



Sygn. akt IV KK 572/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 lutego 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)

SSN Kazimierz Klugiewicz

SSN Michał Laskowski (sprawozdawca)

Protokolant Małgorzata Gierczak

w sprawie **D. G.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 19 lutego 2020 r.,

kasacji na niekorzyść

wniesionej przez Prokuratora Okręgowego w C.

od wyroku Sądu Okręgowego w C.

z dnia 27 maja 2019 r., sygn. akt VII Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w M.

z dnia 10 sierpnia 2018 r., sygn. akt II K (...)

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę w tym zakresie
przekazuje Sądowi Okręgowemu w C. do
ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

D. G. został skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w M. z dnia 10 sierpnia 2018 r., sygn. akt II K (...), za to, że w ramach prowadzonej działalności

gospodarczej „N.” D. G. z siedzibą w W., w okresie po dniu 13.11.2015 r. do 24.11.2015 r., urządził w lokalu Restauracja „C.” w D. w celach komercyjnych gry zawierające element losowości o wygrane rzeczowe i pieniężne, wykorzystując do tego celu automat do gier o nazwie S. nr (...) typu video - multigame, wbrew przepisom art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 1 w zw. z art. 2, ust. 3, ust. 4 i ust. 5 oraz art. 23 i art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, czyli za przestępstwo skarbowe określone w art.107 § 1 k.k.s. Otrzymał za to karę grzywny w liczbie 120 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł.

Wyrok Sądu Rejonowego zaskarżył w drodze apelacji jego obrońca, zarzucając orzeczeniu Sądu I instancji:

1) obrazę przepisów prawa materialnego:

- a) art. 10 § 1 k.k.s. poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że oskarżony popełnił zarzucane mu czyny umyślnie, podczas gdy pozostawał on w błędzie co do znamion czynu zabronionego, tj. działania wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych;
- b) art. 10 § 3 k.k.s. poprzez jego niezastosowanie i uznanie, że oskarżony dysponował wyższą niż przeciętna wiedzą i znajomością przepisów prawnych, regulujących kwestie urządzania gier na automatach, podczas gdy oskarżony miał wszelkie podstawy, w postaci prywatnych opinii, orzeczeń sądów powszechnych zapadłych w jego sprawach czy wreszcie orzeczeń Sądu Najwyższego i TSUE, aby uznać, że urządzanie gier na automatach nie jest bezprawne, a w oparciu o okres objęty czynami jest taki model funkcjonowania oskarżonego;
- c) art. 37 § 1 pkt 3 k.k.s. poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, iż którykolwiek z tych czynów wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego podczas gdy zarzucane czy zostały popełnione w błędzie;
- d) art. 28 § 1 k.k., poprzez jego niezastosowanie w realiach niniejszej sprawy w sytuacji gdy oskarżony pozostawał w usprawiedliwionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego;
- e) art. 29 k.k., poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy oskarżony działał w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że zachodzi okoliczność wyłączająca bezprawność albo winę, ponieważ w chwili popełnienia zarzucanego mu czynu

istniała inna linia orzecznicza dotycząca art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, która zmieniła się dopiero po wydaniu w dniu 19 stycznia 2017 r. uchwały Sądu Najwyższego w sprawie I KZP 17/16, co skutkować powinno uznaniem przez Sąd I instancji, iż czyn popełniony przez oskarżonego został popełniony w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, a zatem należało uznać go za niewinnego;

f) art. 30 zd. 1 k.k., poprzez jego niezastosowanie w realiach niniejszej sprawy w sytuacji gdy oskarżony pozostawał w usprawiedliwionej nieświadomości jego bezprawności w sytuacji znacznych rozbieżności w orzecznictwie sądów krajowych i międzynarodowych i sprzeczności komunikatów organów krajowych;

g) art. 6 i 14 ustawy o grach hazardowych poprzez błędne uznanie, iż działalność oskarżonego była działalnością koncesjonowaną, podczas gdy w myśl wskazanej ustawy koncesje na prowadzenie tego typu działalności wymaga się jedynie od „kasyn gry”, a działalność oskarżonego była prowadzona w lokalu poza kasynem gry, a wobec czego oskarżony nie był zobligowany do posiadania tego typu uprawnień;

i, niezależnie od powyższego, nawet przy przyjęciu winy oskarżonego, czemu obrona konsekwentnie zaprzecza;

1) obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia:

a) art. 7 k.p.k. poprzez nieprawidłową ocenę dowodów i pominięcie, że czyny zarzucone oskarżonemu zostały popełnione przed wydaniem wyroku TSUE z 13 października 2016 r. C-303/15 oraz uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r., sygn. akt I KZP 17/16, co winno skutkować uniewinnieniem oskarżonego;

b) art. 5 § 2 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie mając na uwadze datę popełnienia czynów zarzucanych oskarżonemu a późniejszy wyrok TSUE z 13 października 2015r. w sprawie C-303/15 oraz uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2016 r., sygn. akt I KZP 17/16;

c) art. 410, 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. polegającą na oparciu wyroku jedynie o część zgromadzonego materiału dowodowego, braku dysponowania dowodem potwierdzającym iż oskarżony wstawił urządzenia do lokalu, co doprowadziło do niesłusznego uznania oskarżonego za winnego przypisanego mu czynu.

