

POSTANOWIENIE

Dnia 11 kwietnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Przemysław Kalinowski (przewodniczący)

SSN Krzysztof Cesarz

SSN Marek Pietruszyński (sprawozdawca)

w sprawie **D.M.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 11 kwietnia 2018 r.,

skargi obrońcy oskarżonego

na wyrok Sądu Okręgowego w G. z dnia 21 listopada 2017 r., sygn. akt VI Ka [...]/17,

uchylający wyrok Sądu Rejonowego w T. z dnia 21 sierpnia 2017 r., sygn. akt VI K [...]/16,

na podstawie art. 539e § 2 k.p.k.

p o s t a n o w i ł:

1) oddalić skargę;

2) obciążyć D.M. kosztami sądowymi postępowania skargowego.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w T. wyrokiem z dnia 21 sierpnia 2017 r., sygn. akt VI K [...]/16 uniewinnił D.M. od zarzucanego mu czynu polegającego na tym, że w dniu 2 lipca 2015 r. w lokalu bez nazwy, znajdującym się w P. przy ul. [...], urządzał gry na jednym automacie o nazwie: Hot Spot Platin, nr [...], bez poświadczenia rejestracji, bez numerów GL, bez wymaganego zezwolenia, wbrew przepisom art. 3, art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 1 i art. 23a w zw. z art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, tj. przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s.

Na skutek apelacji prokuratora, podnoszącej zarzut błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na nieuzasadnionym przyjęciu, że oskarżony działał w warunkach nieświadomości karalności czynu, Sąd Okręgowy w G., wyrokiem z dnia 21 listopada 2017 r., sygn. akt VI Ka [...] /17, uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Rejonowemu w T. do ponownego rozpoznania.

Skargę na wyrok Sądu odwoławczego wniósł obrońca oskarżonego. Jej autor zaskarżył opisany powyżej wyrok w całości, zarzucając mu naruszenie przepisu art. 437 k.p.k., polegające na:

„– przyjęciu, że zachodziły przesłanki do uchylenia wyroku Sądu I instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, podczas gdy naruszony przepis, obok możliwości uchylenia wyroku z uwagi na występowanie bezwzględnych przyczyn odwoławczych oraz sytuacji, w której odmienna ocena materiału dowodowego musiałaby prowadzić do skazania oskarżonego, będąc jednocześnie niemożliwą z uwagi na jego uniewinnienie przez Sąd I instancji, przewiduje możliwość uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania tylko wówczas, gdy stwierdzona zostanie konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego w całości, o której to sytuacji nie może być mowy w niniejszej sprawie i o czym przekonuje samo uzasadnienie skazanego wyroku, wskazującego nie na bezwarunkową konieczność przeprowadzenia określonych dowodów, a na rozważenie tej konieczności;

– wydaniu zaskarżonego rozstrzygnięcia z odwołaniem się do konieczności przeprowadzenia dowodu o charakterze względnym (wyjaśnienia oskarżonego), który jako uzależniony od woli oskarżonego, nie może stanowić samodzielnej podstawy uchylenia wyroku (pomijając fakt, że nie spełnia on przesłanki konieczności przeprowadzenia całego postępowania od nowa);

– związaniu konieczności uchylenia wyroku i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania z badaniem kwestii dotyczącej w istocie wykładni prawa, która w przypadku problemów orzeczniczych będących udziałem nienotyfikowanych przepisów u.g.h., miała charakter powszechny, notoryjnie znany, niewymagający prowadzenia dodatkowych dowodów”.

Podnosząc powyższe, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w G..

W pisemnej odpowiedzi na skargę Prokurator Rejonowy w T. wniósł o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga obrońcy D.M. okazała się bezzasadna.

Zgodnie z art. 437 § 2 k.p.k. uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania może nastąpić wyłącznie w wypadkach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., art. 454 k.p.k. lub jeśli jest konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości. Powiązanie przepisu art. 437 § 2 k.p.k. z treścią art. 539a § 3 k.p.k., w którym wskazano podstawy skargi, jednoznacznie wskazuje, że Sąd Najwyższy rozpoznając skargę na wyrok sądu odwoławczego ogranicza się wyłącznie do badania, czy w sprawie, na etapie postępowania przed sądem I lub II instancji, zachodzi tzw. bezwzględna przyczyna odwoławcza, albo doszło do uchylenia wyroku mimo braku formalnych przeszkód określonych w art. 454 k.p.k. do wydania wyroku zmieniającego lub też konieczne jest przeprowadzenie w całości przewodu sądowego (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17, OSNKW 2018, Nr 3, poz. 23 oraz postanowienie SN z dnia 10 lutego 2017 r., IV KS 6/16, LEX nr 2204960). Z powyższego wynika również, że uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego musi jednoznacznie określać, która z przesłanek określonych w art. 437 § 2 k.p.k. była podstawą uchylenia wyroku sądu I instancji i przekazania sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania.

