



Sygn. akt V KK 131/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Kazimierz Klugiewicz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Dariusz Kala

SSN Paweł Wiliński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 23 października 2019 r.,
w sprawie **M.W.**,
oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.
kasacji, wniesionej przez prokuratora na niekorzyść oskarżonego,
od wyroku Sądu Okręgowego w Z.
z dnia 17 sierpnia 2018 r., sygn. akt VII Ka (Ks) (...),
uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w Ż.
z dnia 5 października 2017 r., sygn. akt II K (...) i umarzającego postępowanie,

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

UZASADNIENIE

M.W. wyrokiem Sądu Rejonowego w Ż. z dnia 5 października 2017 r., sygn. akt II K (...), został uznany za winnego tego, że w okresie od 3 stycznia 2014 r. do dnia 8 kwietnia 2015 r. pełniąc funkcję Prezesa Zarządu „T.” Sp. z o.o. z siedzibą w W., ul. J. i będąc odpowiedzialny za prowadzenie spraw gospodarczych tej firmy, urządzał gry na automatach poza kasynem gry i bez wymaganej koncesji na prowadzenie kasyna gry, tj. wbrew art. 6 ust. 1 i art. 14 ust 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. 2009.201.1540), o wygrane pieniężne, w których gry zawierają element losowości, przy czym:

- w okresie od 5.09.2014 r. do dnia 2.12.2014 r. w Ż., w lokalu przy ul. K. stanowiącego własność do A. i R.Z., urządzał gry na automacie do gier o nazwie A. nr (...)1,

- w okresie od 03.01.2014 r. do dnia 16.03.2015 r. w Z., w lokalu „D.” przy ul. M., funkcjonującym w ramach firmy należącej do K.K., urządzał gry na automacie do gier o nazwie A. nr (...)2,

- w dniu 25.03.2015 r. w S., w lokalu „H.”, przy ul. C., urządzał gry o wygrane pieniężne, w których gry zawierają element losowości na automacie do gier o nazwie A. nr (...)3,

- w okresie od 10.03.2014 r. do dnia 8.04.2015 r. w Ż., przy ul. M. , dz. nr [...], funkcjonującym jako S. w ramach firmy należącej do G.F. , urządzał gry na czterech automatach do gier o nazwie A. nr (...)4, A. nr (...)5, A. nr (...)6, A. nr (...)7,

- w okresie od 01.09.2014 r. do dnia 02.12.2014 r. w Ż., w lokalu G. przy ul. K., funkcjonującym w ramach Firmy Handlowej „R.” należącej do R.G., urządzał gry na automacie do gier o nazwie A. nr (...)8,

tj. popełnienia przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s., za które wymierzono mu karę grzywny w wysokości 200 stawek dziennych, przyjmując, że jedna stawka jest równoważna kwocie 100 zł. Ponadto, na podstawie art. 30 § 5 k.k.s. w zw. z art. 32 § 1 i 2 k.k.s. orzeczono wobec M.W. środek karny ściągnięcia równowartości pieniężnej przepadku urządzeń do gier losowych: A. nr (...)2, A. nr (...)3, A. nr (...)4, A. nr (...)5, A. nr (...)6, A. nr (...)7, A. nr (...)8 w kwocie 33.600 zł, zaś na podstawie art. 30 § 5 k.k.s. orzeczono przepadek na rzecz

Skarbu Państwa dowodu rzeczowego w postaci automatu do urządzania gier o wygrane pieniężne o nazwie A. nr (...)1 wraz z przewodem elektrycznym rozłącznym oraz pieniędzmi w kwocie 15 złotych, jako wygranej z tego automatu.

Od tego wyroku apelację wniósł oskarżony, który podniósł zarzuty obrazy przepisów postępowania (art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k.), obrazy prawa materialnego (art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 4 § 1 i 4 k.k.s. i art. 10 § 4 k.k.s.), rażącej niewspółmierności orzeczonego środka karnego ściągnięcia równowartości pieniężnej przepadku urządzeń w wysokości 33.600 złotych, a ponadto wskazał na wystąpienie w sprawie tzw. bezwzględnej przesłanki odwoławczej, określonej w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

Na podstawie tych zarzutów oskarżony wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w sprawie, ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie go od zarzucanego przestępstwa skarbowego.

Sąd Okręgowy w Z. wyrokiem z dnia 17 sierpnia 2018 r., sygn. akt VII Ka (Ks) (...), uchylił zaskarżony wyrok i na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. postępowanie karne wobec M.W. umorzył.

