



Sygn. akt III KK 325/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 grudnia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk (przewodniczący)

SSN Antoni Bojańczyk

SSN Marek Siwek (sprawozdawca)

Protokolant Marta Brylińska

w sprawie **M. W.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

w dniu 3 grudnia 2020 r.,

kasacji, wniesionych przez Prokuratora Rejonowego w E. i Naczelnika (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O. – na niekorzyść

od wyroku Sądu Okręgowego w E.

z dnia 27 marca 2018 r., sygn. akt VI Ka (...)

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w E.

z dnia 13 października 2017 r., sygn. akt II K (...)

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

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w E. wyrokiem z 13 października 2017 r. w sprawie sygn. akt II K [...] uznał M.W. za winnego czynu z art. 107 § 1 k.k.s. popełnionego w E. w okresie od 4 września 2014 r. do 25 lutego 2015 r., za co wymierzył mu karę 80 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na 100 zł. Orzekł przepadek dowodów rzeczowych w postaci automatów do gier oraz rozstrzygnął w przedmiocie kosztów sądowych.

Na skutek rozpoznania apelacji wniesionej w tej sprawie przez M.W. Sąd Okręgowy w E. wyrokiem z 27 marca 2018 r. w sprawie sygn. akt VI Ka [...] zmienił zaskarżony wyrok w zakresie dotyczącym tego oskarżonego uchylając pkt IV tego wyroku i na podstawie art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. postępowanie karne wobec niego umorzył (pkt I. a) W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy (pkt II), zaś w zakresie umorzenia postępowania kosztami procesu obciążył Skarb Państwa (pkt III).

Od wyroku tego kasacje wniesli Prokurator Rejonowy w E. oraz Naczelnik [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O..

Prokurator zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść M.W. i 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 oskarżony M.W. został wcześniej prawomocnie skazany za czyn będący elementem czynu ciągłego przypisanego mu prawomocnymi wyrokami: Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K [...] /16, Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt II K [...] /16 oraz Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 r., sygn. akt II K [...] /16, w sytuacji gdy oskarżony nie został prawomocnie skazany w warunkach określonych w art. 6 § 2 k.k.s. w związku z art. 107 § 1 k.k.s. z uwagi na przyjęcie tego samego zamiaru, lecz z uwagi na przyjęcie wykorzystania takiej samej sposobności, a tym samym nie było przeszkody prawnej do orzekania w przedmiocie odpowiedzialności karnej skarbowej oskarżonego za czyn zarzucany 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, 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.

W oparciu o tak postawione zarzuty domagał się uchylecia zaskarżonego wyroku wobec M.W. i przekazania sprawy Sądowi Okręgowemu w E. do ponownego rozpoznania.

Naczelnik [...] Urzędu Celno-Skarbowego w O. zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w E. na niekorzyść M.W. w zakresie rozstrzygnięć zawartych w pkt. I. a) i III i 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, iż zaistniała ujemna przesłanka procesowa w postaci powagi rzeczy osądzonej, gdyż oskarżony M.W. został wcześniej prawomocnie skazany za czyn, będący elementem czynu ciągłego przypisanego mu prawomocnymi wyrokami Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K [...] /16, Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt II K [...] /16 oraz Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 r., sygn. akt II K [...] /16, w sytuacji, gdy oskarżony 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, za czyny zarzucane mu w akcie oskarżenia,
2. 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.,
3. rażące naruszenie prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 632 pkt 2 k.p.k. i art. 634 k.p.k. w związku z art. 113 § 1 k.k.s. polegające na błędnym przyjęciu, iż zaistniała podstawa do obciążenia kosztami procesu Skarbu Państwa odnośnie M.W., w pkt. III sentencji

wyroku sądu odwoławczego, w sytuacji gdy oskarżony 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, 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.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Obie wniesione kasacje są zasadne w stopniu oczywistym.

Przyznać należy skarżącym rację, o ile podnoszą, że Sąd Okręgowy w E. dokonał wadliwej wykładni art. 6 § 2 k.k.s. w relacji do przestępstw z art. 107 § 1 k.k.s., skutkiem czego w równie błędny sposób stwierdził, że wobec czynu M.W., który został przypisany w wyroku wydanym w I instancji, zachodzi negatywna przesłanka procesu, o której mowa w art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., skutkująca bezwzględną przyczyna odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.

