



Sygn. akt III KK 638/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 października 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący)

SSN Tomasz Artymiuk

SSN Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)

Protokolant Dorota Szczerbiak

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 9 października 2019 r.,
kasacji, wniesionej przez oskarżyciela publicznego - Naczelnika (...) Urzędu
Celno-Skarbowego w O.

od wyroku Sądu Okręgowego w E.

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

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w O.

z dnia 8 listopada 2017 r., sygn. akt II K (...),

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

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w O., wyrokiem z dnia 8 listopada 2018 r., uznał m.in. M.W. za winnego tego, że „w okresie od dnia 12.12. 2013 r. do dnia 25.03.2014 r. w punkcie gier „O.”, przy ul. L. w O., woj. (...), jako Prezes H. sp. z o.o. w W. urządzał gry na automatach w rozumieniu art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201 z 2009 r., poz. 1540 ze zm.), a to na urządzeniach: A. nr (...), D. nr (...) i J. nr (...), będących w dyspozycji H. sp. z o.o. w W. wbrew przepisom art. 6 ust. 1 oraz art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. nr 201, poz. 1540 ze 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 140 stawek dziennych po 130 zł każda.

Sąd Okręgowy w E., po rozpoznaniu apelacji oskarżonego, w której podniesiono m.in. uchybienie polegające na naruszeniu 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 27 kwietnia 2018 r., uchylił zaskarżony wyrok w pkt III i postępowanie karne wobec oskarżonego M.W. umorzył, a kosztami procesu za obie instancje w części nań przypadającej obciążył Skarb Państwa.

Od powyższego wyroku kasację wniósł oskarżyciel publiczny – Naczelnik (...) Urzędu Celno-Skarbowego w O. i zarzucił rażące naruszenie:

1. art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. 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 ciąglego przypisanego mu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w G. z dnia 5 lipca 2017 r., sygn. akt II K (...), prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K (...), prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 26 października 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., albowiem czyn zarzucany oskarżonemu w niniejszej sprawie nie tożsamy z czynami, za które został skazany wyżej wymienionymi 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 tym samym nie było prawnej przeszkody do orzekania w przedmiocie

odpowiedzialności karnej skarbowej oskarżonego, za czyny zarzucane mu w akcie oskarżenia;

2. art. 6 § 2 k.k.s. w zw. 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. 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, iż zaistniała podstawa do obciążenia kosztami procesu odnośnie M.W. Skarbu Państwa w pkt II 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 zw. 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 zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

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

W pisemnej odpowiedzi Prokurator Rejonowy w O. wniósł o uwzględnienie kasacji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja zasługuje na uwzględnienie.

Zasadny okazał się bowiem 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 zaskarżonego orzeczenia Sądu odwoławczego legło ustalenie, że oskarżony został – przed wydaniem wyroku w niniejszej sprawie – skazany prawomocnymi wyrokami Sądu Rejonowego w G. z dnia 5 lipca 2017 r., sygn. akt II K (...), Sądu Rejonowego w S. z dnia 26 października 2017 r., sygn. akt II K (...) oraz Sądu Rejonowego w K. z dnia 3 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K (...), za

popołnione w warunkach czynu ciągłego z art. 6 § 2 k.k.s. przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. Z opisu tych czynów wynikało, że oskarżony miał dopuścić się przypisanych mu przestępstw skarbowych jako prezes dwóch spółek, „poprzez zarządzanie gier na automatach w sposób naruszający przepisy ustawy z dnia 19 listopada 2019 r. o grach hazardowych”. To z kolei uprawniało do wniosku, że istotą tych wszystkich zachowań „było wykorzystanie przez niego tej samej sposobności, wynikającej z prowadzenia określonego rodzaju działalności gospodarczej”. Skoro przyjęte w tych wyrokach okresy czynów ciągłych obejmowały czas popełnienia przestępstwa zarzucanego w niniejszej sprawie, zachowanie to należało, zdaniem tego Sądu, 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 tożsamyh 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 zarządzaniu – wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych – gry na opisanych automatach do gry w O. stanowi zachowanie normatywnie tożsame z czynami, za które skazano go wyrokami Sądów Rejonowych w G., S. oraz w K., a zatem stanowi od strony normatywnej element już osądzzonego 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 zarządzanie 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 zarządzania 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. Upřednie 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; 11 września 2019 r., IV KK 582/18 - baza orzeczeń Supremus), Sąd Najwyższy za zbędne uznaje powielanie szczegółowych rozważań w zakresie konstrukcji i kryteriów tożsamości czynów 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 okresie od 12 grudnia 2013 r. do 25 marca 2014 r., polegający na urządzaniu gry na opisanych w zarzucie automatach w O. nie jest tożsamy ze względu na inne miejsce popełnienia czynu oraz inny rodzaj użytych automatów z czynami, za które odpowiedzialność przypisano mu wskazanymi powyżej wyrokami Sądów Rejonowych, 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., 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.

as