



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 listopada 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Paweł Kołodziejcki (przewodniczący)

SSN Adam Roch (sprawozdawca)

SSN Stanisław Stankiewicz

Protokolant Olga Tyburc - Żelazek

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Pawła Blachowskiego

w sprawie **Z. W., K. K., M. P.,**

P. H., oskarżonych z art. 271 § 3 k.k. i in., a także

T. F. i R. C., oskarżonych z art. 107 § 3 k.k.s. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 5 listopada 2024 r.,

kasacji wniesionej przez prokuratora na niekorzyść

od wyroku Sądu Okręgowego w Sosnowcu

z dnia 10 sierpnia 2023 r., sygn. akt V Ka 361/23,

zmieniającego częściowo wyrok Sądu Rejonowego w Sosnowcu

z dnia 17 lutego 2023 r., sygn. akt IX K 121/20,

- 1. uchyla zaskarżony wyrok w części utrzymującej w mocy rozstrzygnięcia zawarte w pkt 2, 3 i 4 wyroku Sądu Rejonowego w Sosnowcu z dnia 17 lutego 2023 roku, sygn. IX K 121/20;**
- 2. w pozostałym zakresie kasację oddala jako oczywiście bezzasadną;**

3. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża Skarb Państwa.

[J.J.]

Adam Roch Paweł Kołodziejcki Stanisław Stankiewicz

UZASADNIENIE

Z. W., K. K., M. P. i P. H. zostali oskarżeni o popełnienie czynu z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zb. z art. 272 k.k. w zb. z art. 273 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz czynu z art. 107 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. T. F. i R. C. oskarżeni zostali o przestępstwa z art. 107 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. Wyrokiem z dnia 17 lutego 2023 roku, sygn. IX K 121/20, Sąd Rejonowy w Sosnowcu uniewinnił oskarżonych od popełnienia zarzuconych im czynów, a nadto orzekł w przedmiocie kosztów obrony i kosztów sądowych.

Od całości rozstrzygnięcia sądu I instancji apelację wniósł prokurator. W zakresie czynu zarzucanego oskarżonym Z. W., K. K., M. P. i P. H. w pkt I aktu oskarżenia, zarzucił obrazę art. 4 i art. 7 k.p.k., art. 8 k.p.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych. Odnośnie zaś do czynu zarzucanego oskarżonym Z. W., K. K., M. P. i P. H. w pkt II aktu oskarżenia, oskarżonemu T. F. w pkt III aktu oskarżenia i oskarżonemu R. C. w pkt IV aktu oskarżenia, zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, a to art. 4, 7 i 410 k.p.k. poprzez dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego bez zachowania należytego obiektywizmu, w sposób powierzchowny, wybiórczy, jednostronny, rażąco dowolny, sprzeczny z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, przy zaniechaniu wszechstronnego rozważenia i skonfrontowania we wnikliwy sposób całości materiału dowodowego, celem wydania rozstrzygnięcia pod z góry przyjętą tezę, że oskarżeni działali zgodnie z ówczesnie obowiązującymi przepisami prawa i w zaufaniu do organów państwa, bowiem użytkowane przez nich automaty zgodnie z wymogami uzyskały opinie przedrejestracyjne i zostały zarejestrowane przez Ministerstwo Finansów, co skutkowało błędnymi ustaleniami faktycznymi co do

braku świadomości oskarżonych, że automaty wskazane w zarzutach funkcjonowały w sposób niezgodny z obowiązującymi przepisami i brakiem przypisania czynu z art. 107 § 1 i 3 k.k.s. z powodu bałaganu legislacyjnego i nieudolności właściwych organów państwa w kwestii weryfikacji spełniania przez dane automaty do gier warunków ustawowych oraz

2. błąd w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, wynikający z naruszenia wyżej opisanych zasad procesowej oceny dowodów, polegający na niesłusznym uznaniu, że oskarżeni prowadzili działalność polegającą na urządzaniu gier na automatach do gier o niskich wygranych zgodnie z przepisami ustawy z dnia 24 lipca 1992 roku o grach i zakładach wzajemnych i w pełnym zaufaniu do organów państwa, bez świadomości faktycznej i prawnej co do ewentualnych naruszeń prawa, co skutkowało ich uniewinnieniem od popełnienia czynu z art. 107 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.

