



Sygn. akt V KK 143/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 października 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Rafał Malarski

Protokolant Anna Korzeniecka-Plewka

przy udziale radcy prawnego T.M. pełnomocnika Naczelnika Urzędu Celnego w G.
w sprawie **P.S.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 11 października 2017 r.,

kasacji, wniesionej przez oskarżyciela publicznego Naczelnika Urzędu Celnego
w G.

od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 21 grudnia 2016 r., sygn. akt IV Ka (...),

uchylającego wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 6 lipca 2015 r., sygn. akt II K (...) i umarzającego postępowanie

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

UZASADNIENIE

P.D.S. został oskarżony o to, że: „prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą »T.« z siedzibą w P., przy ul. P., na stacji paliw »L.« w m. K. przy ul. R., gm. R., powiat [...] w woj. (...), od co najmniej 18 maja 2013 r. do dnia 1 października 2013 r. na automacie o nazwie »H.« urządzał grę wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. z 2009 roku Nr 201, poz. 1540), tj. o czyn z art. 107 § 1 k.k.s.”.

Sąd Rejonowy w S. wyrokiem z dnia 6 lipca 2015 r., sygn. akt II K (...):

1. oskarżonego P.D.S. uniewinnił od popełnienia zarzucanego mu czynu szczegółowo opisanego w części wstępnej wyroku,

2. na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił oskarżonemu dowody rzeczowe w postaci urządzenia o nazwie H., wraz z kablem zasilającym oraz umowę najmu z 18 maja 2013 r., szczegółowo opisanymi na karcie 38 akt pkt 1 i 2,

3. kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku, na niekorzyść oskarżonego, wywiódł oskarżyciel publiczny – Urząd Celný w G., który zaskarżając wskazany wyrok w całości, „na podstawie art. 427 § 2 i 3 k.p.k. i art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zarzucił mu:

– błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegające na przyjęciu, że oskarżonemu nie można przypisać winy i sprawstwa w zakresie zarzucanego czynu określonego w art. 107 § 1 k.k.s. wobec braku wydawanej na podstawie art. 2 ust. 6 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. 2009.201.1540 z późn. zm.) decyzji Ministra właściwego do spraw finansów publicznych rozstrzygającej, czy gra losowa lub zakład posiadający cechy wymienione w art. 2 ust 1-5 tejże ustawy są grą losową, zakładem wzajemnym albo grą na automacie w rozumieniu ustawy, podczas gdy odpowiedzialności z art. 107 § 1 k.k.s. podlega, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządza grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny, przy czym zgodnie z art. 2 ust. 3 i 5 ustawy o grach hazardowych grami na automatach są gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych, o wygrane pieniężne lub rzeczowe, w których gra zawiera element losowości oraz takie, w których grający nie ma możliwości uzyskania wygranej

pieniężnej lub rzeczowej, ale gra ma charakter losowy, na które to okoliczności Urząd Celny przeprowadził dowody, całkowicie pominięte przez Sąd I instancji;

– obrazę przepisów prawa materialnego poprzez przyjęcie, że niedopełnienie przez ustawodawcę obowiązku notyfikacji przepisów ustawy hazardowej powoduje niemożliwość zastosowania przepisów technicznych w krajowym porządku prawnym, wobec czego nie może być mowy aby oskarżony P.D.S. swoim zachowaniem wypełniał znamiona czynu zabronionego z art. 107 § 1 k.k.s.”

Podnosząc powyższe zarzuty odwołujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w S. do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 21 grudnia 2016 r., sygn. akt IV Ka (...) uchylił zaskarżony wyrok i na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. postępowanie umorzył, kosztami procesu obciążając Skarb Państwa.

Wyrok sądu odwoławczego został zaskarżony w całości kasacją wniesioną na niekorzyść oskarżonego przez oskarżyciela publicznego – Naczelnika Urzędu Celnego w G., który na podstawie art. 523 oraz art. 526 § 1 k.p.k. orzeczeniu zarzucił rażące naruszenie prawa, które miało wpływ na treść wyroku tj.:

- „art. 155 § 1 k.k.s. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r. poprzez jego zastosowanie, w sytuacji kiedy zastosowanie winien znaleźć art. 155 § 1 k.k.s. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 lipca 2015 r.,
- art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. poprzez ich błędne zastosowanie, polegające na umorzeniu postępowania i uchyleniu wyroku Sądu I instancji, w sytuacji gdy finansowy organ prowadzący postępowanie przygotowawcze był uprawniony do wniesienia aktu oskarżenia,
- art. 151c k.k.s. w zw. z art. 122 § 2 k.k.s. w zw. z art. 153 § 1 k.k.s., poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że podmiotem uprawnionym do wniesienia aktu oskarżenia po dniu 1 lipca 2015 r. był prokurator”.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie w całości powyższego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w G. oraz zasądzenie od oskarżonego na rzecz oskarżyciela publicznego zwrotu kosztów, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się zasadna i w konsekwencji musiała skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku oraz przekazaniem sprawy Sądowi Okręgowemu w G. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Skarżący ma bowiem rację, gdy twierdzi, że sąd odwoławczy wadliwie zinterpretował treść art 155 § 1 k.k.s., co doprowadziło go do błędnej konstatacji, że w przedmiotowej sprawie zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza w postaci wszczęcia i prowadzenia postępowania jurysdykcyjnego mimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela, tj. stan z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

Przyczyną wskazanego uchybienia, jak wynika z treści uzasadnienia organu *ad quem*, było pobieżne zapoznanie się przez sąd odwoławczy z pisemnymi motywami uchwały Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2016 r. (I KZP 13/15), które skutkowało niepełnym zrozumieniem zawartego w tym dokumencie wskazania, a w dalszej konsekwencji popełnieniem poważnego błędu już w fazie porządkującej wykładni przepisu art. 155 § 1 k.k.s.

Sąd odwoławczy nie dostrzegł bowiem, że wyrażony w uzasadnieniu powołanej uchwały pogląd, iż z chwilą przedłużenia przez prokuratora czasu trwania dochodzenia, która to czynność powoduje, że dochodzenie zostaje objęte jego nadzorem, prokurator staje się organem wyłącznie właściwym do wnoszenia aktu oskarżenia i jego surogatów, dotyczy stanu prawnego obowiązującego od dnia 1 lipca 2015 r. W przedmiotowej sprawie zaś, co zauważył w uzasadnieniu swojego orzeczenia organ *ad quem*, akt oskarżenia został skierowany do sądu w dniu 21 kwietnia 2015 r.

Zaprezentowane wyżej stanowisko Sądu Najwyższego, czego nie dostrzegł Sąd Okręgowy, jest konsekwencją zmian, jakie do treści art. 155 k.k.s. wprowadzono na mocy ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247 ze zm.). Po wejściu w życie wspomnianej ustawy art. 155 § 1 k.k.s. stanowi bowiem, że *w sprawie, w której finansowy organ postępowania przygotowawczego prowadzi śledztwo, oraz w sprawie o przestępstwo skarbowe, w której prowadzi on dochodzenie objęte nadzorem prokuratora, organ ten, jeżeli nie umarza postępowania, sporządza w ciągu 14 dni od zakończenia dochodzenia lub śledztwa*

akt oskarżenia i przesyła go wraz z aktami prokuratorowi, ze wskazaniem, jaki materiał dowodowy przedstawiono stronom podczas czynności, o której mowa w art. 154a, jako przekazywany do sądu wraz z aktem oskarżenia, przekazując jednocześnie prokuratorowi także ewentualne wnioski, o których mowa w § 7, oraz dowody rzeczowe. Zgodnie natomiast z art. 155 § 2 k.k.s. w aktualnie obowiązującym brzmieniu, akt oskarżenia zatwierdza i wnosi do sądu prokurator. W akcie oskarżenia należy także wskazać finansowy organ postępowania przygotowawczego, który prowadził postępowanie przygotowawcze, któremu przysługują przed sądem uprawnienia oskarżyciela publicznego. Organ ten zawiadamia się o wniesieniu aktu oskarżenia przez doręczenie jego odpisu. W świetle powyższych regulacji jest zatem niewątpliwym, że w stanie prawnym obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r. wyłączna kompetencja prokuratora do wnoszenia aktu oskarżenia w sprawach karnych skarbowych obejmuje zarówno sprawy, w których było prowadzone śledztwo, jak i sprawy, w których było prowadzone dochodzenie objęte jego nadzorem.