Podstawą argumentacji Sądu Okręgowego w E. było stwierdzenie, że M.W. przypisano już prawomocnie przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., które miał popełnić: w okresie od 19 sierpnia 2013 r. do 4 listopada 2015 r. (wyrok Sądu Rejonowego w K. z 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K [...]16), w okresie od 1 sierpnia 2013 r. do 30 października 2014 r. (wyrok Sądu Rejonowego w K. z 8 czerwca 2017 r., sygn. akt II K [...]16) oraz w okresie od 1 listopada 2014 r. do 21 lipca 2015 r. (wyrok Sądu Rejonowego w B. z 16 grudnia 2016 r., sygn. akt II K [...]16). Skoro zatem okres czynu w sprawie, w której Sąd Okręgowy orzekał, mieścił się w czasie popełnienia czynu ciągłego, za który M.W. został już prawomocnie skazany, to zachowanie zarzucone mu w niniejszej sprawie należało uznać za element przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. Sąd Okręgowy w E. uznał, że oskarżony wszystkich czynów, również zarzucanego w rozpoznawanej sprawie, dopuścił się jako prezes spółek z o.o. o zasięgu krajowym lub regionalnym poprzez urządzenie gier na automatach wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, co oznacza że wykorzystał tę samą sposobność, wynikającą z prowadzenia określonego typu działalności gospodarczej. Zdaniem Sądu odwoławczego, bez znaczenia pozostaje fakt popełnienia czynów w różnych

miejscach, skoro działalność gospodarcza prowadzona przez oskarżonego nie była ograniczona do miejsc wskazanych w wyrokach, które obejmowały prawomocne skazania. Skala działalności prowadzonej przez M.W. wskazuje natomiast, że obejmował on swoją świadomością i zamiarem urządzenie gier na automatach określonego typu w wielu miejscowościach, w różnych lokalach. Sąd Okręgowy uznał jednocześnie, że okoliczności niniejszej sprawy oraz wynikające w wyroków prawomocnie skazujących M.W. prowadzą do wniosku o działaniu jednym zamiarem, przy wykorzystaniu podobnych warunków, podobnego sposobu działania, obliczonego na realizację tego samego sprecyzowanego celu. Zestawienie wyroków skazujących oraz wyroku wydanego w I instancji w niniejszej sprawie wskazuje, że orzeczenia te dotyczą czynów popełnianych przez oskarżonego „na raty”, co obligowało do umorzenia postępowania.

Powołana argumentacja jest jednak chybiona.

Przede wszystkim należy wskazać, iż sam fakt istnienia prawomocnych wyroków przypisujących skazanie za przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. popełnione w określonym okresie, nie stwarza automatycznie powagi rzeczy osądzonej dla wszystkich innych zachowań, wypełniających dyspozycję tego przepisu, mających miejsce w tym samym czasie, a zwłaszcza w różnych miejscach. Takie stanowisko jest aktualne zarówno na gruncie art. 6 § 1 k.k.s., jak i art. 6 § 2 k.k.s.

W kontekście art. 6 § 2 k.k.s. przyjmuje się, że nie spełnia przesłanki tego samego zamiaru przypadek, gdy sprawca podejmuje poszczególne zachowania z nowym, pojawiającym się zamiarem przed rozpoczęciem kolejnych zachowań. Sprawca działa wówczas wprawdzie z takim samym zamiarem, ale w istocie w odniesieniu do każdego zachowania innym (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z 19 września 2018 r., V KK 415/18). Oznacza to, że można mówić w takiej sytuacji jedynie o takim samym zamiarze, a nie tym samym, co wyklucza zastosowanie art. 6 § 2 k.k.s., a tym bardziej art. 6 § 1 k.k.s., mającego zastosowanie do jednego przestępstwa skarbowego.

W realiach niniejszej sprawy oznacza to, że błędnie Sąd Okręgowy w E. przyjął, iż M.W. działał jednym zamiarem w zakresie zachowań przypisanych mu powołanymi wyżej wyrokami Sądu Rejonowego w K., Sądu Rejonowego w B., a

także Sądu I instancji orzekającego w niniejszej sprawie. Wbrew stanowisku Sądu odwoławczego okoliczność, że skazany urządzał gry na automatach naruszając przepisy ustawy o grach hazardowych w różnych miejscach wskazuje, że zamiar popełnienia kolejnego przestępstwa aktualizował się, odnawiał, każdorazowo w innym miejscu. Z żadnego przywołanego przez Sąd odwoławczy dowodu nie wynika przecież, że skazany przed popełnieniem pierwszego z przypisanych mu zachowań ustalił i szczegółowo zaplanował popełnienie wszystkich innych, dokładnie określając czas i miejsce oraz rodzaj automatu do gry, przy użyciu którego miałyby dojść do urządzenia gier hazardowych. Tylko wówczas można by natomiast mówić o jednym czynie, gdyby skazany obejmował jednym zamiarem całą działalność, prowadzoną we wszystkich miejscach, przy użyciu wielu automatów do gry. Do takich ustaleń nie było natomiast podstaw, co prowadzi do wniosku o naruszeniu art. 6 § 2 k.k.s. Choć bowiem przepis ten nie został zastosowany przez Sąd I instancji, Sąd odwoławczy dokonywał jego wykładni ze względu na to, że był on zastosowany przez Sądy, których prawomocnymi wyrokami przypisano skazanemu przestępstwa skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.

