



Sygn. akt IV KK 583/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Eugeniusz Wildowicz (przewodniczący)

SSN Kazimierz Klugiewicz

SSN Paweł Wiliński (sprawozdawca)

Protokolant Jolanta Grabowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Józefa Gemry
w sprawie **M. W.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 30 maja 2019 r.,

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

od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 17 kwietnia 2018 r., sygn. akt IV Ka [...],

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w O.

z dnia 23 listopada 2017 r., sygn. akt II K [...],

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

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w O., wyrokiem z dnia 23 listopada 2017 r., sygn. akt II K [...], uznał oskarżonego M. W. winnym popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 23a ust. 1 i 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 471; dalej: u.g.h.), polegającego na tym że w okresie od 20 do 24 marca 2015 r. w lokalu o nazwie P. w O. przy ul. K. [...], urządzał i prowadził gry na czterech automatach do gry wbrew wymogom ustawy o grach hazardowych i za ten czyn wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 40 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 200 złotych, oraz orzekł środek karny w postaci przepadku na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci środków pieniężnych w łącznej wysokości 2.235 złotych i czterech sztuk automatów do gry.

Sąd Okręgowy w K., wyrokiem z dnia 17 kwietnia 2018 r., sygn. akt IV Ka [...], uchylił punkt I, II i IV wyroku Sądu Rejonowego w O. i umorzył w tym zakresie postępowanie karne na podstawie art. 17 § 1 pkt. 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. przeciwko oskarżonemu M. W., uznając że z uwagi na treść prawomocnego skazania M. W. wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016, w sprawie II K [...] za czyny ciągle popełnione w okresach od 1 listopada 2014 r do 15 czerwca 2015 r., od 1 czerwca 2015 r. do 24 czerwca 2015 r., od 1 czerwca 2015 r. do 6 lipca 2015 r., oraz od 1 czerwca 2015 r. do 21 lipca 2015 r., polegające na urządzeniu, a następnie prowadzeniu gier na automatach wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, które zakwalifikowano z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., zachodziła negatywna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, co wykluczało dalsze prowadzenie sprawy i nakazywało postępowanie karne umorzyć.

Od powyższego prawomocnego orzeczenia kasację wniósł Naczelnik [...] Urzędu Celno-Skarbowego w K., zarzucając mu:

- I. „rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 6 § 2 k.k.s. poprzez jego błędną wykładnię polegająca na przyjęciu, że wyrażenie <<ten sam zamiar>> użyte w tym przepisie oznacza, że <<w momencie podejmowania decyzji co do realizacji znamion czynu zabronionego czy też realizacji części znamion sprawca nie musi mieć zamiaru popełnienia kolejnego zachowania,

które złoży się na jeden czyn ciągły>>, że wystarczy, by podejmując to kolejne pojawił się identyczny zamiar sprawcy, na przyjęciu, że nie jest konieczne, by sprawca obejmował swoim zamiarem wszystkie znamiona czynu, jak również na przyjęciu takiego samego podejścia odnośnie do znaczenia przesłanki <<taka sama sposobność>>, podczas gdy z wykładni językowej jednoznacznie wynika, że dla przyjęcia konstrukcji czynu ciągłego (oprócz innych przesłanek) konieczne jest, by sprawca obejmował jednym (tym samym, istniejącym od początku) zamiarem wszystkie działania, które na ten czyn ciągły mają się złożyć, oraz że nie mamy do czynienia z tą samą sposobnością, gdy sprawca działa w zupełnie innym lokalu, współpracuje z innymi osobami, urządza i prowadzi gry na innych automatach; wskazane naruszenie miało istotny wpływ na treść wyroku, bowiem gdyby Sąd prawidłowo zinterpretował wskazany przepis, nie zostałoby przyjęte, iż działania, których dotyczy akt oskarżenia wniesiony w niniejszej sprawie, stanowią wraz z działaniami, do których odnosi się wyrok Sądu Rejonowego w B. o sygn. akt II K [...], jeden czyn ciągły, a w konsekwencji brak byłoby podstaw do uchylenia wyroku Sądu meriti i umorzenia postępowania karnoskarbowego w tej sprawie (czyli do zastosowania art. 17 § 1 pkt 7 i art. 439 § 1 pkt 8 w związku z art. 113 § 1 k.k.s.);

II. rażące i mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie:

- 1) naruszenie art. 17 § 1 pkt 7 w związku z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w związku z art. 113 § 1 k.k.s., polegające na uchyleniu wyroku Sądu I instancji w części, tj. w zakresie punktów I, II i IV i umorzeniu postępowania karnego skarbowego w niniejszej sprawie poprzez uznanie, iż zachodzi powaga rzeczy osądzonej, gdy sprawa, w której orzekł prawomocnie Sąd Rejonowy w B. w ww. wyroku, i niniejsza sprawa nie są tożsame;
- 2) naruszenie art. 424 § 1 w związku z art. 437 § 2 k.p.k., a także art. 457 § 3 k.p.k. – w obu przypadkach w związku z art. 113 § 1 k.k.s., polegające na tym, że uchylając wyrok Sądu I instancji w części oraz umarzając postępowanie karnoskarbowe w niniejszej sprawie z uwagi na stwierdzenie, że zachodzi powaga rzeczy osądzonej w związku z koniecznością zastosowania konstrukcji czynu ciągłego, o której mowa w art. 6 § 2 k.k.s., Sąd Odwoławczy przedstawił

