

## POSTANOWIENIE

Dnia 8 lipca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński (przewodniczący)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek (sprawozdawca)

SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Patrycja Kotlarska

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

oskarżonego o popełnienie czynu z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks  
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 2 lipca 2020 r.,

kasacji wniesionej przez Prokuratora Okręgowego w O.. - na niekorzyść  
od wyroku Sądu Okręgowego w O.

z dnia 15 listopada 2018 r., sygn. akt VII Ka (...)

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 24 maja 2018 r., sygn. akt II K (...)

### **postanowił:**

- 1. oddalić kasację;**
- 2. obciążyć Skarb Państwa kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

### UZASADNIENIE

M. W. został oskarżony o to, że:

„1. jako Prezes Zarządu Spółki T. Sp. z o. o. z siedzibą w W. przy ul. J., z mocy prawa zajmujący się sprawami gospodarczymi tej Spółki w okresie od 15 sierpnia 2014 r. do 24 września 2014 r. w lokalu «J.» mieszczącym się w K. przy ul. A.

urządzał gry na ośmiu automatach do gier o nazwach A. nr (...), A. nr (...), A. nr (...), A. nr (...), A. nr (...), A. nr (...), A. nr (...), A. nr (...), wbrew przepisom art. 6 ust. 1 i 14 ust. 1 Ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. przy zast. art. 9 § 3 k.k.s.

2. jako Prezes Zarządu Spółki H. Sp. 7. o. o. z siedzibą w W. przy ul. C. , z mocy prawa zajmujący się sprawami gospodarczymi tej Spółki w okresie od 01 września 2014 r. do 24 września 2014 r. w lokalu «J.» mieszczącym się w K. przy ul. A. , urządzał gry na siedmiu automatach do gier o nazwie M. nr (...), M. nr (...), E. nr (...), B. nr (...), H. nr (...), H. nr (...), H. nr (...), wbrew przepisom art. 6 ust. 1 i 14 ust. 1 Ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. przy zast. art. 9 § 3 k.k.s.

3. jako Prezes Zarządu Spółki H. Sp. z o.o. z siedzibą w O. przy ul. K. , z mocy prawa zajmujący się sprawami gospodarczymi tej Spółki w lokalu Salon Gier J. przy ul. A. w K. urządzał gry na trzech automatach do gier w okresie od dnia 10 września 2015 r. do dnia 23 września 2015 r., na automatach do gier o nazwach A. (...) i A. nr (...), w okresie od dnia 18 września 2015r. do dnia 23 wrześniu 2015r. na automacie do gier o nazwie R. nr (...), wbrew przepisom art. 6 ust. 1 i 14 ust. 1 Ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. przy zast. art. 9 § 3 k.k.s.”

Sąd Rejonowy w K. wyrokiem z dnia 24 maja 2018 r., sygn. akt II K (...), uznał M. W. za winnego popełnienia trzech zarzucanych mu czynów wyczerpujących dyspozycję art. 107 § 1 k.k.s. w zw. art. 9 § 3 k.k.s., za które wymierzył mu kary grzywny w wysokości po 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł (pkt I – III wyroku). Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonemu karę łączną w wysokości 250 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 200 zł (pkt IV wyroku). W pkt V wyroku orzeczono przepadek środków pieniężnych w wysokości 3 910 zł na rzecz Skarbu Państwa.

Apelację od tego wyroku, zaskarżając go w całości, wniósł oskarżony. M. W. wskazał na występowanie bezwzględnej przesłanki odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. Sformułował również szereg zarzutów naruszenia prawa procesowego (w tym art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.)

i prawa materialnego (m.in. art. 10 § 4 k.k.s.). Apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania, w części dotkniętej bezwzględną przesłanką odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wydanie rozstrzygnięcia uniewinniającego, w szczególności w oparciu o kontratyp z art. 10 § 4 k.k.s. W przypadku nieuwzględnienia powyższych wniosków M. W. postulował o zmianę zaskarżonego wyroku i odstąpienie od wymierzenia kary, ewentualnie wymierzenie kary grzywny w jej dolnych granicach ustawowych.

Wyrokiem z dnia 15 listopada 2018 r., sygn. VII Ka (...), Sąd Okręgowy w O. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnił M. W. od popełnienia zarzucanych mu czynów.

