



Sygn. akt III KK 107/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 września 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Jacek Błaszczyk

SSN Marek Motuk (sprawozdawca)

Protokolant Elżbieta Wawer

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej,
w sprawie **M. W.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 16 września 2020 r.,

kasacji wniesionych przez prokuratora oraz Naczelnika Urzędu Celno-Skarbowego
w O. - obie na niekorzyść oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w E.

z dnia 15 czerwca 2018 r., sygn. akt VI Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w E.

z dnia 5 grudnia 2017 r., sygn. akt II K (...)

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego M.W.
przekazuje Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

M. W. w pkt. III wyroku Sądu Rejonowego w E. z dnia 5 grudnia 2017 r., sygn. akt II K (...) – został skazany za to, że w okresie od 21 marca 2013 r. do 20 listopada 2014 r., w lokalu L. przy ul. M. w E. , urządzał gry na automatach w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. nr 201 z 2009 r., poz. 1540 z późn. zm.) w postaci urządzeń w łącznej ilości 13 sztuk, w tym jako Prokurent, a następnie Prezes H. Sp. z o.o. z/s w W. , na urządzeniach: (...), wbrew przepisom art. 3, art. 4, art. 6 ust. 1, art. 23, art. 23a oraz art. 27 ust. 3 wyżej wymienionej ustawy o grach hazardowych, tj. w szczególności bez wymaganej koncesji – i czyn ten zakwalifikował jako przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. i za to na podstawie art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 23 § 1 i 3 k.k.s. skazał go na karę 300 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na 100 złotych. W pkt. V ww. wyroku, Sąd Rejonowy orzekł w przedmiocie kosztów i opłaty dotyczących m.in. M. W.

Od ww. wyroku Sądu Rejonowego w E. osobistą apelację wniósł M. W., zaskarżając to orzeczenie w zakresie odnoszącym się do jego osoby w całości. Skarżący zarzucił m.in. zaistnienie bezwzględnej przesłanki odwoławczej co do części okresu objętego zarzutem, określonej w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., polegającej na uprzednim wydaniu przez Sąd Rejonowy w K. w dniu 3 kwietnia 2017 r. (sygn. II K (...)) wyroku skazującego, na mocy którego uznany został on za winnego popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107 k.k.s., gdzie zarzucanego czynu miał dopuścić się w okresie od 19 sierpnia 2013 r. do 27 marca 2015 r. Apelujący podniósł, że czas wskazany w przedmiotowym postępowaniu objął w części okres, za który został już skazany w/w prawomocnym wyrokiem. Zarzucił, że powyższe przekonuje o zaistnieniu stanu powagi rzeczy osądzonej w stosunku do wszystkich zdarzeń w tym czasookresie, stanowiących czyn urządzania gier na automatach poza kasynem gry.

Wyrokiem z dnia 15 czerwca 2018 r. Sąd Okręgowy w E. , sygn. akt. VI Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił zawarty w nim pkt III w całości i pkt V odnośnie opłaty i kosztów dotyczących M. W. – i na podstawie art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. umorzył postępowanie karne w zakresie czynu M. W. .

Od wyroku Sądu Okręgowego w E. odrębne kasacje na niekorzyść M. W. wnieśli Prokurator Rejonowy w E. oraz Naczelnik Urzędu Celno-Skarbowego w O.. Zakresem zaskarżenia skarżący objęli rozstrzygnięcia ww. orzeczenia odnoszące się do M. W. .

Prokurator w kasacji zarzucił:

1. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., polegające na błędnym przyjęciu, iż zaistniała ujemna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, gdyż M. W. został wcześniej prawomocnie skazany za czyn będący elementem czynu ciągłego, przypisanego mu prawomocnymi wyrokami: Sądu Rejonowego w G. z dnia 5 lipca 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w T. z dnia 20 listopada 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w S. z dnia 26 października 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K (...) oraz Sądu Rejonowego w B. z dnia 18 września 2017 r., sygn. akt II K (...), w sytuacji gdy M. W. nie został prawomocnie skazany w warunkach określonych w art. 6 § 2 k.k.s. w związku z art. 107 § 1 k.k.s., a tym samym nie było przeszkody prawnej do orzekania w przedmiocie jego odpowiedzialności karnej skarbowej za czyny zarzucane mu w akcie oskarżenia;
2. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 6 § 2 k.k.s. w związku z art. 107 § 1 k.k.s., polegające na uznaniu, że art. 6 § 2 k.k.s. obejmuje swą treścią normatywną i znajduje zastosowanie do przestępstw trwałych-wieloczynowych, do których należą czyny zabronione spenalizowane w art. 107 § 1 k.k.s.

