

Sygn. akt II KK 383/18

POSTANOWIENIE

Dnia 25 października 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

w sprawie **J. T.**

skazanego z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 25 października 2018 r.

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 16 lutego 2018 r., sygn. akt IV Ka [...],

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w P.

z dnia 27 września 2017 r., sygn. akt VII K [...]

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. zasądzić od skazanego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

J. T. został oskarżony o to, że do dnia 15 grudnia 2012 r. urządzał gry na automacie o nazwie „E.” bez numeru w Barze U. – P., wbrew art. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (wtedy Dz. U. Nr 201, poz. 1540), w ten sposób, że udostępnił automat do gry do eksploatacji w ww. punkcie, jednocześnie organizując to przedsięwzięcie, tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s.

Sąd Rejonowy w P. wyrokiem z dnia 27 września 2017 r., sygn. akt VII K [...], uznał oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu wyczerpującego dyspozycję art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 2 § 2 k.k.s. i wymierzył

mu karę grzywny w wysokości 20 stawek dziennych, przyjmując, że jedna stawka wynosi 100 zł. Na podstawie art. 30 § 5 k.k.s. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa ww. automatu do gry i nakazał jego zniszczenie.

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca oskarżonego, który zarzucił:

„naruszenie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. poprzez skazanie oskarżonego J. T. za czyn opisany w części dyspozytywnej wyroku w sytuacji, gdy w zakresie sformułowanego zarzutu brak jest skargi uprawnionego oskarżyciela, a mianowicie akt oskarżenia został sformułowany i wniesiony do Sądu przez Naczelnika Urzędu Celnego w P. (obecnie: Naczelnika [...] Urzędu Celno – Skarbowego), podczas gdy zgodnie z brzmieniem art. 153 § 1 zdanie trzecie k.k.s. (w brzmieniu do 1 marca 2017 r.) przedłużenie dochodzenia w sprawie o przestępstwo skarbowe na okres powyżej 6 miesięcy, prowadzonego przez finansowy organ postępowania przygotowawczego oznacza objęcie przez prokuratora nadzorem tego dochodzenia obligując go do realizowania uprawnień płynących z art. 298 § 1 k.p.k. i art. 326 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., a więc również do wniesienia aktu oskarżenia, co stanowi bezwzględną przesłankę odwoławczą, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.”

Obrońca podniósł również inne zarzuty, a to naruszenia: art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, art. 10 § 4 k.k.s., art. 5 § 2 k.p.k., art. 170 § 1 pkt 3 i 5 k.p.k., każdorazowo wskazując, w czym konkretnie upatruje sygnalizowanego uchybienia. W konkluzji wniósł o „uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie w przypadku zaistnienia takich przesłanek uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.”

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 16 lutego 2018 r., sygn. akt IV Ka [...], utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa zwrot wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym i wymierzył mu opłatę za drugą instancję.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca aktualnie skazanego J. T.. Zaskarżył wyrok w całości, zarzucając:

„naruszenie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. poprzez skazanie oskarżonego J. T. za czyn opisany w pkt I części dyspozytywnej wyroku Sądu Rejonowego w P. z 27 września

2017 w sytuacji, gdy w zakresie sformułowanego zarzutu brak jest skargi uprawnionego oskarżyciela, a mianowicie akt oskarżenia został sformułowany i wniesiony do Sądu przez Naczelnika Urzędu Celnego w P. (obecnie: Naczelnika [...] Urzędu Celno - Skarbowego w Ł.), podczas gdy zgodnie z brzmieniem art. 153 § 1 zdanie trzecie k.k.s. (w brzmieniu ustalonym na dzień 12 lipca 2007 r. ustawą z 29 marca 2007 r. o zmianie ustawy o prokuraturze, ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. 2007, Nr 64, poz. 423) przedłużenie dochodzenia w sprawie o przestępstwo skarbowe na okres powyżej 6 miesięcy, prowadzonego przez finansowy organ postępowania przygotowawczego oznacza objęcie przez prokuratora nadzorem tego dochodzenia obligując go do realizowania uprawnień płynących z art. 298 § 1 k.p.k. i art. 326 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., a więc również do wniesienia aktu oskarżenia, co stanowi bezwzględną przesłankę odwoławczą, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.”.

