



Sygn. akt V KK 440/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 grudnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Ryński (przewodniczący)

SSN Barbara Skoczowska (sprawozdawca)

SSN Eugeniusz Wildowicz

Protokolant Katarzyna Wępa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga,
w sprawie **M. W.**

oskarżonego z art. 107 § 1 kks

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 19 grudnia 2018 r.,

kasacji wniesionych przez prokuratora Prokuratury Rejonowej w S.

i Naczelnika Urzędu Celno-Skarbowego w O. na niekorzyść oskarżonego
od wyroku Sądu Okręgowego w O.

z dnia 11 maja 2018 r., sygn. akt VII Ka [...]

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 20 listopada 2017 r., sygn. akt II K [...],

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

UZASADNIENIE

M. W. został oskarżony o to, że: jako Prezes Zarządu Spółki H. Sp. z o.o. oraz T. Sp. z o.o. z siedzibą w W., z mocy prawa zajmujący się sprawami gospodarczymi tych spółek, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu tego samego zamiaru i z wykorzystaniem tej samej sposobności w okresie od dnia 01 maja 2013 r. do dnia 11 sierpnia 2015 r. urządził w barze w L. przy ul. S. [...] gry na automatach do gier G. nr [...], A. nr [...] wbrew przepisom art. 6 ust 1 i art. 14 ust 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych poprzez urządzanie takich gier

tj. o czyn z art. 107 § 1 k.k.s. przy zast. art. 6 § 2 k.k.s. i art. 9 § 3 k.k.s.

Sąd Rejonowy w S. wyrokiem z dnia 20 listopada 2017 r. w sprawie o sygn. II K [...], uznał oskarżonego M. W. za winnego zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, eliminując stwierdzenie o działaniu w krótkich odstępach czasu w wykonaniu tego samego zamiaru i z wykorzystaniem tej samej sposobności oraz eliminując art. 14 ust 1 ustawy o grach hazardowych i określając, że oskarżony działał z zamiarem ewentualnym, tj. przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. o za to na mocy art. 107 k.k.s. wymierzył mu grzywnę w wysokości 70 stawek dziennych po 80 zł każda z nich, a na podstawie art. 30 § 5 k.k.s. orzekł przepadek dowodów rzeczowych w postaci automatów do gry oraz zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania.

Apelację od tego wyroku wniósł oskarżony M. W., zarzucając obrazę przepisów postępowania, tj. art. 439 § 1 pkt 8 w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. poprzez wydanie wyroku mimo zaistnienia powagi rzeczy osądzonej, art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów, obrazę przepisu prawa materialnego art. 107 § 1 k.k.s. polegającą na błędnym przypisaniu realizacji znamion przestępstwa i braku możliwości wywiązania się z obowiązku rejestracji automatów do gier. Oskarżony wskazując na powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez jego uchylenie i umorzenie postępowania w części dotyczącej czynu, co do którego zaistniała bezwzględna przesłanka odwoławcza, w pozostałym zakresie o uniewinnienie oskarżonego.

Sąd Okręgowy w O., po rozpoznaniu apelacji oskarżonego, wyrokiem z dnia 11 maja 2018 r., sygn. akt VII Ka [...], zmienił zaskarżony wyrok i oskarżonego M. W. uniewinnił zarzucanego mu przestępstwa skarbowego.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wnieśli prokurator Prokuratury Rejonowej w S. oraz Naczelnik [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O..

Prokurator zaskarżając wyrok w całości, na niekorzyść oskarżonego M. W., zarzucił:

I. rażące naruszenie prawa materialnego, a to art. 4 ustawy o zmianie ustawy o grach hazardowych z dnia 12 czerwca 2015 r. (Dz. U. z 2015 r. poz. 1201), który ma charakter abolicyjny i wyłącza możliwość karania na podstawie art. 107 § 1 k.k.s. tj. naruszenia w okresie przejściowym przewidzianym w tym przepisie, wynikającego z art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych zakazu urządzania gier na automatach poza kasynami gry, przez podmioty, które w dniu wejścia w życie ustawy zmieniającej legalnie prowadziły działalność w zakresie organizowania gier poza kasynami, który to przepis nie został zastosowany przez Sąd Odwoławczy oraz art. 10 § 4 k.k.s., mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, polegające na wyrażeniu przez Sąd Okręgowy w O. błędnego poglądu prawnego, iż do przyjęcia usprawiedliwionej nieświadomości karalności przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. wystarczające jest wystąpienie rozbieżności interpretacyjnych w doktrynie i orzecznictwie oraz rozbieżność przepisów odnośnie normy z art. 107 § 1 k.k.s. i w następstwie tego uznanie, że oskarżony nie miał świadomości karalności swego zachowania wobec istniejących wówczas wątpliwości w zakresie stosowania art. 6 i art. 14 ustawy o grach hazardowych i w następstwie tego uniewinnienie M. W., podczas gdy prawidłowa interpretacja art. 10 § 4 k.k.s. prowadzi do nieodpartego wniosku, że wyłączenie odpowiedzialności za przestępstwo skarbowe jest możliwe tylko wypadku stwierdzenia usprawiedliwionej nieświadomości karalności przez oskarżonego, co w realiach niniejszej sprawy nie miało miejsca i nie zachodziła rozbieżność między rzeczywistością, a jej odbiciem w świadomości oskarżonego, zaś wymieniony świadczył o dokonaniu wyboru najkorzystniejszej dla siebie interpretacji przepisów z całkowitym pominięciem ich literalnego brzmienia, co wskazuje na to, że godził się ona na popełnienie przestępstwa skarbowego, przyjmując świadomie ryzyko odpowiedzialności karnej i zabezpieczając się przed odpowiedzialnością karną;

II. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia art. 437 k.p.k. w związku z art. 410 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w ten sposób, że Sąd Odwoławczy dowolnie ocenił materiał dowodowy, a orzekając odmiennie co do istoty sprawy oparł się wyłącznie na pismach procesowych obrońcy i zarzutach apelacji oraz wyjaśnieniach oskarżonego wynikających z linii obrony, na podstawie których wywiódł wnioski o braku zawinienia, pomijając całkowicie zebrany w sprawie materiał dowodowy, w którym zabrakło istotnych dla ustalenia strony podmiotowej przesłanek, gdzie do oceny błędu co do prawa niezbędne jest przeanalizowanie stanu świadomości M. W. w dacie czynu, a objętego przepisami art. 10 § 4 k.k.s. i art. 4 ustawy o zmianie ustawy o grach hazardowych, i podnosząc wyżej wskazane zarzuty, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym Sądowi Okręgowemu w O..

Naczelnik [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O. zaskarżając również wyrok Sądu I instancji w całości na niekorzyść oskarżonego w kasacji zarzucił:

I. rażące naruszenie prawa materialnego, a to art. 10 § 4 k.k.s. mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, polegające na błędnym uznaniu przez Sąd Okręgowy w O. pozostawiania oskarżonego w usprawiedliwionej nieświadomości, że przepisy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych go nie dotyczą i może ich nie stosować, a tym samym norma zawarta w art. 107 § 1 k.k.s. jest wobec niego bezskuteczna, jak również na błędnym uznaniu, że do przyjęcia usprawiedliwionej nieświadomości karalności czynu z art. 107 § 1 k.k.s. wystarczające jest powołanie się na zmienne orzecznictwo sądów powszechnych w tej materii w okresie zarzuconym w akcie oskarżenia, jak i rozbieżne poglądy doktryny, co w konsekwencji doprowadziło do bezpodstawnego uznania, że oskarżony nie miał świadomości karalności swego zachowania wobec istniejących wówczas wątpliwości w zakresie stosowania art. 6 i art. 14 ustawy o grach hazardowych i w następstwie tego uniewinnienie M. W., podczas gdy treść art. 10 § 4 k.k.s. jednoznacznie wskazuje, że wyłączenie odpowiedzialności za przestępstwo skarbowe jest możliwe tylko w wypadku stwierdzenia usprawiedliwionej nieświadomości karalności przez oskarżonego, co w realiach

niniejszej sprawy nie miało miejsca, bowiem oskarżony miał świadomość, że przepisy art. 6 i art. 14 ustawy o grach hazardowych mają do niego zastosowanie, a brak ich zastosowania wywiedziony został przez oskarżonego z rozbieżnych interpretacji i wyboru korzystniejszej interpretacji, co świadczy o tym, że co najmniej godził się z ryzykiem poniesienia odpowiedzialności karnej;

II. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, a to art. 7 k.p.k.. mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a przejawiające się w dokonaniu przez Sąd Okręgowy dowolnej oceny zebranych dowodów, poprzez oparcie się przy uznaniu braku zawinienia oskarżonego jedynie na pismach procesowych obrońcy i wyjaśnieniach oskarżonego pomijając pozostały materiał dowodowy przy jednoczesnym braku wskazania w uzasadnieniu wyroku podstaw jego pominięcia przy dokonaniu oceny strony podmiotowej zarzucanego oskarżonemu czynu.

