



Sygn. akt III KK 254/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 marca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jacek Błaszczyk

SSN Barbara Skoczowska

Protokolant Jolanta Grabowska

w sprawie **M. W.** wobec którego umorzono postępowanie karne o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 16 marca 2020 r.,
kasacji wniesionych na niekorzyść oskarżonego przez prokuratora oraz
Naczelnika (...) Urzędu Celno – Skarbowego w O.
od wyroku Sądu Okręgowego w E. z dnia 7 czerwca 2018 r., sygn. akt VI Ka
(...), zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w D. z dnia 1 lutego 2018 r.,
sygn. akt II K (...),

**uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzający go wyrok
Sądu Rejonowego w D. – w częściach dotyczących M. W. i
sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Rejonowemu w D.
do ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w D. z dnia 1 lutego 2018 r., sygn. akt II K (...) postępowanie karne wobec M. W. o czyn polegający na tym, że w okresie od dnia 1 września 2014 r. do dnia 26 stycznia 2015 r. w lokalu P. przy ul. G. w L. , jako prezes zarządu T. Sp. z o.o., urządził gry na automatach w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, tj. na automacie A. oznaczonym numerem (...) ((...)) oraz na automacie A. oznaczonym numerem (...), wszystkie będące w dyspozycji firmy T. Sp. z o.o. z/s w W. , wbrew przepisom art. 3, art. 4, art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 1, art. 23 oraz art. 23a ust. 1 wskazanej ustawy, tj. w szczególności bez wymaganej koncesji oraz poza kasynem gry, wyczerpujący dyspozycję art. 107 § 1 k.k.s. – umorzono na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. – przyjmując istnienie stanu powagi rzeczy osadzonej wskutek uprzedniego prawomocnego skazania oskarżonego za czyn ciągły kwalifikowany z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K (...), który to wyrok co do czasu popełnienia przestępstw obejmował okres od 19 sierpnia 2013 r. do 4 listopada 2015 r., a więc w całości czas popełnienia przestępstwa zarzuconego oskarżonemu w tej sprawie.

Tym samym wyrokiem drugi z oskarżonych K. B. został uznany za winnego popełnienia przestępstwa określonego w art. 107 § 1 k.k.s. i skazany został na karę grzywny w wysokości 80 stawek dziennych po 100 zł.

Od tego wyroku, w zakresie rozstrzygnięcia dotyczącego oskarżonego M. W. , apelacje na niekorzyść wnieśli prokurator oraz Naczelnik (...) Urzędu Celno – Skarbowego w O. . W obu apelacjach postawiono w rzeczywistości identyczny zarzut (choć nazwany w apelacji organu finansowego błędem w ustaleniach faktycznych, a w apelacji prokuratora naruszeniem przepisów postępowania) błędnego przyjęcia, że w sprawie zaistniała ujemna przesłanka procesowa – powaga rzeczy osadzonej związana z treścią prawomocnego wyroku zapadłego wobec oskarżonego w Sądzie Rejonowym w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r. za przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. w zw.

z art. 6 § 2 k.k.s., którego ustalony czas popełnienia obejmował czas popełnienia przyjęty w zarzucie aktu oskarżenia przedstawionym oskarżonemu w tej sprawie.

Obie apelacji w konkluzji wносиły o uchylenie zaskarżonego w odniesieniu do oskarżonego M. W. i przekazanie sprawy, w tym zakresie, do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Wyrok ten został także zaskarżony apelacją przez oskarżonego K. B..

Po rozpoznaniu wniesionych apelacji Sąd Okręgowy w E., wyrokiem z dnia 7 czerwca 2018 r., sygn. akt VI Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok jedynie w zakresie dotyczącym oskarżonego K. B. , przez eliminację z opisu przypisanego mu czynu „działania wbrew przepisowi art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19.11.2009 r. o grach hazardowych”, zaś orzeczoną grzywnę obniżył do 30 stawek dziennych, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na 100 zł, a w pozostałym zakresie wyrok Sądu I instancji utrzymał w mocy, obciążając kosztami procesu, w części dotyczącej M. W. , Skarb Państwa.

Od tego wyroku kasacje na niekorzyść oskarżonego M. W. , w zakresie jego dotyczącym, wnieśli prokurator i Naczelnik (...) Urzędu Celno – Skarbowego w O..