Zgoła odmiennie sytuacja przedstawiała się w stanie prawnym obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r. Art. 155 § 1 k.k.s. w brzmieniu obowiązującym do tej daty stanowił bowiem, że w ciągu 14 dni od daty zamknięcia dochodzenia finansowy organ postępowania przygotowawczego sporządza akt oskarżenia i wnosi do właściwego sądu oraz popiera go przed tym sądem albo wydaje postanowienie o umorzeniu, o zawieszeniu postępowania przygotowawczego albo o uzupełnieniu dochodzenia. O wniesieniu aktu oskarżenia w sprawie o przestępstwo skarbowe finansowy organ postępowania przygotowawczego zawiadamia niezwłocznie prokuratora przez doręczenie odpisu tego aktu. Art. 155 § 2 k.k.s. w wersji obowiązującej do dnia 30 czerwca 2015 r. stanowił zaś, że w sprawie o przestępstwo skarbowe podlegające rozpoznaniu w postępowaniu zwyczajnym finansowy organ postępowania przygotowawczego w ciągu 14 dni od zakończenia śledztwa sporządza akt oskarżenia i przesyła go wraz z aktami prokuratorowi, przekazując jednocześnie dowody rzeczowe. Akt oskarżenia zatwierdza i wnosi do sądu prokurator. W akcie oskarżenia należy także wskazać finansowy organ postępowania przygotowawczego, któremu przysługują uprawnienia oskarżyciela publicznego. Organ ten zawiadamia się niezwłocznie o

wniesieniu aktu oskarżenia przez doręczenie jego odpisu. Z treści tych przepisów wynikało zatem jasno, że w przypadkach, gdy postępowanie przygotowawcze prowadził finansowy organ postępowania przygotowawczego, wyłączna kompetencja prokuratora do wnoszenia przed dniem 1 lipca 2015 r. aktu oskarżenia rozciągała się tylko na przypadki, w których postępowanie przygotowawcze prowadzone było w formie śledztwa. Finansowemu organowi postępowania przygotowawczego przysługiwała natomiast kompetencja do wnoszenia aktu oskarżenia, gdy postępowanie przygotowawcze prowadzone było w formie dochodzenia i to niezależnie od tego, czy było to dochodzenie objęte nadzorem prokuratorskim czy też nie, a co się z tym wiąże niezależnie także od tego, czy prokurator przedłużał owo postępowanie. Ten trafny pogląd wielokrotnie prezentował w swoich judykatach Sąd Najwyższy (zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2017 r., IV KK 282/16, LEX nr 2258048; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2017 r., III KK 83/17, LEX nr 2347772; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 2017 r., IV KK 396/16, LEX nr 2281267) i Sąd Najwyższy w obecnym składzie nie widzi żadnych podstaw, by od niego odstąpić. W szczególności przeciwko trafności tego stanowiska nie przemawia podnoszony niekiedy argument, że w przypadku objęcia przez prokuratora nadzorem dochodzenia w sprawie karnej skarbowej, wyłączną kompetencję prokuratora do zatwierdzenia i wnoszenia do sądu aktu oskarżenia wieńczącego to postępowanie należy wywodzić z art. 331 § 1 k.p.k. odpowiednio stosowanego w postępowaniu karnym skarbowym na mocy art. 113 § 1 k.k.s. Ostatnio wymieniony przepis wyraźnie stanowi bowiem, że w postępowaniu w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego, **jeżeli przepisy niniejszego kodeksu nie stanowią inaczej** (podkreślenie SN). Niewątpliwie przepisy art. 155 § 1 i 2 k.k.s. w wersji obowiązującej do dnia 30 czerwca 2015 r. należało traktować jako zawierające pokrewne, ale autonomiczne względem uregulowania z art. 331 § 1 k.p.k. rozwiązania dotyczące sytuacji, w których dochodzenie w sprawie o przestępstwo skarbowe lub śledztwo było prowadzone przez finansowy organ postępowania przygotowawczego (T. Razowski [w:] P. Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, Kodeks karny skarbowy. Komentarz, Warszawa 2010, s.1063). Ta konstatacja prowadzi

zaś do wniosku, że w we wspomnianym zakresie przepisy art. 155 § 1 i 2 k.k.s. wyłączały możliwość zastosowania art. 331 § 1 k.p.k. w postępowaniu karnym skarbowym.

Konkludując należy zatem stwierdzić, że akcentowany przez sąd odwoławczy i znajdujący odzwierciedlenie w dokumentacji zawartej w aktach sprawy fakt, że prokurator kilkakrotnie przedłużał prowadzone w tej sprawie dochodzenie nie niweczył wynikającej z art. 155 § 1 k.k.s., w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r., kompetencji Urzędu Celnego do wniesienia do sądu aktu oskarżenia.

Oznacza to, że ocena sądu odwoławczego, że orzeczenie sądu *meriti* dotknięte jest wadą w postaci bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. była błędna. Tym samym nietrafna była również, oparta wyłącznie na tej podstawie, decyzja sądu odwoławczego o uchyleniu wyroku sądu *meriti* i umorzeniu postępowania.