Podnosząc ten zarzut, skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w P. oraz poprzedzającego go wyroku Sądu pierwszej instancji i umorzenie postępowania, ewentualnie uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu. Jednocześnie na podstawie art. 532 § 1 k.p.k. wniósł o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu Rejonowego.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w P. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należało podzielić pogląd prokuratora o oczywistej bezzasadności kasacji, co skutkowało jej oddaleniem w trybie przewidzianym w art. 535 § 3 k.p.k., tj. na posiedzeniu bez udziału stron. Wbrew stanowisku obrońcy skazanego, postępowanie zakończone wydaniem zaskarżonego wyroku nie jest dotknięte uchybieniem, o którym mowa w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. Już w tym miejscu należy również zauważyć, że alternatywny postulat skarżącego – uniewinnienie skazanego – nawiązuje do art. 537 § 2 k.p.k., przewidującego takie postąpienie Sądu Najwyższego w razie stwierdzenia oczywistej niesłuszności skazania. W tym względzie kasacja nie zawiera jednak żadnej argumentacji, nadto sceptycznie wypada odnieść się do dopuszczalności praktyki, która polegałaby na wnoszeniu kasacji w intencji ominięcia regulacji

zawartej w art. 523 § 2 k.p.k., wskazującej na możliwość wniesienia kasacji jedynie od wyroku wymierzającego bezwzględną karę pozbawienia wolności, z oczywiste niezasadnym zarzutem uchybienia wymienionego w art. 439 § 1 k.p.k. po to, by skłonić Sąd Najwyższy do kontroli wyroku także pod kątem oczywistej niesłuszności skazania. Wymaga zastrzeżenia, iż to stwierdzenie nie oznacza uznania, że w tym celu kasacja została wniesiona w niniejszej sprawie.

Zgodnie z art. 523 § 4 pkt 1 k.p.k., wobec wymierzenia skazanemu kary wolnościowej, kasacja mogła podnieść jedynie któreś z uchybień wymienionych w art. 439 § 1 k.p.k., przy czym chociaż została wniesiona od orzeczenia sądu odwoławczego, nie było wykluczone sygnalizowanie zaistnienia wspomnianego uchybienia w postępowaniu pierwszoinstancyjnym (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 sierpnia 2000 r., III KKN 287/2000, OSNKW 2000, z. 9-10, poz. 86). Skoro jednak skarżący uczynił to już w apelacji, to prawidłowe byłoby nie ponowienie zarzutu podniesionego w tym środku odwoławczym, wraz z prawie *in extenso* powieleniem w kasacji jego części motywacyjnej, ale zredagowanie zarzutu w taki sposób, by wskazywał na tzw. przeniesienie uchybienia poprzez nieprawidłowe rozpoznanie zarzutu apelacji przez Sąd odwoławczy, skutkujące utrzymaniem w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji, mimo rzeczywiście zaistniałego uchybienia mającego postać bezwzględnej przyczyny uchylenia orzeczenia.

Również tak sformułowany zarzut nie prowadziłby jednak do uwzględnienia kasacji, bowiem pogląd Sądu Okręgowego, iż wspomniane uchybienie nie zaistniało jest trafny. W ślad za tym Sądem, jak też prokuratorem, który w odpowiedzi na kasację przekonująco wykazał jej oczywistą bezzasadność, należy wskazać, że skarżący nie poddał należytej analizie stanu prawnego obowiązującego przed i po wejściu w życie ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1247). W apelacji wskazał, że akt oskarżenia w przedmiotowej sprawie „został sformułowany z dniem 14 listopada 2013, a więc prawie po roku prowadzenia postępowania przygotowawczego”, natomiast w kasacji twierdził, że „został sformułowany z dniem 24 marca 2015, a więc po ponad dwóch latach prowadzenia postępowania przygotowawczego”. Prawidłowa jest pierwsza z tych

dat, przy czym Sąd *ad quem* zauważył, że akt oskarżenia wpłynął do Sądu Rejonowego w P. 29 listopada 2013 r. (potwierdza to tzw. prezentata na k. 128), co – gdy chodzi o rok – znajduje wyraz w sygnaturze nadanej sprawie w tym Sądzie – VII K [...]. Ta okoliczność przesądza o oczywistej bezzasadności zarzutu kasacji.