Podnosząc powyższe, prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w E. z dnia 15 czerwca 2018 r. wobec M. W. i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Naczelnik Urzędu Celno-Skarbowego w O. we wniesionej kasacji zarzucił:

1. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w związku z

art. 113 § 1 k.k.s., polegające na błędnym przyjęciu, że zaistniała ujemna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, gdyż M. W. został wcześniej prawomocnie skazany za czyn będący elementem czynu ciągłego, przypisanego mu prawomocnymi wyrokami Sądu Rejonowego w G. z dnia 5 lipca 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w T. z dnia 20 listopada 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w S. z dnia 26 października 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K (...) oraz Sądu Rejonowego w B. z dnia 28 września 2017 r., sygn. akt II K (...), w sytuacji gdy M. W. nie został prawomocnie skazany w warunkach określonych w art. 6 § 2 k.k.s. w związku z art. 107 § 1 k.k.s., a tym samym nie było prawnej przeszkody do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności karnej skarbowej oskarżonego;

2. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w związku z art. 113 § 1 k.k.s., polegające na błędnym przyjęciu, że zaistniała ujemna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, gdyż M. W. został wcześniej prawomocnie skazany za czyn będący elementem czynu ciągłego, przypisanego mu prawomocnymi wyrokami Sądu Rejonowego w G. z dnia 5 lipca 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w T z dnia 20 listopada 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w S. z dnia 26 października 2017 r., sygn. akt II K (...); Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt K (...) oraz Sądu Rejonowego w B. z dnia 28 września 2017 r., sygn. akt II K (...), w sytuacji gdy czyn zarzucany M. W. w niniejszej sprawie nie jest tożsamy z czynami, za które został skazany ww. wyrokami, z uwagi na fakt, że czyn ten został popełniony w innych miejscach i miejscowościach, dotyczył innych urządzeń do gry oraz zachodziły inne istotne różnice, a zatem nie było prawnej przeszkody do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności karnej skarbowej M. W.;
3. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 6 § 2 k.k.s. w związku z art. 107 § 1 k.k.s.

polegające na uznaniu, iż art. 6 § 2 k.k.s. obejmuje swą treścią normatywną i znajduje zastosowanie do przestępstw trwałych wieloczynowych, do których należą czyny zabronione spenalizowane w art. 107 § 1 k.k.s.;

4. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 632 pkt 2 i art. 634 k.p.k. w związku z art. 113 § 1 k.k.s. polegające na błędnym przyjęciu, iż zaistniała podstawa do uchylenia wyroku Sądu pierwszej instancji w pkt. V – odnośnie kosztów procesu w zakresie dotyczącym M. W.; jak też obciążenia Skarbu Państwa kosztami procesu odnośnie M. W. w pkt. II sentencji wyroku sądu odwoławczego, w sytuacji, gdy nie zachodziła ujemna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, a tym samym nie było prawnej przeszkody do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności karnej skarbowej oskarżonego, za czyny zarzucane mu w akcie oskarżenia i skutkiem czego nie było podstaw do umorzenia postępowania w oparciu o art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w związku z art. 113 § 1 k.k.s.

Wskazując na powyższe uchybienia, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt. I lit. a i w pkt. II – i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w E. w tym zakresie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesione kasacje uznać należy za zasadne, albowiem rację mają skarżący, że w niniejszej sprawie nie wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza.

Problematyka tożsamości czynu, polegającego na urządzaniu gry hazardowej w postaci gry na automatach o charakterze losowym, stanowiła już wielokrotnie przedmiot rozważań Sądu Najwyższego, który w tej materii wyraża jednoznaczne i konsekwentne stanowisko. W tym kontekście przywołać należy choćby pogląd zawarty w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2018 r., sygn. akt 415/18, w którym wskazano, że skoro urządzanie gry hazardowej w postaci gry na automatach (art. 1 ust. 2 w zw. z art. 2 ust. 3 i 5 ustawy o grach hazardowych z 2009 r. – dalej: 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 (por. też wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 19 września 2018 r., V KK 419/18; 15 listopada 2018 r., V KK 268/18). Przedstawiony pogląd jest nadal aktualny i koresponduje z realiami niniejszej sprawy.