Na tej podstawie obrońca oskarżonego wniósł o :

- dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z szeregu dokumentów
- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego i zasądzenie na jego rzecz kosztów obrony;
- ewentualnie, o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w M. do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów obrony za obie instancje.

Sąd Okręgowy w C. wyrokiem z dnia 27 maja 2019 r., sygn. akt VII Ka (...), zmienił wyrok Sądu I instancji w ten sposób, że uniewinnił D. G. od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Od powyższego orzeczenia złożył kasację Prokurator Okręgowy w C., zarzucając mu rażące naruszenie prawa materialnego, to jest art. 10 § 4 k.k.s., mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, polegające na wyrażeniu przez Sąd Okręgowy w C. błędnego poglądu prawnego, że do przyjęcia po stronie oskarżonego usprawiedliwionej nieświadomości karalności przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. wystarczające jest wystąpienie rozbieżności interpretacyjnych w orzecznictwie i doktrynie oraz niejasność przepisów, wypełniających blankietową normę art. 107 § 1 k.k.s., co doprowadziło Sąd odwoławczy do uznania, że oskarżony nie miał świadomości karalności swojego zachowania i w związku z tym nie można mu przypisać winy i w konsekwencji do uniewinnienia oskarżonego D. G. od popełnienia zarzucanego mu czynu, podczas gdy prawidłowa interpretacja art. 10 § 4 k.k.s. prowadzi do wniosku, że wyłączenie odpowiedzialności za przestępstwo skarbowe jest możliwe tylko w przypadku stwierdzenia po stronie oskarżonego usprawiedliwionej nieświadomości karalności czynu, rozumianej jako rozbieżność między rzeczywistością a jej odbiciem w świadomości oskarżonego, a taka okoliczność nie zaistniała, gdyż zachowanie oskarżonego było następstwem dokonania przezeń świadomego wyboru najkorzystniejszej interpretacji wskazanych przepisów, z pominięciem literalnego ich brzmienia, co wskazuje na to, że oskarżony co najmniej godził się na popełnienie przestępstwa skarbowego świadomie kalkulując ryzyko odpowiedzialności karnej i z góry podejmując kroki do zabezpieczenia przed odpowiedzialnością karną. Podnosząc powyższy zarzut wniósł o uchylenie

zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w C. do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Prokuratora Okręgowego w C. słusznie kwestionuje prawidłowość uniewinnienia przez Sąd II instancji D. G. od zarzucanego mu czynu w oparciu o uznanie iż działał on w usprawiedliwionym błędzie co do karalności czynu, a więc w warunkach art. 10 § 4 k.k.s.

Badając stan świadomości karalności oskarżonego, w kontekście zasadności stosowania normy z art. 10 § 4 k.k.s. - trzeba brać pod uwagę osobiste właściwości oskarżonego – w tym wiedzę osoby prowadzącej działalność gospodarczą. W odniesieniu do przedsiębiorców, należy stosować podwyższony standard wymagań co do znajomości przepisów prawa karnego skarbowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2019 r., sygn. akt III KK 22/18). Oskarżony D. G. należy do grona osób, które ze względu na przedmiot działalności zawodowej powinny wykazywać się szczególną orientacją odnośnie regulacji prawnych dotyczących gier hazardowych.

Z tego względu trudno jest podzielić pogląd Sądu odwoławczego, że oskarżony pozostawał w usprawiedliwionym błędzie co do karalności czynu. Szczególnie w sytuacji, gdy doskonale wiedział o rozbieżnościach w linii orzeczniczej. „Istnienie w świadomości sprawcy wątpliwości co do charakteru norm określonych w art. 6 i art. 14 u.g.h. 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 przecież mylne przekonanie (pewność) o istniejącym stanie prawnym” (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2019 r., sygn. akt III KK 22/18). Brak stanowczego stanowiska polskich sądów co do oceny legalności prowadzenia działalności, polegającej na prowadzeniu gier hazardowych przed 2016 r., nie stanowi postawy do uznania, że oskarżony działał w warunkach błędu, w sytuacji, gdy miał on świadomość istniejących różnic w ocenie prawnej prowadzonych przez niego działań. Tym samym ocenę Sądu Okręgowego w tym przedmiocie należy uznać za błędną, a zapadłe na jej podstawie orzeczenie za wadliwe.

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