Po rozpoznaniu apelacji prokuratora oraz zażaleń obrońców oskarżonych Z. W., K. K., M. P., P. H. i T. F. wniesionych co do kosztów postępowania, Sąd Okręgowy w Sosnowcu wyrokiem z dnia 10 sierpnia 2023 roku, sygn. V Ka 361/23 i V Kz 212/23 zmienił zaskarżony wyrok, podwyższając zasądzony od Skarbu Państwa zwrot wydatków z tytułu obrony z wyboru na rzecz Z. W. K. K., M. P., P. H. i T. F., w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymując w mocy. Nadto zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz Z. W., K. K., M. P., P. H. i T. F. koszty zastępstwa procesowego przed sądem II instancji, kosztami procesu za postępowanie odwoławcze obciążając Skarb Państwa.

Kasację od tego prawomocnego rozstrzygnięcia wniósł prokurator, zarzucając:

1. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., mające istotny wpływ na treść wyroku sądu II instancji, polegające na zaniechaniu dokonania przez Sąd Okręgowy w Sosnowcu rzetelnej kontroli odwoławczej i należytego rozpoznania zarzutów apelacyjnych w zakresie dotyczącym czynu zarzuconego oskarżonym Z. W., K. K., M. P. i P. H. w pkt I aktu oskarżenia kwalifikowanego z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 271 § 3 k.k. w zb. z art. 272 k.k. w zb. z art. 273 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,

związanych z zarzuceniem wyrokowi wydanemu w I instancji przez Sąd Rejonowy w Sosnowcu naruszenia art. 4 k.p.k. i art. 7 i 8 k.p.k. na skutek dowolnej, powierzchownej oraz niezgodnej z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania oceny materiału dowodowego z pominięciem całokształtu ujawnionych w toku rozprawy okoliczności, która doprowadziła do poczynienia błędnych ustaleń faktycznych, polegających na przyjęciu, że oskarżeni ci nie nakłaniali w żaden sposób uprawnionych osób z Politechniki do wydania opinii poświadczających nieprawdę oraz że opinie przedrejestracyjne wydane przez tę jednostkę w żadnym zakresie nie poświadczały nieprawdy, co w konsekwencji skutkowało uniewinnieniem oskarżonych od popełnienia tego czynu, podczas gdy prawidłowe rozpoznanie podniesionych przez skarżącego w apelacji zarzutów, w zestawieniu ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, dawały podstawy do przyjęcia, że w datach kierowania zleceń badań, oskarżeni mieli pełną świadomość, że kupowane przez spółkę automaty umożliwiały prowadzenie gier za wyższe stawki niż ustawowo dopuszczalne, a zatem przekazywanie zleceń opracowania opinii przedrejestracyjnych osobom reprezentującym jednostkę badającą, tj. Politechnikę było jedynie formalnością, bowiem oskarżeni wiedzieli jaki rodzaj danych zamieścić w zleceniu, a obydwie strony były świadome niezgodności działania automatów z regulacjami prawnymi i ich działanie było wprost ukierunkowane na osiągnięcie takiego właśnie celu i w takiej sytuacji wystarczającym było przekazanie kolejnego zlecenia z danymi technicznymi automatów, bowiem samo zlecenie wydania opinii, przy wcześniej znanym celu tej czynności, stanowiło tu działanie sprawcze nakłaniającego i była to czynność niezbędna do wydania odpłatnych opinii przedrejestracyjnych, fałszywie poświadczających charakter konkretnych urządzeń jako automatów do gier o niskich wygranych, bowiem bez tego impulsu oraz zapewnienia zapłaty wynagrodzenia osoba reprezentująca jednostkę badającą, tj. Politechnikę nie dopuściłaby się przestępstwa fałszerstwa intelektualnego popełnionego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co winno skutkować stwierdzeniem winy i przypisaniem oskarżonym popełnienia czynu z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 271 §

3 k.k. w zb. z art. 272 k.k. w zb. z art. 273 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;

2. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., mające istotny wpływ na treść wyroku sądu II instancji, a polegające na zaniechaniu dokonania przez Sąd Okręgowy w Sosnowcu rzetelnej kontroli odwoławczej i należytego rozpoznania zarzutów apelacyjnych, w zakresie czynu zarzucanego oskarżonemu Z. W., K. K., M. P. i P. H. w pkt. II aktu oskarżenia, czynu zarzucanego oskarżonemu T. F. w pkt. III aktu oskarżenia i czynu zarzucanego oskarżonemu R. C. w pkt. IV aktu oskarżenia, kwalifikowanych z art. 107 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., związanych z zarzuceniem wyrokowi wydanemu w I instancji przez Sąd Rejonowy w Sosnowcu naruszenia art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i 410 k.p.k. wskutek dowolnej, powierzchownej oraz niezgodnej z zasadami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania oceny materiału dowodowego z pominięciem całokształtu ujawnionych w toku rozprawy okoliczności, poprzez pominięcie i nierozpoznanie poniższych wniosków i zarzutów apelacji:
 1. obraży przepisu art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 4 k.p.k. w związku z brakiem uwzględnienia okoliczności, wynikających z zeznań świadków A. P., A. M., S. Ż., A. M., które wskazywały wprost na występujące w automatach stawki i wygrane, tj. 100 zł, 200 zł, 2.000 zł i wyższe, a zatem skoro pracownicy lokali posiadali wiedzę o wysokości stawek i wygranych, to w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego wiedzę w powyższym zakresie musieli posiadać oskarżeni jako zarządzający spółką i osoby nadzorujące punkty gry, a mając wiedzę w powyższym zakresie wprowadzając do gry automaty jak wyżej świadomie przekraczali limity określone w ustawie,
 2. obraży przepisu art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 4 k.p.k. w związku z brakiem uwzględnienia okoliczności wynikających z przyjętej praktyki wypłacania wygranych z pominięciem automatu i braku oficjalnego dokumentowania rozliczeń za pośrednictwem pracownika lokalu, właściciela lokalu i operatora, opisaney w zeznaniach świadków A. P., A. M., S. Ż., A. M., dowodzącej, że gdyby prowadzili transparentne rozliczenia z tytułu wygranych i wykazywaliby wysokość rzeczywistych wygranych, oznaczałoby to, że

automat przekraczał dozwolone limity, a zatem nie spełniał wymogów ustawy, w przeciwnym wypadku nic nie stało na przeszkodzie, aby udokumentować to jako sumę kilku czy kilkunastu pojedynczych wygranych – gdyby towarzyszyło temu przeświadczenie, że kumulacja wygranych jest zgodna z prawem,

1. obrazy przepisu art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 4 k.p.k. w związku z brakiem uwzględnienia okoliczności wynikających z faktu uzyskania przez oskarżonych świadectw zawodowych, co winno prowadzić do wniosku, że musieli oni znać przepisy ustawy o grach losowych i zakładach wzajemnych i mieć świadomość ograniczeń w zakresie maksymalnej stawki oraz maksymalnej wygranej,
2. obrazy przepisu art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 4 k.p.k. w związku z brakiem uwzględnienia okoliczności wynikających z posiadanej przez oskarżonych wiedzy wymaganej do prawidłowej realizacji obowiązków w spółce: zapoznania graczy ze sposobem działania automatu, z zasadami gry i możliwościami wyboru wariantów gry, z układem identyfikacji wygranej i związanych z nimi wygranych pieniężnych, rozpatrywania reklamacji, w trakcie których należało wejść do menu serwisowego, aby stwierdzić, czy istotnie gracz rozegrał gry, czy pobrana została stawka, w jakiej wysokości, czy padła wygrana zgodnie z tabelą wygranych oraz czy wygrana została odnotowana w księgowości elektronicznej, nadzorowania przez kierownictwo spółki prawidłowości rozpoznania reklamacji przez inspektorów nadzorujących,
3. obrazy przepisu art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 4 k.p.k. w związku z brakiem uwzględnienia okoliczności wynikających z faktu znajomości przez oskarżonych zasad działania automatów związanej z tym, że Z. W., K. K., M. P. i P. H. jako osoby kierujące działalnością spółki, którzy kupowali urządzenia, wybierali programy gier, określali jak mają być skonfigurowane oraz T. F. i R. C., jako inspektorzy nadzorujący, którzy eksploatacją tych urządzeń się zajmowali, zapoznawali się z ich działaniem, zbierali dane o dochodowości, wypłacali wygrane, rozpatrywali reklamacje, wyjaśniali sytuacje kiedy urządzenie nie wypłaciło wygranej w całości – to prowadzi do

wniosku, że posiadając wiedzę o dochodowości urządzeń, sposobie prowadzenia gier, wysokości stawek, wysokości wygranych, funkcjonalności urządzeń wiedzieli, że stawki i wygrane występujące w urządzeniach były niezgodne z obowiązującymi przepisami,