argumentację, która w istotnym zakresie jest niepełna, nie wskazał dowodów, z których miałyby wynikać, że oskarżony działał w zakresie określonym w ww. wyroku Sądu Rejonowego w B. i w zakresie wskazanym w akcie oskarżenia złożonym w niniejszej sprawie z tym samym zamiarem, nie wyjaśnił, dlaczego pomimo uznania, iż inkryminowane w niniejszym postępowaniu działania oskarżonego naruszają wymogi ustawy o grach hazardowych i stanowią element czynu ciągłego uchylił także pkt II wyroku Sądu *meriti*, w którym orzeczono przepadek automatów, na których oskarżony urządził i prowadził gry hazardowe wbrew wymogom ww. ustawy.”

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w K. i przekazanie sprawy temu sądowi, do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w O. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Na rozprawie Prokurator Prokuratury Krajowej wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w K. i przekazanie sprawy temu sądowi, do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

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. 113 § 1 k.k.s., błędnie przyjmując zaistnienie w niniejszej sprawie przeszkody procesowej w postaci przesłanki powagi rzeczy osądzonej, w oparciu o którą doszło do uchylenia wyroku Sądu I instancji w zakresie zarzutów stawianych M. W. i umorzenia postępowania karnego w tym zakresie.

Podstawą poglądu prawnego Sądu odwoławczego było ustalenie, że M. W. został przed wydaniem zaskarżonego w niniejszym postępowaniu wyroku Sądu Rejonowego w O. z 23 czerwca 2017 r., skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 r., sygn. akt II K [...], za przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. popełnione w okresach od 1 listopada 2014 r. do 15 czerwca 2015 r., od 1 czerwca 2015 r. do 24 czerwca 2015 r., od 1 czerwca 2015 r. do 6 lipca 2015 r., oraz od 1 czerwca 2015 r. do 21 lipca 2015 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 O., popełnionego w okresie od 20 marca 2015 r. do dnia 24 marca 2015 r., a polegającego na urządzaniu, a następnie prowadzeniu gier na automatach wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, który zakwalifikowano z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 23a ust. 1 i 3 u.g.h.

Sąd odwoławczy nie trafnie przy tym przyjął, że skoro wszystkie zachowania oskarżonego, tj. zarzucone w prowadzonym postępowaniu, jak też przypisane mu wyrokiem Sądu Rejonowego w B. polegały na tym, że oskarżony urządzał i prowadził gry na różnych automatach do gry bez koncesji i wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, działał w wykonaniu tego samego zamiaru, w taki sam sposób, a nadto czasokres działania zarzuconego w prowadzonym postępowaniu mieści się w granicach czasowych uprzednio przypisanego czynu ciągłego wyrokiem Sądu Rejonowego w B., to czyn zarzucony oskarżonemu oraz czyn przypisany mu wyrokiem przez Sąd Rejonowy w B. stanowią jeden czyn zabroniony.

Rozstrzygając niniejszą sprawę Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że przypisane oskarżonemu w wyroku Sądu I instancji zachowanie, mające miejsce w okresie od 20 do 24 marca 2015 r. w lokalu o nazwie P. w O. przy ul. K. [...], polegające na urządzaniu i prowadzeniu gry na automatach o nazwach: H. nr [...], G. nr [...], A. nr [...] i A. nr [...] wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, nie stanowi zachowania normatywnie tożsamego z czynami, za które skazano go w wyroku Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 r., w sprawie II K [...], a zatem nie stanowi od strony normatywnej elementu osądzanego już czynu ciągłego.

Sąd Najwyższy w składzie orzekającym w niniejszej sprawie podziela zapatrywanie prawne wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z 19 września 2018 r., sygn. akt V KK 415/18, zgodnie z którym „skoro urządzenie 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.”

Podzielając powyższe stanowisko (podobnie zob. też wyrok SN z 15 listopada 2018 r., V KK 268/18; wyrok SN z 15 listopada 2018 r., V KK 268/18; wyrok SN z 4 kwietnia 2019 r., IV KK 359/18; wyrok SN z 8 maja 2019 r., III KK 77/18), Sąd Najwyższy uznaje 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 osądzanego przestępstwa 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 okresie od 20 marca 2015 r. do dnia 24 marca 2015 r., a polegający na urządzaniu, a następnie prowadzeniu gier na automatach o nazwach: H. nr [...], G. nr [...], A. nr [...] i A. nr [...] wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych w lokalu o nazwie P. w O. przy ul. K. [...], nie jest tożsamy ze względu na miejsce popełnienia czynu ani rodzaj użytych automatów z czynami za które odpowiedzialność przypisano oskarżonemu wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 r., sygn. akt 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 z wystąpieniem przesłanki powagi rzeczy osądzonej z art. 17 § 1 pkt. 7 k.p.k.

Stwierdzając zatem rażące naruszenie przepisu art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., 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.