



Sygn. akt IV KK 361/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 marca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Kazimierz Klugiewicz

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

Protokolant Małgorzata Gierczak

w sprawie **P. W.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 5 marca 2020 r.,

kasacji wniesionej przez Naczelnika Urzędu Celno-Skarbowego w K.

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 28 grudnia 2018 r., sygn. akt XXIII Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w C.

z dnia 12 września 2018 r., VII K (...),

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

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w C., wyrokiem z dnia 12 września 2018 r., sygn. VII K (...),
uznał P. W. za winnego popełnienia dwóch przestępstw skarbowych z art. 107 § 1
k.k.s., polegających na tym, że:

1. w dniu 1 lutego 2016 r., w Ś. przy ul. B. , w lokalu „I.”, urządzał gry o wygrane pieniężne i rzeczowe oraz zawierające element losowości na trzech automatach do gier o nazwach I. nr (...), H. nr (...) oraz H. nr (...) G., bez wymaganego zezwolenia, wbrew przepisom art. 3 i 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych,
2. pełniąc funkcję Prezesa Zarządu G. Sp. z o.o. z siedzibą w T. , w dniu 13 maja 2016 r., w lokalu usytuowanym w Ś. przy ulicy B. , urządzał w celach komercyjnych gry zawierające element losowości na automatach: L. nr (...) , U. nr (...), H. nr (...) oraz S., nr (...), bez wymaganego zezwolenia, wbrew art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych.

Za przestępstwa te, na podstawie art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 3 i § 4 k.k.s. i art. 38 § 1 pkt 3 k.k.s. oraz art. 23 § 1 i 3 k.k.s., wymierzył mu karę jednego miesiąca pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat oraz 100 stawek dziennych grzywny po 70 zł każda. Orzekł też o przepadku zabezpieczonych automatów do gier.

Powyższy wyrok został zaskarżony apelacją przez obrońcę oskarżonego, który zarzucił mu obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 4 § 2 k.k.s., art. 10 § 4 k.k.s. oraz art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 3 k.k.s. w zw. z art. 38 § 1 pkt 3 k.k.s. i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego lub ewentualnie o uznanie, że zachowania oskarżonego stanowią jeden czyn i wyeliminowanie z podstawy skazania art. 37 § 1 pkt 3 k.k.s.

Sąd Okręgowy w K., wyrokiem z dnia 28 grudnia 2018 r., sygn. akt XXIII Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok i uniewinnił oskarżonego od zarzucanych mu czynów. Orzekł też o złożeniu do depozytu sądowego zabezpieczonych automatów do gier.

Kasację od tego wyroku wniósł Naczelnik Urzędu Celno-Skarbowego w K. i zarzucił:

1. rażące naruszenie prawa materialnego mające istotny wpływ na treść orzeczenia w związku z nieprawidłowym zastosowaniem art. 10 § 4 k.k.s. przez

uznanie, że po stronie P. W. zaistniała usprawiedliwiona nieświadomość karalności popełnionych czynów zabronionych z art. 107 § 1 k.k.s.,

2. rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia w związku z nieprawidłowym zastosowaniem art. 7 k.p.k., wyrażające się pominięciem przy orzekaniu reformatoryjnym wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego.

Na podstawie tak sformułowanych zarzutów wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w K. w postępowaniu odwoławczym.

Odpowiedź na kasację złożył Prokurator Rejonowy w C., wnosząc o uwzględnienie kasacji Naczelnika Urzędu Celno - Skarbowego.

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Kasację należało uznać za oczywiście zasadną, a to w obecnym stanie prawnym pozwalało na uwzględnienie jej w całości na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

Zauważyć na wstępie trzeba, że sformułowane przez skarżącego zarzuty rozpatrywać należy łącznie. Zmierzają one w istocie do wykazania na dwóch różnych płaszczyznach tej samej wady zaskarżonego orzeczenia, polegającej na uznaniu, że realia przedmiotowej sprawy uzasadniały powołanie się na konstrukcję usprawiedliwionego błędu co do karalności, o którym mowa w art. 10 § 4 k.k.s.