Kasację na niekorzyść oskarżonych wniósł Prokurator Okręgowy w O. zaskarżając wyrok uniewinniający w całości. Orzeczeniu temu zarzucono „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 O. 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 z uwagi na istniejące wówczas wątpliwości w zakresie stosowania art. 6 i art. 14 ustawy o grach hazardowych i wynikający z rozbieżności interpretacyjnych brak możliwości ustalenia zakresu penalizacji art. 107 § 1 k.k.s., jak również wystarczające było dopełnienie przez M. W. - zgodnie z wymogami stawianymi modelowemu obywatelowi - wszelkiej staranności świadczącej o woli ustalenia znaczenia poszczególnych norm i zakazów ustawowych poprzez zapoznanie się z licznymi opiniami prawnymi wybitnych specjalistów przedmiocie braku notyfikacji przepisów ustawy o grach hazardowych oraz stwierdzających jedynie zręcznościowy, a nie losowy charakter gier, skutkiem czego nie można przypisać oskarżonemu winy, co doprowadziło do jego uniewinnienia od zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów z art. 107 § 1 k.k.s przy zast. art. 9 § 3 k.k.s., 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 przez niego świadomego i celowego wyboru najkorzystniejszej interpretacji wskazanych przepisów z pominięciem literalnego ich brzmienia oraz wykorzystanie jedynie korzystnych dla siebie opinii prawnych co do kwestii notyfikacji przepisów oraz charakteru gier, co wskazuje na to, iż co najmniej godził się na popełnienie przestępstwa skarbowego, świadomie kalkulując ryzyko odpowiedzialności karnej i z góry podejmując kroki do zabezpieczenia się przed odpowiedzialnością karną.”

Wobec treści podniesionego zarzutu, skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w O. w całości i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

#### **Sąd Najwyższy zważył, co następuje.**

Kasacja okazała się bezzasadna i jako taka musiała zostać oddalona.

Zgodnie z treścią art. 536 k.p.k. Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym tylko w wypadkach określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k. Okoliczności wskazane w art. 435 k.p.k., art. 439 i art. 455 k.p.k. w tej sprawie nie wystąpiły. Skoro tak, to Sąd Najwyższy był uprawniony rozpoznać zarzut kasacji w takim tylko kształcie, w jakim został on rzeczywiście sformułowany. Zgodnie bowiem z treścią art. 434 § 1 k.p.k., mającego odpowiednie zastosowanie w postępowaniu kasacyjnym, sąd odwoławczy może orzec na niekorzyść oskarżonego jedynie wtedy, gdy stwierdzi uchybienie podniesione w środku odwoławczym. Poczynienie tych uwag jest konieczne, bowiem sam zarzut kasacyjny, jak i jego uzasadnienie, daje podstawy do wnioskowania, że w istocie, formułując zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego, skarżący kwestionuje ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy zarówno w zakresie istnienia po stronie oskarżonego świadomości karalności zarzucanego mu czynu, jak i tego, czy oskarżony dokonał, zgodnie z wymogami, wszelkich aktów staranności świadczących o woli ustalenia znaczenia

poszczególnych norm i zakazów, czyli czy działał w usprawiedliwionym błędzie co do karalności zarzucanego mu czynu. Tymczasem skuteczne podważenie trafności przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku ustaleń faktycznych mogło się odbyć jedynie przez postawienie w kasacji zarzutu naruszenia prawa procesowego przy dokonywaniu oceny dowodów, które posłużyły Sądowi odwoławczemu do poczynienia odmiennych ustaleń faktycznych niż te, które stanowiły kanwę orzeczenia Sądu I instancji. Jak bowiem wiadomo, w świetle treści art. 523 § 1 k.p.k., bezpośrednie kwestionowanie ustaleń faktycznych jest w kasacji niedopuszczalne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2018 r., II KK 97/18).

Uważna lektura uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego prowadzi do wniosku, że Sąd ten, zmieniając wyrok Sądu I instancji, dokonał własnych ustaleń faktycznych w dwóch kluczowych kwestiach: tego, że oskarżony nie miał świadomości karalności zarzucanego mu czynu oraz że dochował należytej staranności w podejmowaniu działań zmierzających do ustalenia treści wiążących go norm prawnych, co z kolei doprowadziło Sąd Okręgowy do ustalenia, iż nieświadomość karalności zarzucanego oskarżonemu czynu była „usprawiedliwiona”. W istocie w kasacji zakwestionowano te ustalenia faktyczne. Tymczasem, jak wynika z utrwalonej linii orzecznictwa, zarzut rażącego naruszenia prawa materialnego może zostać skutecznie podniesiony wyłącznie wówczas, gdy skarżący nie kwestionuje ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie (por. m.in.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2017 r., IV KK 278/17).

Ze względu na to, że w kasacji sformułowano wyłącznie zarzut naruszenia prawa materialnego, nie wskazując na naruszenie prawa procesowego, które doprowadziło do poczynienia w sprawie wskazanych błędnych ustaleń faktycznych, Sąd Najwyższy, mając świadomość kierunku kasacji (na niekorzyść), musiał uznać ją za bezzasadną.

Z wyżej przedstawionych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak na wstępie.