Przedstawiciel Urzędu Celnego w P. wszczął dochodzenie w sprawie 4 stycznia 2013 r. (k. 20 akt sprawy). Prokurator trzykrotnie przedłużał postępowanie przygotowawcze postanowieniami z dnia: 4 czerwca 2013 r. (k. 79), 6 sierpnia 2013 r. (k. 98) i 27 września 2013 r. (k. 122), jednak zgodnie z art. 153 § 2 k.k.s. prowadzone było ono do końca w formie dochodzenia. Fakt podjęcia wspomnianych decyzji przez prokuratora nie obligował go wtedy do wniesienia akt oskarżenia. Prawidłowo pismo to (k. 129) pochodzi od wskazanego jako oskarżyciel Urzędu Celnego w P., tj. od ówczesnego finansowego organu postępowania przygotowawczego (art. 53 § 37 pkt 3 k.k.s. w brzmieniu wówczas obowiązującym) reprezentowanego przez naczelnika, który akt oskarżenia podpisał i skutecznie wniósł do sądu, zgodnie z art. 155 § 1 k.k.s. w brzmieniu wtedy obowiązującym. Wskazał przy tym, że sprawa podlega rozpoznaniu w postępowaniu uproszczonym, zaś jego obowiązkiem było jedynie zawiadomienie prokuratora o wniesieniu aktu oskarżenia przez doręczenie odpisu tego aktu. Zatwierdzenie aktu oskarżenia sporządzonego przez finansowy organ postępowania przygotowawczego i wniesienie go do sądu należałoby do prokuratora, gdyby chodziło o sprawę o przestępstwo skarbowe podlegającą rozpoznaniu w postępowaniu zwyczajnym (art. 155 § 2 k.k.s. w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 r.). Do tej kategorii nie należała jednak sprawa J. T.. Dopiero zmieniony wspomnianą ustawą z dnia 27 września 2013 r., która weszła w życie 1 lipca 2015 r., art. 155 k.k.s. nakazuje inne postąpienie. Przy przyjęciu, że przedłużenie dochodzenia przez prokuratora oznacza, iż zostało ono objęte jego nadzorem (zob. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2016 r., I KZP 13/15, OSNKW 2016, z. 3, poz. 17), konieczne jest zatwierdzenie aktu oskarżenia sporządzonego przez finansowy organ postępowania przygotowawczego i wniesienie go do sądu przez prokuratora (art. 155 § 1 i 2 k.k.s. w nowym brzmieniu). Należy przy tym podkreślić, że art. 28 ustawy nowelizującej z dnia 27 września 2013 r. stanowi, iż czynności procesowe (należy do nich wniesienie akt

oskarżenia) dokonane przed wejściem w życie tej ustawy są skuteczne, jeżeli dokonano ich z zachowaniem przepisów dotychczasowych.