Przy tej okazji należy przypomnieć, gdyż najwyraźniej uszło to uwadze organu *ad quem*, że zgodnie z art. 439 § 2 k.p.k. *uchylenie orzeczenia jedynie z powodów określonych w § 1 pkt 9-11 może nastąpić tylko na korzyść oskarżonego*. Z powyższej regulacji wynika zatem, że gdy wyrok sądu pierwszej instancji jest wyrokiem uniewinniającym, sąd odwoławczy nie ma możliwości uchylenia tego orzeczenia i umorzenia postępowania, o ile wyłączną podstawą takiego rozstrzygnięcia miałyby stać się przyczyna określona w art. 439 § 1 pkt 9 – 11 k.p.k. Treść uzasadnienia orzeczenia Sądu Okręgowego nie pozostawia wątpliwości, że w przedmiotowej sprawie organ odwoławczy postąpił wbrew tej regule. Błędne stwierdzenie wystąpienia opisanej wyżej przeszkody procesowej było bowiem wyłączną podstawą wydania przez sąd odwoławczy zaskarżonego orzeczenia, na co ponad wszelką wątpliwość wskazuje następujący fragment uzasadnienia wyroku sądu *ad quem* „stąd też Sąd Okręgowy na podstawie art. 436 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. ograniczył się jedynie do stwierdzenia naruszenia prawa o charakterze bezwzględnej przyczyny odwoławczej podlegającej uwzględnieniu z urzędu, uznając, że dostrzeżone uchybienie jest wystarczające do wydania orzeczenia o charakterze kasatoryjnym i umorzenia postępowania, zaś rozpoznanie zarzutów podniesionych w apelacji byłoby bezprzedmiotowe”.

Powyższe wywody nieuchronnie zatem prowadzą do konkluzji, że w przedmiotowej sprawie Sąd Okręgowy dopuścił się rażącego naruszenia przepisów prawa procesowego, tj. art. 155 § 1 k.k.s. oraz art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., a naruszenie to bez wątpienia mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Wyczerpana więc została podstawa kasacyjna z art. 523 § 1 k.p.k., a w konsekwencji konieczne stało się uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w G. do ponownego rozpoznania.

Wobec tej stanowczej konstatacji jedynie dla zupełności wyводу zasygnalizować należy, że trzeci z podniesionych w kasacji zarzutów Sąd Najwyższy uznał za oczywiście bezzasadny. Wbrew bowiem temu co twierdzi skarżący, Sąd Okręgowy w żadnym fragmencie swoich wywodów nie wyraził poglądu na temat kompetencji prokuratora do wnoszenia aktu oskarżenia w sprawach karnych skarbowych po dniu 1 lipca 2015 r. Sąd ten badał bowiem wyłącznie kwestię właściwości organów do wniesienia aktu oskarżenia w dniu 21 kwietnia 2015 r. i tylko w tej kwestii się wypowiedział. Okoliczność, że podstawą swojej oceny uczynił pogląd Sądu Najwyższego odnoszący się do stanu prawnego obowiązującego od dnia 1 lipca 2015 r., błędnie traktując go jako odnoszący się do stanu prawnego sprzed tej daty, nic w tym względzie nie zmienia. Powyższa konstatacja zwalnia Sąd Najwyższy od konieczności ustosunkowywania się do argumentacji przytoczonej na poparcie tego zarzutu kasacyjnego.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy sąd odwoławczy, będąc związany wskazaniem i zapatrywaniem prawnymi Sądu Najwyższego (art. 518 k.p.k. w zw. z art. 442 § 3 k.p.k.), przeprowadzi rzetelną kontrolę odwoławczą zarzutów podniesionych w apelacji i w sposób w pełni analityczny odniesie się do nich w uzasadnieniu wyroku (oczywiście o ile zajdzie ustawowa konieczność jego sporządzenia).

Na zakończenie trzeba dodać, że z uwagi na treść sentencji wyroku Sądu Najwyższego, nie było podstaw do zamieszczania w tym wyroku rozstrzygnięcia o kosztach procesu. Tego rodzaju rozstrzygnięcie zamieszcza się jedynie w wyroku kończącym postępowanie (art. 626 § 1 k.p.k.). Takiej cechy nie ma wyrok Sądu

Najwyższego uchylający zaskarżone orzeczenie i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania.

Z wszystkich wyżej omówionych powodów Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.

as