



Sygn. akt V KK 540/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 września 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)
SSN Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)
SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Katarzyna Wępa

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

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie w dniu 24 września 2019 r.,
kasacji, wniesionej przez oskarżyciela publicznego - Naczelnika (...) Urzędu Celno-
Skarbowego w G. na niekorzyść

od wyroku Sądu Okręgowego w Z.

z dnia 28 czerwca 2018 r., sygn. akt VII Ka (Ks) (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w N.

z dnia 22 stycznia 2018 r., sygn. akt II K (...),

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

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w N., wyrokiem z dnia 22 stycznia 2018 r., uznał M. W. za winnego tego, że „pełniąc obowiązki Prezesa Zarządu firmy „H. Sp. z o.o., w Z. , ul. K. lok. [...] i będąc odpowiedzialny za prowadzenie spraw gospodarczych tej firmy w okresie od 01.06.2015 r. do 06.11.2015 r. na dwóch automatach do gier wymienionych w pkt a, b oraz w okresie od 08.10.2015 r. do 06.11.2015 r. na jednym automacie do gier wymienionym w pkt c, w lokalu znajdującym się w N. przy ul. S., w którym działalność gospodarczą prowadzi firma M. z B., bez stosownego zezwolenia na urządzenie gier, urządzał grę na trzech automatach do gier o nazwie: „A.” numer (X), „A.” numer (Y), „A.” numer (Z), czym naruszony został art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 z 2009 r. z późn. zm.)”, tj. przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. i za to skazał go na karę grzywny w wysokości 80 stawek dziennych po 80 zł każda oraz zasądził na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe.

Sąd Okręgowy w Z., po rozpoznaniu apelacji oskarżonego, w której podniesiono m.in. uchybienie w postaci naruszenia powagi rzeczy osądzonej stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., wyrokiem z dnia 28 czerwca 2018 r., 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 oskarżonego M. W. umorzył, a kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

Od powyższego wyroku kasację na niekorzyść oskarżonego wniósł oskarżyciel publiczny – Naczelnik (...) Urzędu Celno-Skarbowego w G. i zarzucił rażące naruszenie prawa materialnego i procesowego, które miało wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. „art. 6 § 2 k.k.s., poprzez błędne zastosowanie tego przepisu i przyjęcie, że oskarżony działał w warunkach czynu ciągłego, podczas gdy prawidłowo przeprowadzona wykładnia tego przepisu doprowadziłaby Sąd Okręgowy do wniosku, że w niniejszej sprawie nie ma do czynienia z czynem ciągłym,

2. art. 107 § 1 k.k.s., poprzez przyjęcie, że przestępstwo opisane w tym przepisie mogło zostać popełnione w warunkach czynu ciągłego, podczas gdy przestępstwo to jest przestępstwem trwałym,
3. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., poprzez umorzenie postępowania z powodu ujemnej przesłanki procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, która w niniejszej sprawie nie wystąpiła,
4. art. 8 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., poprzez przyjęcie kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu w oparciu o inne orzeczenia sądów karnych zapadłe w innych sprawach dotyczących oskarżonego, zamiast dokonania jej samodzielnie przez Sąd Okręgowy na potrzeby niniejszego postępowania,
5. art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., poprzez błędne zastosowanie i przyjęcie, że orzeczenie sądu I instancji zostało wydane pomimo tego, że postępowanie karne co do tego samego czynu, tej samej osoby zostało już prawomocnie zakończone, chociaż taka przesłanka w rzeczywistości nie wystąpiła”.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Z. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w N. wniósł o uwzględnienie kasacji i w konsekwencji uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Z. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja zasługuje na uwzględnienie, jako że zasadny okazał się podniesiony w niej zarzut naruszenia art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., poprzez przyjęcie, że w sprawie zaistniała przeszkoda procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, stanowiąca bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., co skutkowało uchyleniem wyroku Sądu pierwszej instancji i umorzeniem postępowania.