Rację ma skarżący, że Sąd odwoławczy rażąco naruszył przepis art. 10 § 4 k.k.s. Wnioskowanie Sądu odwoławczego, który przyjął występowanie usprawiedliwianego błędu co do karalności, koncentrowało się wokół dwóch okoliczności - istnienia obiektywnych rozbieżności w interpretacji prawa oraz subiektywnego stanu nieświadomości.

Odnosząc się do pierwszej z nich Sąd odwoławczy wskazał, iż ocena zachowania oskarżonego musi uwzględniać to, że interpretacja przepisu art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1201) była kwestią sporną i możliwe było zajęcie dwóch sprzecznych stanowisk co do podmiotowego zakresu obowiązywania okresu dostosowawczego. Według pierwszego, przepis art. 4 wymienionej ustawy obejmował wszystkie podmioty prowadzące w dniu wejścia w życie nowelizacji działalność związaną

z grami na automatach, zaś według drugiego, dotyczył wyłącznie tych podmiotów, które prowadziły taką działalność zgodnie z dotychczasową regulacją. Sąd odwoławczy podkreślił, iż dopiero Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 kwietnia 2016 r., sygn. I KZP 1/16, rozstrzygnął, że okres dostosowawczy dotyczy wyłącznie podmiotów, które prowadziły taką działalność zgodnie z ustawą o grach hazardowych w brzmieniu sprzed dnia 3 września 2015 r. (a więc działalność na podstawie koncesji albo zezwolenia).

Argumentacja powyższa nie zasługuje na uwzględnienie. Wystarczy zauważyć, że już w przywołanym przez Sąd odwoławczy postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2016 r., sygn. akt I KZP 1/16, odmawiając podjęcia uchwały, wskazano, że wykładnia operatywna przepisu art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych, prowadzi do jednoznacznych rezultatów, nie dając podstaw do dokonywania zasadniczej wykładni ustawy, o jakiej mowa w art. 441 § 1 k.p.k. Nie jest zatem prawdą, jak wskazuje Sąd odwoławczy, że wątpliwości co do interpretacji tego przepisu usunął dopiero Sąd Najwyższy w swoim postanowieniu. Jest wręcz przeciwnie – Sąd Najwyższy nie dostrzegł w ogóle takich wątpliwości, stwierdzając wprost, że wątpliwości interpretacyjne wyrażone w pytaniu, przekazanym mu do rozstrzygnięcia w ramach instytucji zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy były bezpodstawne.

Co więcej, nawet gdyby przyjąć, że oskarżony działał w warunkach niepewności co do prawa, to jak wynika ze stabilnej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, istnienie takich wątpliwości nie przesądza automatycznie o usprawiedliwionym charakterze błędu, zwłaszcza w przypadku osób zawodowo zajmujących się działalnością, której dotyczą dane przepisy (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 czerwca 2019 r., sygn. III KK 113/18, LEX nr 2687639 i z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 516/17, OSNKW 2019, z. 2, poz. 11).

Odnosząc się do kwestii subiektywnego i usprawiedliwionego stanu nieświadomości karalności Sąd odwoławczy zwrócił uwagę, że oskarżony w styczniu 2015 r., weryfikował informacje związane z działalnością polegającą na urządzaniu gier na automatach w zakresie zgodności tej działalności z prawem, zasięgając opinii radcy prawnego oraz uczestnicząc w wykładach, także w tych,

które prowadzone były pod koniec 2015 r. i dotyczyły kwestii notyfikacji Komisji Europejskiej art. 6 i art. 14 ustawy o grach hazardowych, gdzie uzyskał informację, że z uwagi na rozbieżne interpretacje w zakresie obowiązujących wówczas przepisów i związaną z tym niepewność prawa, przedsiębiorca za swoją działalność nie może zostać pociągnięty do odpowiedzialności. Te informacje miały dla oskarżonego kluczowe znaczenie i spowodowały, że oskarżony wprowadził do lokali w S. opisane w zarzutach automaty do gier. Oskarżony był przekonany, że w związku z kwestiami dotyczącymi braku notyfikacji wskazanych przepisów, jego działalność nie jest prowadzona w sposób sprzeczny z prawem.

