielu miejscach w określonych warunkach oraz przy wykorzystaniu tej samej sposobności, i polegało na urządzaniu gier na automatach wbrew art. 107 § 1 k.k.s., to stanowi ono część prawomocnego już skazania za czyn ciągle popełniony w okresie od dnia 3 września 2015 r. do dnia 27 czerwca 2016 r.

Rozstrzygając niniejszą sprawę Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przypisane oskarżonemu w wyroku sądu pierwszej instancji zachowanie, mające miejsce w miejscowości Ż. w dniu 8 grudnia 2015 r., a polegające na urządzaniu, w ściśle wskazanym miejscu (lokal P.), gry na opisanym szczegółowo automacie do gier ([...]) wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, nie stanowi zachowania normatywnie tożsamego z czynami, za które skazano go wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 kwietnia 2017 r., w sprawie II K [...], a zatem nie stanowi od strony normatywnej elementu osądzanego już czynu ciągłego. Odwołać się należy w tym zakresie do poglądu prawnego, wyrażonego w wyroku Sądu Najwyższego z 19 września 2018 r., sygn. V KK 415/18, zgodnie z którym „skoro urządzanie 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. Upřednie 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. też wyrok SN z 15 listopada 2018 r., V KK 268/18), 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 skarbowego 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 dniu 8 grudnia 2015 r., a polegający na urządzaniu w celach komercyjnych, w lokalu P., mieszczącym się w Ż. na ulicy W. [...], gry o charakterze losowym, na automacie do gier o nazwie M. o numerze [...] nie jest tożsamy ze względu na miejsce popełnienia czynu ani rodzaj użytego automatu z czynami, za które odpowiedzialność przypisano oskarżonemu wyrokiem Sądu Rejonowego w O. z dnia 26 kwietnia 2017 r., w sprawie 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. 414 § 1 k.p.k., która to obraza miała oczywisty wpływ na treść wyroku, zaskarżony wyrok należało uchylić, a sprawę przekazać do ponownego rozpoznania 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.