4. obrazy przepisu art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 4 k.p.k. w związku z brakiem uwzględnienia okoliczności wynikających z faktu ukrywania przez oskarżonych rzeczywistej funkcjonalności automatów jako urządzeń wysokohazardowych, w związku z brakiem przedstawiania w regulaminach gry, instrukcjach sterowania grą technik podwyższania stawki, zasad wykorzystania gry typu HI-LO, jej funkcjonalności w zakresie możliwości bardzo szybkiego przesunięcia punktów kredytowych z licznika Kredyt na licznik Bank, celem natychmiastowego wykorzystania zainwestowanych pieniędzy do prowadzenia gier za wysokie stawki z licznika Bank, ich najwyższych wartości, sposobu nabywania gier premiowych, przeliczania gier premiowych na wygraną, wypłacalności gier bonusowych i HI-LO,
5. a także poprzez niezasadne zaaprobowanie przyjętej przez sąd I instancji analizy i oceny materiału dowodowego, co w konsekwencji skutkowało utrzymaniem w mocy rażąco niesłusznego orzeczenia sądu I instancji, zawierającego błędne ustalenia, że oskarżeni prowadzili działalność polegającą na urządzaniu gier na automatach do gier o niskich wygranych zgodnie z przepisami ustawy z dnia 24 lipca 1992 roku o grach i zakładach wzajemnych i w pełnym zaufaniu do organów państwa, bez świadomości faktycznej i prawnej co do naruszeń prawa, co skutkowało ich uniewinnieniem od popełnienia czynu z art. 107 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.,

podczas gdy prawidłowe rozpoznanie podniesionych przez skarżącego w apelacji zarzutów w zestawieniu ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, dawały pełne podstawy do przyjęcia, że oskarżeni, jako osoby faktycznie kierujące działalnością podmiotu E. spółka z o.o. oraz prowadzące i urządzające gry na automatach do gier o niskich wygranych miały pełną świadomość rzeczywistego charakteru automatów, nieprawidłowości w ich funkcjonowaniu, zastosowania maskujących rozwiązań stwarzających pozory

zgodności z ustawą poprzez dwa liczniki dolny i górny, grę służącą do przelewania punktów HI-LO oraz mechanizmów gry, które umożliwiały kumulację wygranych na liczniku Bank i wypłatę wygranej z jednej gry w ratach, poprzez super gry, które *de facto* umożliwiały przekraczanie wartości dopuszczalnej stawki za udział w jednej grze, maksymalnej wygranej, zaś oskarżeni wykorzystywali ukryte mechanizmy do prowadzenia zyskownych gier wysokohazardowych na automatach rejestrowanych jako automaty do gier o niskich wygranych, co stanowiło działanie wbrew przepisom ustawy i winno dawać podstawę przypisania im popełnienia zarzuconych odpowiednio czynów z art. 107 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., a zatem wywołać skutek w postaci uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Formułując powyższe, wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Stanowisko to poparł prokurator uczestniczący w rozprawie kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja prokuratora okazała się zasadna w zakresie zarzutu dotyczącego czynów oskarżonych kwalifikowanych z art. 107 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., w pozostałej części będąc oczywiście bezzasadną.