Nie można również zaakceptować twierdzenia, że zachowanie skazanego stanowiło wykorzystanie takiej samej sposobności. Choć nie ulega wątpliwości, że termin „taki sam” jest odmienny znaczeniowo od terminu „ten sam”, nie sposób stwierdzić, by w realiach niniejszej sprawy można było mówić o takiej samej sposobności popełnienia przestępstwa skarbowego, jak w wypadkach stwierdzonych prawomocnymi wyrokami skazującymi M.W. w innych sprawach. Sąd Okręgowy wywiódł natomiast nawet „tę samą” sposobność z faktu prowadzenia określonego typu działalności gospodarczej przez skazanego. Słusznie natomiast skarżący wywodzą, że w innych sprawach, w których doszło do prawomocnego skazania M.W., chodziło wprawdzie o urządzenie gier na automatach, ale na różnych automatach, w różnych miejscowościach i w różnych miejscach w tych miejscowościach. Poza tym skazany działał w różnych konfiguracjach osobowych, zawierając różne umowy. Można więc zasadnie przyjąć, że kolejne zachowania M.W. były uzależnione od tego, czy, kiedy i gdzie nadarzy się okazja do wynajęcia powierzchni pod automaty, co dopiero prowadziło do

zawarcia z określonymi osobami, różnymi przecież na gruncie przytoczonych wyżej spraw, odpowiednich umów. Okoliczności te wskazują, że oceniając zachowanie skazanego ustalone w niniejszej sprawie w relacji do innych prawomocnie przypisanych mu przestępstw z art. 107 § 1 k.k.s. nie tylko nie da się przyjąć jednego, tego samego zamiaru, ale także takiej samej sposobności. Wszystkie popełnione przez skazanego przestępstwa skarbowe wykorzystywały bowiem być może nawet podobną sposobność, ale nie taką samą, jak wymaga tego art. 6 § 2 k.k.s.

Nie ulega zatem wątpliwości, że w realiach niniejszej sprawy przepis ten nie mógł mieć zastosowania dla wykazania, że zachowania, za które wcześniej był prawomocnie skazany M.W. stanowią ten sam czyn z czynem, który przypisano mu w I instancji w niniejszej sprawie.

Z drugiej natomiast strony, słuszne przyjęcie, że przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. ma charakter trwały, oznacza, że ma charakter trwały jedynie w odniesieniu do konkretnego automatu i jego lokalizacji i nie obejmuje wszystkich podobnych zachowań danego sprawcy na terytorium całej Polski (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 12 lutego 2020 r., III KK 323/19). Utrzymywanie stanu bezprawności przez pewien czas, jako cecha przestępstwa trwałego sprowadza się w takiej sytuacji do urządzenia gry przez określony czas na określonym automacie. Należy jednocześnie podkreślić, że na gruncie przestępstwa skarbowego trwałego, warunkiem stwierdzenia jego jedności (art. 6 § 1 k.k.s.), jest ustalenie działania lub zaniechania jednym zamiarem, do czego jak już wcześniej wskazano nie ma podstaw, gdyż możliwe jest jedynie przyjęcie zamiaru odnawialnego, powtarzającego się.

Powyższe okoliczności prowadzą do wniosku, że nie było podstaw do ustalenia, że zachowania przypisane skazanemu wyrokiem Sądu Rejonowego w E. z 13 października 2017 r. oraz wyrokami Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K[...]/16, Sądu Rejonowego w K. z dnia 8 czerwca 2017 r., sygn. akt II K[...]/16 oraz Sądu Rejonowego w B. z dnia 16 grudnia 2016 r., sygn. akt II K[...]/16, stanowią ten sam czyn w rozumieniu art. 6 § 1 i 2 k.k.s., a co za tym idzie, że prawomocne rozstrzygnięcia w przywołanych wyrokach stanowiły dla Sądu Rejonowego w E. negatywną przesłankę procesu, określoną w art. 17 § 1 pkt 7

k.p.k. W następstwie błędnej wykładni prawa materialnego – art. 6 § 2 k.k.s. – doszło do wadliwego zastosowania przez Sąd odwoławczy powołanego przepisu prawa procesowego oraz równie wadliwego stwierdzenia bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., która faktycznie nie wystąpiła. Oczywiście jest zatem, że w następstwie tych błędów doszło do nieprawidłowego rozstrzygnięcia o kosztach sądowych wobec M.W..

W konsekwencji, uwzględniając obie wniesione w sprawie kasacje, należało uchylić zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w E. i przekazać sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym w oparciu o art. 537 § 2 k.p.k.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy w E. dokona kontroli instancyjnej wyroku Sądu Rejonowego w E. z 13 października 2017 r. przy uwzględnieniu powyższych uwag.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.