U podstaw rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego legło ustalenie, że oskarżony został – przed wydaniem wyroku w niniejszej sprawie – skazany prawomocnymi wyrokami Sądu Rejonowego w K.: z dnia 11 sierpnia 2017 r., sygn.

akt II K (...) oraz z dnia 29 lutego 2018 r., sygn. akt II K (...), za popełnione w warunkach czynu ciągłego z art. 6 § 2 k.k.s. przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. Przyjęte w tych wyrokach okresy czynów ciągłych (w wyroku II K (...): od 1 czerwca 2015 r. do 16 grudnia 2015 r., a w wyroku II K (...): od 1 czerwca 2015 r. do dnia 14 września 2015 r. i od 1 czerwca 2015 r. do dnia 2 grudnia 2015 r.) obejmowały czas popełnienia przestępstwa przypisanego w rozpoznawanej sprawie. Wobec tego, „czyny zarzucone oskarżonemu (...) w powyższych sprawach były tożsame z zarzutem postawionym w przedmiotowej sprawie i polegały na tym, iż popełnił jeden czyn zabroniony, podejmując wymienione w aktach oskarżenia zachowania w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru” (s. 4). Tym samym zachowanie oskarżonego należało, zdaniem Sądu Okręgowego, potraktować jako element czynu ciągłego przypisanego wskazanymi powyżej wyrokami, a prawomocne skazanie za czyn ciągły rodzi powagę rzeczy osądzonej, co wyklucza przypisanie oskarżonemu kolejnych jednostkowych tożsamych zachowań z okresu przypisanego prawomocnym wyrokiem, a ujawniających się w późniejszym czasie.

Zgodzić należy się ze skarżącym, że wyrażony przez Sąd odwoławczy pogląd prawny, iż przypisane oskarżonemu w wyroku Sądu pierwszej instancji zachowanie, polegające na urządzaniu – wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych – gry na opisanych automatach w Nowej Soli stanowi zachowanie normatywnie tożsame z czynami, za które skazano go wyrokami Sądu Rejonowego w K., a zatem stanowi od strony normatywnej element już osądzanego czynu ciągłego, jest błędny.

W kwestii stanowiącej problem prawny, jaki został zarysowany w rozważanym zarzucie kasacji, na kanwie spraw o zbliżonym stanie faktycznym, Sąd Najwyższy wypowiedział się już kilkakrotnie. I tak, np. w wyroku z dnia 19 września 2018 r., sygn. akt V KK 415/18 stwierdził m.in., że: „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. 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 karno-skarbowe, nie stanowi w tym późniejszym procesie przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, albowiem nie jest spełniony warunek tożsamości czynów”.

Podzielając to stanowisko (podobnie zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 19 września 2018 r., V KK 419/18; 15 listopada 2018 r., V KK 249/18; 19 grudnia 2018 r., V KK 450/18; 29 stycznia 2019 r., V KK 562/18; 30 maja 2019 r., V KK 583/18 - baza orzeczeń Supremus), Sąd Najwyższy za zbędne uznaje powielanie szczegółowych 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., zawartych w powołanym powyżej wyroku Sądu Najwyższego (sygn. akt V KK 415/18).

W konsekwencji uznać należało, że objęty niniejszym postępowaniem czyn popełniony przez oskarżonego w okresach: od 1 czerwca 2015 r. do 6 listopada 2015r. i od 8 października 2015 r. do 6 listopada 2015 r., polegający na urządzaniu gry na opisanych w zarzucie automatach w N., nie jest tożsamy ze względu na inny podmiot gospodarczy, w imieniu którego urządzane były gry, inne miejsce popełnienia czynu oraz inny rodzaj użytych automatów z czynami, za które odpowiedzialność przypisano mu wskazanymi powyżej wyrokami Sądu Rejonowego w K., co wynika wprost z porównania opisów czynów. Poza osobą oskarżonego oraz czasem popełnienia czynów, nie zachodzi żadna inna zbieżność z czynami będącymi przedmiotem osądu w wyżej wymienionych sprawach. Skazania te dotyczą różnych czynów zatem nie mamy tu do czynienia z „idem” jako warunkiem przyjęcia tożsamości czynu, a w rezultacie z wystąpieniem przesłanki powagi rzeczy osądzonej z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k.

W sytuacji, gdy rozpoznanie zarzutu rażącego naruszenia art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., podniesionego w punkcie trzecim kasacji okazało się wystarczające do zdecydowania o uchyleniu zaskarżonego wyroku Sąd

Najwyższy, działając na podstawie art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. uznał, że badanie zasadności pozostałych zarzutów kasacji byłoby bezprzedmiotowe.

Z tych względów, wobec rażącego naruszenia 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. 518 k.p.k.), na nowo rozpozna apelację wniesioną przez oskarżonego.