Skarżący podnosząc wyżej wskazane zarzuty, wniósł uchylenie w całości zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w O. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Na rozprawie kasacyjnej, prokurator Prokuratury Krajowej poparł kasację wniesioną przez Naczelnika [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O..

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacje zasługują na uwzględnienie, gdyż podniesione w nich zarzuty są zasadne, co skutkowało uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy Sądowi Okręgowemu w O. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Słusznie podnoszą skarżący, że Sąd odwoławczy przyjmując, iż oskarżony M. W. działał w warunkach usprawiedliwionej nieświadomości karalności zarzucanego mu czynu, co było powodem uniewinnienia w oparciu o przepis art. 10 § 4 k.k.s., nie wziął pod uwagę szeregu okoliczności mających decydujące znaczenie w sprawie. Oskarżony prowadził działalność o profilu hazardowym i nie tylko był zobowiązany do znajomości ustawy o grach hazardowych, ale przede wszystkim także do zweryfikowania legalności prowadzonych przez siebie działań. Przypomnieć należy, że art. 6 ust. 1 ugh wyraźnie uzależnia prowadzenie działalności w zakresie rodzaju gier w nim wskazanych, od uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry, natomiast naruszenie ustawy o grach hazardowych, w

niektórych wypadkach, karalne jest przez kodeks karny skarbowy. Oskarżony miał pełną świadomość tego, że nie posiada koncesji oraz że prowadzenie w takiej sytuacji działalności, jest to karalne. W takich okolicznościach wykorzystywanie rozbieżności w orzecznictwie sądów, co do prawnej oceny przepisu art. 6 ugh, dla prowadzenie działalności, może być traktowane jedynie w kategoriach ryzyka podejmowanego przez niego celem osiągnięcia zysku, a nie działania w warunkach usprawiedliwionej nieświadomości karalności czynu.

Nie można też zgodzić z Sądem odwoławczym, iż pierwszy prawomocny wyrok skazujący M. W. zapadł w końcu 2016 r., co miałyby wskazywać, iż dopiero od tego terminu oskarżony mógł mieć świadomość co do bezprawności swoich czynów, niezależnie od zmiany treści ustawy. Faktycznie przed wejściem w życie ustawy nowelizującej ustawę o grach hazardowych, tj. przed dniem 3 września 2015 r. wobec oskarżonego zapadały głównie wyroki uniewinniające go od dokonania przestępstw z art. 107 § 1 k.k.s. W rozważaniach swoich Sąd Okręgowy w O. pominął jednak fakt, że Sąd Rejonowy w E. wyrokiem z dnia 17 kwietnia 2014 r., w sprawie o sygn. VIII K [...] uznał M. W. za winnego popełnienia czynu z art. 107 § 1 k.k.s., a Sąd Okręgowy w E. wyrokiem z dnia 21 stycznia 2015 r., sygn. VI Ka [...] utrzymał w mocy ten wyrok. Sąd Najwyższy natomiast postanowieniem z dnia 20 czerwca 2017 r., sygn. III KK 60/17 oddalił kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną. Co najmniej więc od chwili wydania wyroku przez Sąd Rejonowy, oskarżony musiał mieć świadomość, że jego zachowanie jest również oceniane jako przestępstwo i podlega karze, co zasadniczo poddaje w wątpliwość przyjęcie, że w niniejszej sprawie oskarżony działał w warunkach usprawiedliwionej nieświadomości karalności czynu.

Sąd Okręgowy w O. zmieniając wyrok Sądu I instancji i uniewinniając oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu dopuścił się rażącej obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 107 § 1 k.k.s. i art. 6 ust. 1 ugh, co miało niewątpliwie wpływ na treść orzeczenia. Sąd odwoławczy rozpoznając ponownie sprawę i odnosząc się do wniesionej apelacji, będzie związany powyższymi uwagami Sądu Najwyższego.

Mając to na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji orzeczenia.