W myśl art. 454 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy nie może skazać oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie. Sąd Najwyższy zaakcentował, że w wypadku reguły *ne peius* z art. 454 § 1 k.p.k., kontrola skargowa obejmuje ocenę prawidłowości zastosowania tego przepisu pod kątem spełnienia warunku, że sąd odwoławczy „nie może skazać oskarżonego”. Wymaga to wykazania przez ten sąd, że gdyby nie stwierdzone uchybienie, to mógłby zapaść wyrok skazujący, ale jego wydanie nie jest dopuszczalne w instancji

odwoławczej z uwagi na zakaz takiego orzekania. Dopiero wówczas zaskarżony wyrok podlega uchyleniu a sprawa zostaje przekazana sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania (por. cyt. uchwała SN z dnia 25 stycznia 2018 r., I KZP 13/17).

Treść pisemnych motywów Sądu odwoławczego przekonuje, że w sprawie realna jest możliwość wydania wyroku skazującego. Istniał więc powód uchylenia wyroku Sądu *meriti* wynikający z art. 454 § 1 k.p.k.

Uchylając wyrok Sąd odwoławczy precyzyjnie, w sposób odpowiadający wymogom art. 457 § 3 k.p.k., wskazał na pobieżność oceny wyjaśnień oskarżonego, który na żadnym etapie postępowania nie podnosił, iż znajdował się w błędzie co do konieczności dysponowania pozwoleniem na urządzenie gry hazardowej (s. 2 motywów SO). Również sam oskarżony, przesłuchany w postępowaniu sądowym tylko raz, na rozprawie w dniu 2 czerwca 2017 r. (k. 101v), nie powoływał się na przedmiotowy błąd wskazując jedynie na nawiązanie współpracy z biegłym, który po przebadaniu uznał automaty do gier jako urządzenia zręcznościowe. W dalszej kolejności Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że ustalenia dotyczące działania oskarżonego w warunkach kontratypu wymagają przeprowadzenia postępowania dowodowego w pełnym dotychczasowym zakresie, obejmującym jednak nie tylko, jak podnosi się w skardze, odebranie wyjaśnień od oskarżonego, ale także przesłuchanie w charakterze świadków: osoby, która umożliwiła wstawienie do lokalu przy ul. [...] w P. przedmiotowego automatu do gier, funkcjonariuszy celnych przeprowadzających tam czynności procesowe w dniu 2 lipca 2015 r., jak również I.R. Jak przekonują pisemne motywy zaskarżonego wyroku (s. 3-4) wymóg istotnego poszerzenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i poddania go wszechstronnej i wnikliwej analizie odpowiadającej regułom art. 7 i art. 410 k.p.k. jest nieodzownym wymogiem wydania sprawiedliwego wyroku.

Żadną więc miarą nie można podzielić argumentacji podnoszonej obecnie w skardze, jakoby Sąd odwoławczy nakazał wyłącznie ponowne przeprowadzenie dowodu z wyjaśnień oskarżonego, czy też, że kwestia odpowiedzialności D.M. wymaga w istocie dokonania prawnej oceny znamion przedmiotowych, a ściślej – skutków wad procesu legislacyjnego, w postaci braku notyfikacji Komisji

Europejskiej art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych (s. 4-5 skargi). Również stwierdzenie, że Sąd Okręgowy w G. wyklada art. 107 § 1 k.k.s. i przepisy wypełniające normę blankietową tam zawartą „w sposób całkowicie błędny i wręcz absurdalny” (s. 4 skargi) jest, w realiach niniejszej sprawy, stanowczo nieuprawnione.

Z przytoczonych wyżej względów Sąd odwoławczy uprawniony był do uchylecia zaskarżonego na niekorzyść oskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w T. i przekazania sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Dlatego Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.

a.ł.