Wyrok Sądu drugiej instancji został zaskarżony przez prokuratora, który we wniesionej kasacji sformułował zarzut rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenia przepisów prawa karnego skarbowego, mianowicie art. 6 § 1 i 2 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s., przez błędne wynikowe przyjęcie zaistnienia tożsamości podmiotowo-przedmiotowej czynu M.W., stanowiącego przedmiot wyrokowania Sądu Rejonowego w Ż. w sprawie o sygnaturze II K (...)1, w sytuacji uprzedniego prawomocnego skazania tego oskarżonego przez Sąd Rejonowy w K., wyrokami w sprawach o sygnaturach II K (...)2, II K (...)3, II K (...)4 i II K (...)5, za przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. przy zastosowaniu przepisu art. 6 § 2 k.k.s., w których to wyrokach przyjęty został temporalny zakres sprawstwa obejmujący co prawda czasokres popełnienia czynu z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s., stanowiącego przedmiot niniejszego postępowania, ale jednocześnie czyn ten popełniony został w odległym geograficznie miejscu oraz przy wykorzystaniu innych i wymagających odrębnej koncesji automatów do gier, co nie pozwalało na uznanie po stronie sprawcy identyczności jego zamiaru lub wykorzystania przez niego takiej samej sposobności, a w konsekwencji wykluczało

wystąpienie w niniejszej sytuacji przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, której przyjęcie doprowadziło do bezzasadnego uchylenia wyroku skazującego i umorzenia postępowania wobec M.W. w oparciu o przepis art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

Na podstawie tego zarzutu autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Z. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja jest w oczywistym stopniu zasadna, albowiem Sąd odwoławczy, na skutek wadliwej wykładni art. 6 § 2 k.k.s. w odniesieniu do przestępstwa określonego w art. 107 § 1 k.k.s., błędnie uznał, że w rozpoznawanej sprawie wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza określona w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.

Wprawdzie w judykaturze wskazuje się, że prawomocne skazanie za czyn ciągły stoi na przeszkodzie, ze względu na treść art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., ponownemu postępowaniu o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądzenia (*zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01, OSNKW 2002/1-2/2*). Tyle tylko, że w rozpoznawanej sprawie kluczowym zagadnieniem nie były same konsekwencje wydania wyroku skazującego za czyn ciągły, ale problem tożsamości czynów, będących przedmiotem postępowania w niniejszej sprawie, a przestępstw, za które M.W. został skazany na mocy ww. wyroków Sądu Rejonowego w K.. W tym kontekście należy podkreślić, że – wbrew temu, co przyjął Sąd odwoławczy – o tożsamości czynów wyczerpujących dyspozycję przepisu art. 107 § 1 k.k.s. nie przesądza sama zbieżność czasowa między czynami opisanymi w akcie oskarżenia a przestępstwami osądzonymi we wcześniejszych postępowaniach, ani też to, że we wcześniejszych wyrokach Sądu Rejonowego w Krośnie zastosowano w kwalifikacji prawnej art. 6 § 2 k.k.s. Niezbędne jest bowiem uwzględnienie specyfiki analizowanego typu czynu zabronionego w kontekście przesłanek czynu ciągłego na gruncie Kodeksu karnego skarbowego. Z uwagi na blankietowy charakter dyspozycji art. 107 § 1 k.k.s. konieczne jest rozważenie tego występkę na płaszczyźnie unormowań zawartych w ustawie z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tj. Dz.U. z 2019 r., poz. 847 ze zm.), do której odsyła wspomniany

przepis.

Z tego względu w orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowany jest pogląd, 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 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych) wymaga uzyskania koncesji na kasyno gry (art. 6 ust. 1 tej ustawy), 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 tej ustawy), to zachowanie osoby, która nie posiadając koncesji na prowadzenie kasyna, podejmuje działanie w postaci urządzenia 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. 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 tym późniejszym procesie przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, albowiem nie jest spełniony warunek tożsamości czynów (*wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2018 r., V KK 415/18, OSNKW2018/10/71; zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 5 czerwca 2019 r., III KK 307/18, LEX nr 2683431; z dnia 5 czerwca 2019 r., III KK 380/18, LEX nr 2687592; z dnia 26 czerwca 2019 r., III KK 359/18, LEX nr 2691637*).

Podzielając zaprezentowane stanowisko na gruncie niniejszej sprawy, należy uznać, że Sąd odwoławczy nie miał podstaw, by stwierdzić, iż zachodzi tożsamość czynów osądzonych w wyrokach Sądu Rejonowego w K. z zachowaniami zarzucanymi oskarżonemu w rozpoznawanej sprawie. Tym samym bezpodstawne było również umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. Konieczne stało się zatem uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Z. i przekazania sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.

as