Sąd Okręgowy stwierdzając w sprawie M.W. wystąpienie bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., powołał się na prawomocne skazania oskarżonego za czyny z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. za art. 6 § 2 k.k.s., które popełnione zostały w okresach tożsamyh z okresem czynu przypisanego mu w pkt. III wyroku Sądu Rejonowego w E. z dnia 5 grudnia 2017 r., a przypomnieć wypada, że przedmiotem tego orzeczenia był czyn, który miał zostać popełniony przez M. W, w okresie od dnia 21 marca 2013 r. do dnia 20 listopada 2014 r.

Sąd II instancji w tej kwestii wskazał następujące wyroki sądowe:

1. Sądu Rejonowego w G. z dnia 5 lipca 2017 r., II K (...), dotyczącego czynu ciągłego od nieustalonego dnia do dnia 19.05.2015 r.;
2. Sądu Rejonowego w T. z dnia 20 listopada 2017 r., II K (...), dotyczącego czynu ciągłego od nieustalonego czasu do dnia 17.12.2014 r.,
3. Sądu Rejonowego w Krośnie z dnia 8 czerwca 2017 r., II K (...), dotyczącego czynu ciągłego od dnia 1.08.2013 r. do dnia 30.10.2014 r.;
4. Sądu Rejonowego w S. z dnia 26 października 2017 r., II K (...), w ramach czynu ciągłego z okresów od 6.05.2013 r. do 14.07.2014 r., od 1.08.2014 r. do 23.10. 2014r. i od 1.11.2014 r. do 27.11.2014 r.;

5. Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., II K (...), dotyczącego czynu ciągłego od 19.08.2013 r. do 4.11.2015 r.;
6. Sądu Rejonowego w B. z dnia 28 września 2017 r., II K (...), dotyczącego czynu ciągłego od 1.08.2013 r. do 24.02.2015 r.

Uwzględniając jednak zaprezentowany wyżej pogląd orzeczniczy, za błędną należy uznać ocenę Sądu Okręgowego, że czyn przypisany M. W. przez Sąd Rejonowy w E. stanowił element składowy czynów ciągłych, które zostały przypisane oskarżonemu w ww. wyrokach skazujących. Choć czyny M.W. polegały na urządzaniu gier na automatach, to jednak urządzone one były na zupełnie innych maszynach, zlokalizowanych w różnych miejscach w Polsce, a nadto inne były okoliczności towarzyszące poszczególnym przedsięwzięciom urządzania tego rodzaju gier hazardowych, takie jak choćby znalezienie odpowiednich lokali, podpisanie stosownych umów najmu oraz umów w przedmiocie obsługi i serwisowania urządzeń. Działalność oskarżonego znamionowała zatem przypadkowość, brak z góry ustalonego planu i konieczność tworzenia nowych warunków do popełnienia poszczególnych przestępstw skarbowych. Elementy te przesądzają o braku tożsamości zamiaru w podejmowaniu tych zachowań, które od strony jurejycznej stanowiły każdorazowo inny czyn, podjęty z zamiarem naruszenia przepisów w każdym z ujawnionych miejsc. Nie sposób również uznać, aby oskarżony swoje działania każdorazowo podejmował z wykorzystaniem takiej samej sposobności. Stwierdzić więc należy, że uprzednie prawomocne skazania oskarżonego za przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., (na które powołał się Sąd Okręgowy) – popełniane w innych miejscach, lecz obejmujące czasokres czynu stanowiącego przedmiot niniejszej sprawy – nie mogą być uznane za przeszkodę procesową z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., albowiem w tej sytuacji nie zachodzi warunek wystąpienia tożsamości czynów.

W tym stanie rzeczy, zarzuty kasacyjne, wskazujące na błędne stanowisko Sądu odwoławczego o zaistnieniu ujemnej przesłanki procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, uznać należy za zasadne, co w konsekwencji determinowało wydanie przez Sąd Najwyższy orzeczenia kasatoryjnego – uchylającego zaskarżony wyrok i przekazującego sprawę Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. W myśl art. 436 k.p.k. w

zw. art. 518 k.p.k., Sąd Najwyższy ograniczył rozpoznanie wniesionych kasacji do ww. zarzutów, albowiem było to wystarczające do wydania orzeczenia. Sąd II instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy winien wziąć pod uwagę wyżej zaprezentowane zapatrywania prawne.

Wobec powyższego, Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.