Także i w tym zakresie argumentacja Sądu odwoławczego nie zasługuje na uwzględnienie.

Po pierwsze, do popełnienia zarzucanych oskarżonemu czynów doszło w dniach 1 lutego oraz 13 maja 2016 r. W tym okresie nie może być mowy o jakichkolwiek wątpliwościach wynikających z braku notyfikacji. Miało to bowiem miejsce po wejściu w życie ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych, której unormowania poddano procedurze notyfikacji, a zatem co do których stosowania i skuteczności nie było żadnych wątpliwości. (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego o z dnia 6 czerwca 2019 r., sygn. IV KK 218/18, LEX nr 2683638).

Po drugie, gdyby nawet założyć, że postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2016 r., sygn. akt I KZP 1/16, miało mieć dla oceny zachowania oskarżanego takie znaczenie, jakie nadaje mu się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, to trudno byłoby nie dostrzec tego, że drugiego z zarzucanych mu czynów oskarżony miał się dopuścić już po wydaniu wspomnianego orzeczenia, a więc w czasie gdy według stanowiska Sądu odwoławczego wykładania art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych nie budziła już wątpliwości interpretacyjnych.

Okoliczności przedmiotowej sprawy, w tym m.in. wiedza oskarżonego o ważniej wszczętych postępowaniach, wskazują że oskarżony miał świadomość możliwości karalności swojego zachowania. Mógł wprowadzić działać w warunkach braku pewności takiej karalności, co jednak nie jest równoważne ze stanem określonym w art. 10 § 4 k.k.s. W swoim orzecznictwie dotyczącym możliwości

powoływania się na usprawiedliwioną nieświadomość karalności czynu na gruncie przepisów art. 6 i art. 14 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych oraz art. 4. ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. nowelizującej ten akt prawny Sąd Najwyższy podkreślał, że istnienie w świadomości sprawcy wątpliwości co do charakteru określonych norm prawnych to nic innego jak fakt uświadamiania sobie niepewności co do rzeczywistości prawnej, gdy tymczasem błąd co do prawa (art. 10 § 4 k.k.s.) to mylne przekonanie (pewność) o istniejącym stanie prawnym (por. wyrok z dnia 5 grudnia 2018 r., sygn. akt V KK 516/17, OSNKW 2019, z. 2, poz. 11).

Stwierdzał też, że podejmowanie zachowań sprzecznych z prawem z założeniem, iż wątpliwości interpretacyjne uchronią sprawcę przed odpowiedzialnością karną z uwagi na możliwość powołania się na działanie w warunkach błędu, z pewnością nie może zostać zakwalifikowane jako działanie w warunkach błędu co do karalności (por. wyrok z dnia 27 marca 2019 r., III KK 16/18, LEX nr 2699011). Poglądy te, prezentowane przez Sąd Najwyższy w szeregu innych orzeczeń, są trafne. Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę aprobuje je.

Pomieszczenie ich w ocenie zachowania oskarżonego każe stwierdzić, że Sąd odwoławczy odwołał się do błędu co do prawa w sposób nieuwzględniający istoty konstrukcji normatywnej z art. 10 § 4 k.k.s. Spowodowało to, że analiza okoliczności czynów zarzucanych oskarżonemu ma charakter jednostronny i została przeprowadzona bez uwzględnienia całokształtu sytuacji oskarżonego zajmującego się zawodowo działalnością polegającą na prowadzeniu gier na automatach, a więc z rażącym naruszeniem wskazań określonych w art. 7 k.p.k.

Sąd odwoławczy przyjął usprawiedliwiony charakter błędu, mimo braku jego należytego wykazania, co miało istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. W zakresie stosowania przepisu art. 10 § 4 k.k.s. Sąd odwoławczy będzie miał na względzie przedstawione wyżej zapatrywanie prawne (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.).