Odnosząc się pokrótce do kasacji w oddalonej części stwierdzić należy, iż prokurator *de facto* nie sformułował w niej żadnych zarzutów wobec orzeczenia sądu odwoławczego, kontynuując jedynie polemikę z ustaleniami faktycznymi poczynionymi przez sąd *a quo*. Tak sformułowane zarzuty kasacyjne już *a priori* nie mogły być skuteczne. Niezależnie od powyższego, wskazać także trzeba, iż jedną z zasadniczych przyczyn uniewinnienia oskarżonych, wskazaną przez sąd rejonowy, było uznanie, iż opracowywane ekspertyzy na zlecenie oskarżonych nie mogły stanowić przedmiotu przestępstwa z art. 271 k.k., a co za tym idzie także art. 272 k.k. i art. 273 k.k. (k. 4928 akt sprawy). Ustalenia tego prokurator nie zakwestionował w apelacji, stąd też nawet jeśliby kasacja w zakresie tych czynów zawierała hipotetycznie trafne, mogące podlegać uwzględnieniu zarzuty, nie miała szans

powodzenia wobec niezaskarżenia tego ustalenia sądu I instancji, uniemożliwiającego następne skazanie oskarżonych.

Odnosząc się natomiast do tej części kasacji, która uznana została przez Sąd Najwyższy za zasadną, wskazać należy co następuje.

Nie ulega najmniejszych wątpliwości, iż treść art. 433 § 2 k.p.k. obliguje sąd odwoławczy do rozważenia wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym, chyba że ustawa stanowi inaczej. Zrealizowanie obowiązków wynikających z treści tak art. 433 § 2 k.p.k., jak i art. 457 § 3 k.p.k., wymaga więc nie tylko niepominięcia żadnego zarzutu podniesionego w środku odwoławczym, lecz także rzetelnego, a więc wnikliwego i wyczerpującego, ustosunkowania się do każdego z zarzutów oraz wykazania konkretnymi, znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach argumentami, dlaczego uznano poszczególne zarzuty zawarte we wniesionym środku odwoławczym za zasadne bądź też za bezzasadne (por. wyroki SN z dni: 7 marca 2024 r., IV KK 105/23, LEX nr 3715930, 19 marca 2024 r., IV KK 296/23, LEX nr 3698386, 28 sierpnia 2024 r., I KK 7/24, LEX nr 3751393, 19 września 2024 r., III KK 100/24, LEX nr 3760062).

W analizowanej sprawie oskarżyciel publiczny popełnienia przez oskarżonych przestępstw z art. 107 § 3 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. dopatruje się w pozorności działań związanych z uzyskiwaniem ekspertyz Politechniki , umożliwiających kwalifikowanie użytkowanych automatów jako służących wyłącznie do gier o małe stawki. W kontrze do okoliczności wynikających w szczególności z tych ekspertyz oraz wyjaśnień oskarżonych, prokurator wskazywał, tak w akcie oskarżenia, jak i apelacji, na określone dowody, z których wynikać miała świadomość oskarżonych co do urządzania i prowadzenia gier w sposób sprzeczny z art. 2 pkt 2b ustawy z dnia 29 lipca 1992 roku o grach i zakładach wzajemnych (w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2009 roku). W szczególności zarzuty apelacyjne oznaczone jako: litera b), punkt I, podpunkt 1, tiret drugie, trzecie i szóste wskazywały na konkretne dowody pominięte przez sąd rejonowy, a które w ocenie oskarżyciela, ocenione w sposób prawidłowy, mogły podważyć, przyjętą w zaskarżonym zwyczajnym środku odwoławczym orzeczeniu, ocenę świadomości oskarżonych co do rodzaju organizowanych gier.

Sąd Rejonowy faktycznie bardzo pobieżnie przeanalizował zeznania A. P., A. M., S. Ż. i A. M. – wyłącznie w kontekście pracy świadczonej przez nie w barach B. i M. oraz umieszczenia tam automatów do gier. Oceny tych dowodów dokonał więc w całości w innym zakresie, aniżeli domagał się tego oskarżyciel. Nie rozważył ich bowiem odnośnie do poruszanych przez ww. świadków (także na rozprawie) okoliczności związanych z wysokością i sposobem wypłacania wygranych, o czym mieli wiedzieć także oskarżeni. Kompletu okoliczności wynikających z zeznań ww. świadków sąd *a quo* nie wziął więc pod uwagę i nie ocenił, zaś potwierdzających je co do istoty zeznań P. S. nie uznał za wiarygodne. Ma to tym większe znaczenie dla sprawy, gdyż orzekający w I instancji sąd rejonowy wydany wyrok uniewinniający oparł li tylko na formalnym aspekcie sprawy, wiedzę i zamiar oskarżonych oceniając wyłącznie przez pryzmat uzyskanych ekspertyz i ich wyjaśnień, pomijając pozostałe osobowe źródła dowodowe, w oparciu o które prokurator starał się wykazać pełną świadomość oskarżonych co do możliwości prowadzenia gier na wyższe stawki i uzyskiwania większych niż dopuszczalne wygranych.