Prokurator w kasacji podniósł rażące naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść wyroku, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. przez błędne przyjęcie, że zachodzi ujemna przesłanka w postaci powagi rzeczy osądzonej wskutek uprzedniego skazania za czyn ciągły zakwalifikowany z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w K., sygn. akt II K (...) z dnia 3 kwietnia 2017 r., który to wyrok, co do czasu popełnienia przestępstwa, obejmował w całości czas popełnienia przestępstwa zarzuconego oskarżonemu w tej sprawie, w sytuacji gdy nie było podstaw do zastosowania art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i umorzenia postępowania. Nadto zarzucono rażące naruszenie prawa materialnego, mające wpływ na treść wyroku – art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. przez

uznanie, że art. 6 § 2 k.k.s. znajduje zastosowanie do przestępstw trwałych i o wieloczynowo określonych znamionach, do których należy przestępstwo określone w art. 107 § 1 k.k.s.

W konkluzji prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej M. W. i przekazanie sprawy w tej części Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Naczelnik (...) Urzędu Celno – Skarbowego w O. zarzucił rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 437 § 1 k.p.k. i art. 113 § 1 k.k.s. polegające na błędnym przyjęciu, że zaistniała ujemna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, gdyż oskarżony został wcześniej skazany prawomocnie za czyn, będący elementem czynu ciągłego przypisanego w prawomocnym wyroku Sądu Rejonowego w K. dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K (...), w sytuacji gdy oskarżony nie został prawomocnie skazany w warunkach określonych w art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s., a tym samym nie było prawnej przeszkody do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności karnej skarbowej oskarżonego.

Nadto zarzucono rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku, tj. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 437 § 1 k.p.k. i art. 113 § 1 k.k.s. polegające na błędnym przyjęciu, że zaistniała powaga rzeczy osadzonej, gdyż oskarżony został wcześniej prawomocnie skazany za czyn będący elementem czynu ciągłego przypisanego w wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K (...), w sytuacji gdy zarzucony oskarżonemu czyn w tej sprawie nie jest tożsamy z czynem, za który został prawomocnie skazany, z uwagi na fakt, iż 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 oskarżonego.

Skarżący zarzucił też rażące naruszenie prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść wyroku, a to art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. polegające na uznaniu, że art. 6 § 2 k.k.s. obejmuje treścią normatywną i znajduje zastosowanie do przestępstw trwałych – wieloczynowych, do których należy przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s.

W końcu w kasacji zarzucono naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 632 pkt 2 k.p.k. i art. 634 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. polegające na błędnym przyjęciu, że zaistniała podstawa do obciążenia kosztami procesu, odnośnie do M. W. , Skarbu Państwa, w sytuacji gdy nie zachodziła ujemna przesłanka procesowa, a tym samym nie było przeszkód do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności karnej skarbowej oskarżonego.

W konkluzji wniesiono o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w części dotyczącej utrzymania w mocy wyroku Sądu Rejonowego w D. w zakresie umorzenia postępowania karnego odnośnie do czynu M. W. oraz w zakresie obciążenia Skarbu Państwa kosztami procesu w części dotyczącej oskarżonego oraz o uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w D. w zakresie obciążenia Skarbu Państwa kosztami procesu w części umarzającej i przekazanie sprawy temu Sądowi, w tym zakresie, do ponownego rozpoznania. Alternatywnie wniesiono o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w E. w zakresie utrzymania w mocy wyroku Sądu Rejonowego w D. umarzającego postępowanie karne odnośnie czynu oskarżonego i w części dotyczącej obciążenia Skarbu Państwa kosztami procesu w zakresie dotyczącym oskarżonego i przekazanie sprawy, w tej części, Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zarzuty podniesione w obu kasacjach, wskazujące na niezasadne przyjęcie wystąpienia w sprawie stanu powagi rzeczy osadzonej, okazały się oczywiście

uzasadnione. Sytuacja ta stwarza aktualnie możliwość uwzględnienia kasacji na posiedzeniu, bez udziału stron (art. 535§5 k.p.k.), bez względu na kierunek środka zaskarżenia. Wskazane okoliczności okazały się wystarczające do wydania wyroku kasatoryjnego, a rozpoznanie pozostałych uchybień byłoby bezprzedmiotowe dla dalszego toku postępowania. Upoważniało to Sąd Najwyższy, po myśli art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. do ograniczenia rozpoznania kasacji tylko do uchybienia wskazanego na wstępie.