Wobec tego, że dla wsparcia zarzutu skarżący powołał w apelacji wspomnianą uchwałę Sądu Najwyższego, I KZP 13/15, Sąd odwoławczy słusznie zauważył, że skoro w jej świetle przedłużenie przez prokuratora czasu trwania dochodzenia powoduje, iż jest ono kontynuowane pod jego nadzorem, to do niego wówczas, a nie do organu finansowego prowadzącego postępowanie przygotowawcze należy wniesienie aktu oskarżenia, jednak dopiero od 1 lipca 2015 r., kiedy to weszły w życie nowe unormowania w tym względzie zawarte w art. 155 § 1 - 3 k.k.s. Tego wskazania i generalnie całego wyводу Sądu Okręgowego tłumaczącego niezasadność poglądu o braku w sprawie skargi uprawnionego oskarżyciela autor kasacji najwyraźniej nie zrozumiał, skoro twierdzi, że „nie sposób podzielić argumentacji wyrażonej w wyroku Sądu drugiej instancji, który odnosi się li tylko do zmiany brzmienia cytowanych przepisów (...)” oraz deklaruje, że „ma świadomość zmiany w zakresie brzmienia rzeczonoego przepisu, jednakże w ocenie skarżącego, przy uwzględnieniu stanowiska Sądu Najwyższego sformułowanego w uchwale z 28 stycznia 2016 zasadne jest przyjęcie, iż doszło do naruszenia przepisów postępowania stanowiących bezwzględną przyczynę odwoławczą”. Właśnie zmiana przepisów jest w omawianej kwestii kluczowa, bowiem o ile na gruncie obecnie obowiązującej regulacji w realiach sprawy zaistniałych w sprawie J. T. akt oskarżenia sporządzony przez finansowy organ postępowania przygotowawczego musiałby zostać zatwierdzony i wniesiony do sądu przez prokuratora, to w dacie wniesienia aktu oskarżenia przeciwko wymienionemu te czynności prokuratora nie były konieczne i nic innego ze wspomnianej uchwały Sądu Najwyższego nie wynika. Wskazano w niej na obowiązek realizowania przez prokuratora jego uprawnień płynących z art. 298 § 1 i art. 326 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. w razie objęcia nadzorem dochodzenia w sprawie o przestępstwo skarbowe prowadzonego przez finansowy organ postępowania przygotowawczego, tj. także w razie przedłużenia dochodzenia. Skarżący powinien dostrzec, że przepisy te nie dotyczą wnoszenia aktu oskarżenia, jak też, że ewentualne odwoływanie się do Kodeksu postępowania karnego w celu wykazania braku uprawnienia finansowego organu postępowania przygotowawczego do wniesienia

aktu oskarżenia w sprawie J. T. nie byłoby prawidłowe. Kompletna regulacja w tym zakresie jest zawarta w Kodeksie karnym skarbowym, zaś według art. 113 § 1 tego Kodeksu w postępowaniu w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego, ale wtedy, gdy przepisy Kodeksu karnego skarbowego nie stanowią inaczej. Powinien również zauważyć ten fragment uzasadnienia wspomnianej uchwały z dnia 28 stycznia 2016 r., I KZP 13/15, w którym Sąd Najwyższy stwierdził, że „przedłużenie przez prokuratora czasu trwania dochodzenia, jako powodujące, że jest ono kontynuowane pod jego nadzorem, oznacza jednak także, iż obecnie – stosownie do art. 155 § 1-3 k.k.s. – to do niego wówczas, a nie do organu finansowego prowadzącego postępowanie przygotowawcze, należy również wnoszenie aktu oskarżenia, jak i jego surogatów wskazanych w tych przepisach”. Użycie w tym wywodzie słowa „obecnie” jasno wskazuje, że chodzi o stan prawny odmienny od wcześniej obowiązującego.

Niezależnie od tego celowe będzie wspomnieć, że kwestia, w oparciu o którą sformułowano zarzut kasacji, była już przedmiotem rozważań Sądu Najwyższego, m.in. w powołanych w odpowiedzi na kasację postanowieniach: z 22 lutego 2017 r., IV KK 325/14; z 16 marca 2017 r., V KK 20/17 oraz w wyroku z 16 marca 2017 r., V KK 22/17, z którymi skarżący najwyraźniej się nie zapoznał.

Z podanych wyżej powodów Sąd Najwyższy oddalił kasację jako oczywiście bezzasadną, co czyniło zbędnym wypowiedanie się w kwestii wstrzymania wykonania zaskarżonego orzeczenia. Obciążenie skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego znajduje oparcie w art. 636 § 1 i art. 637a k.p.k.