Nie budzi wszak jakichkolwiek wątpliwości, że kryminalizowany przepisem art. 107 § 1 k.k.s. stan powstaje z chwilą urządzenia lub prowadzenia wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia gry hazardowe. Stan ten jest immanentnie związany z istotą gry, a jego ustalenie nie zależy od treści podjętej decyzji administracyjnej, a od oceny świadomości i rzeczywiście podjętych działań przez konkretne osoby w kontekście gier objętych przedmiotem postępowania. Odpowiedzialność karną skarbową warunkują więc okoliczności leżące u podstaw stwierdzenia charakteru gry, nie zaś fakt wydania w tym przedmiocie decyzji administracyjnej (por. postanowienie SN z dnia 28 sierpnia 2013 r., V KK 15/13, OSNKW 2014, nr 1, poz. 6, a także wyrok SA w Katowicach z dnia 26 października 2018 r., II AKa 231/18, LEX nr 2677073).

Elementy powyżej wskazane stały się wprost przedmiotem zarzutu apelacyjnego, do którego sąd II instancji się faktycznie nie odniósł. Sąd Okręgowy w Sosnowcu rozpoznając apelację prokuratora nie przedstawił w uzasadnieniu żadnych powodów, dla których zarzut ten uznany został za nietrafny (pkt 3.4 uzasadnienia wyroku). Poza zaakceptowaniem oceny stanu faktycznego sprawy wynikającej wyłącznie z dokumentacji, której fundamentem były pozyskane przez

spółkę E. ekspertyzy Politechniki , stanowiące podstawę rozpoczęcia i kontynuowania określonej działalności gospodarczej oraz wyjaśnień oskarżonych, sąd zaniechał odniesienia się do wskazywanych przez prokuratora zeznań świadków, które w jego ocenie miały świadczyć o posiadaniu przez oskarżonych wiedzy co do możliwych wypłat z gier na automatach w wysokościach przekraczających ustawowe limity. Naturalnie nie jest rolą Sądu Najwyższego dokonywanie wiążącej oceny wiarygodności i wagi tych dowodów w kontekście rozstrzygnięcia sprawy, tym niemniej zaniechanie oceny tak istotnego zarzutu apelacji musi być uznane za rażącą obrazę prawa, mogącą mieć w realiach sprawy istotny wpływ na treść wyroku. Dowody te zmierzają bowiem do podważenia linii obrony oskarżonych, wskazujących na brak wiedzy o możliwości prowadzenia gier na stawki większe niż dopuszczalne i w konsekwencji uzyskiwania większych wygranych w sposób sprzeczny z ustawą.

Niewątpliwie nieodniesienie się przez sąd *ad quem* w jakikolwiek sposób do tej części apelacji prokuratora stanowiło rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., co trafnie skarżący zarzucił w punkcie drugim kasacji. Skutkowało to więc koniecznością uchylenia zaskarżonego wyroku w tym zakresie i przekazaniem sprawy w tej części do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W postępowaniu ponownym Sąd Okręgowy w Sosnowcu prawidłowo ocenił apelację prokuratora, dbając, by należycie rozpoznane zostały sformułowane przez oskarżyciela zarzuty, bacząc też na właściwą ocenę stanu prawnego w całym inkryminowanym okresie, w razie potrzeby okoliczności te przedstawiając we właściwy sposób w pisemnym uzasadnieniu wyroku.

Sąd Najwyższy nie podjął rozstrzygnięcia odnośnie do zawartego w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku orzeczenia określającego wysokość zwróconych oskarżonym poniesionych kosztów obrony, gdyż wobec braku prawomocności części rozstrzygnięcia sądu I instancji, kwestia ustalenia podmiotu zobowiązanego do ich poniesienia oraz ich wysokości będzie przedmiotem ponownej decyzji sądu.

[J.J.]

r.g.