Przyznać należało, że przestępstwo skarbowe zarzucone oskarżonemu w tej sprawie dokonane zostało w przedziale czasowym od 1 września 2014 r. do 26 stycznia 2015 r. i mieściło się w całości w okresie innej kryminalno- skarbowej aktywności oskarżonego (19.08.2013 r. do 4.11.2015 r.), ustalonej i przyjętej za podstawę rozstrzygnięcia w wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K (...), mocą którego M. W. został skazany za przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., a skazanie to stało się prawomocne.

Rzecz jednak w tym, że aby rozważyć, czy w grę wchodzi określona w art. 439§1 pkt 8 k.p.k. przesłanka „ prawomocnie zakończonego postępowania karnego co do tego samego czynu tej samej osoby” należy ustalić, że przestępczym zachowaniom towarzyszył jeden wspólny zamiar (ten sam zamiar). Okoliczności tej nie można domniemywać, zwłaszcza wyłącznie na podstawie identycznego sposobu działania, czy zbieżności przedziału czasowego, w którym sprawca dopuszczał się poszczególnych zachowań (zob. wyrok SN z dnia 14 czerwca 2018 r., II KK 197/18), ale musi zostać przekonująco wykazana w oparciu o przeprowadzone dowody.

Materiał dowodowy zebrany w sprawie założenia takiego nie potwierdza. Wprawdzie czyny oskarżonego, wypełniające dyspozycję przestępstw skarbowych, objęte wskazanym wyrokiem polegały na urządzaniu gry na automacie, to przecież chodziło o urządzenie gier na zupełnie innych maszynach, zlokalizowanych w różnych miejscowościach na terenie RP, inne były także okoliczności towarzyszące,

takie jak choćby znalezienie odpowiednich lokali i osób gotowych do ich udostępnienia, podpisaniu stosownych umów najmu, czy umów o obsługę i serwisowanie urządzeń. Z powyższego wynika, że oskarżony realizował swój proceder w oparciu o elementy przypadkowe, w zależności od nadarzającej się okazji, w różnych miejscach, nierzadko znacznie od siebie oddalonych i bez góry ustalonego planu. Za każdym razem tworzył w ten sposób nowe warunki do popełniania poszczególnych przestępstw skarbowych. Okoliczności te należało uwzględnić przy ocenie tożsamości zamiaru. Prawidłowa ocena w tym zakresie mogła nakazywać przyjęcie, że zorganizowaniu w różnych miejscowościach i znajdujących się tam lokalach kolejnych miejsc urządzania, wbrew przepisom ustawy, gier hazardowych każdorazowo towarzyszył odrębny zamiar, a więc mamy do czynienia z – inspirowanym tymi zamiarami - niezależnymi od siebie czynami tego samego typu, pozostającymi w zbiegu realnym (tzw. zbieg jednorodny). Takie stanowisko ma aktualnie w orzecznictwie Sąd Najwyższego charakter utrwalony (zob. m.in. wyroki SN z dnia 19 września 2018 r., sygn. akt V KK 415/18 i V KK 419/18; z dnia 5 grudnia 2018 r., V KK 399/18) i skład Sądu Najwyższego orzekający w tej sprawie w pełni je podziela.

Dlatego stanowisko, że w sprawie zaistniała przeszkoda procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, obligująca do umorzenia postępowania, okazało się nietrafne. Brak było zatem podstaw do utrzymania przez Sąd Okręgowy obarczonego wyżej opisaną wadliwością, w części odnoszącej się do M. W. , wyroku Sądu pierwszej instancji umarzającego postępowanie karne o czyn zarzucony temu oskarżonemu aktem oskarżenia. Uchybienie Sądu odwoławczego, było rażące i miało oczywisty wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku. Obligowało to Sąd Najwyższy do wydania rozstrzygnięcia kasatoryjnego w odniesieniu do obu zapadłych w sprawie wyroków, w częściach, w jakich odnosiły się do oskarżonego M.W. .

Sąd Rejonowy ponownie rozpoznający sprawę związany będzie przedstawionymi zapatrywaniami prawnymi (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 518 k.p.k.), nie tracąc z pola uwagi charakteru przestępstwa skarbowego stypizowanego w art. 107 § 1 k.k.s.

Z tych względów orzeczono jak na wstępie.