

Sygn. akt XI Ka 348/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 czerwca 2021 roku

Sąd Okręgowy w Lublinie XI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Włodzimierz Śpiewła

Sędziowie: Mariusz Jaroszyński (sprawozdawca)

Artur Achrymowicz

Protokolant: Marta Kańska

w obecności przedstawiciela Lubelskiego Urzędu Celno – Skarbowego w Białej Podlaskiej I. D.

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 czerwca 2021 roku

sprawy **L. S.** urodzonego (...) w K., syna W. i A. zd. S.

oskarżonego z art. 107 § 3 k.k.s. i in.

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego Lublin – Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku z dnia 6 lipca 2020 roku sygn. akt II K 2616/19

I. uchyla zaskarżony wyrok i – przyjmując, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu - na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. postępowanie wobec L. S. umarza;

II. wydatkami poniesionymi w sprawie obciąża Skarb Państwa.

Włodzimierz Śpiewła Mariusz Jaroszyński Artur Achrymowicz

<b>UZASADNIENIE</b>		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	XI Ka 348/21
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	
1. <b>CZĘŚĆ WSTĘPNA</b>		

**1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji**

Wyrok Sądu Rejonowego Lublin – Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku z dnia 6 lipca 2020 roku, wydany w sprawie o sygn. akt II K 2616/19.

### **1.2. Podmiot wnoszący apelację**

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

inny

### **1.3. Granice zaskarżenia**

#### **1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia**

na korzyść

w całości

na niekorzyść

w części

co do winy

co do kary

co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia

#### **1.3.2. Podniesione zarzuty**

Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji

	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
x	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
	art. 439 k.p.k.	
	brak zarzutów	

#### **1.4. Wnioski**

x	uchylenie		zmiana
---	-----------	--	--------

#### **2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy**

**2.1. Ustalenie faktów**

<b>2.1.1. Fakty uznane za udowodnione</b>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
-		-	-	-	-
<b>2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</b>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
-	-	-	-	-	

**2.2. Ocena dowodów**

<b>2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</b>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu
-	-	-

<b>2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz</b>
---

<b>niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</b>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwiążle o powodach nieuwzględnienia dowodu
-	-	-

<b>3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</b>		
Lp.	Zarzut	
1.	Zarzut obrazy prawa materialnego, a mianowicie art. 10 § 4 k.k.s.	<input checked="" type="checkbox"/> zasadny <input type="checkbox"/> częściowo zasadny <input type="checkbox"/> niezasadny
Zwiążle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		
<p>Zarzut obrazy prawa materialnego, a mianowicie art. 10 § 4 k.k.s., polegającej na bezpodstawnym uznaniu, że oskarżony nie popełnił zarzucanego mu czynu, gdyż pozostawał w usprawiedliwionej nieświadomości jego karalności.</p> <p>Zarzut uznany został przez Sąd odwoławczy za zasadny. Artykuł 10 § 4 k.k.s stanowi, iż nie popełnia przestępstwa skarbowego, lub wykroczenia skarbowego, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionej nieświadomości jego karalności.</p> <p>Należy bowiem stwierdzić, iż Sąd Rejonowy niezasadnie uznał istnienie po stronie L. S. owej usprawiedliwionej nieświadomości,</p>		

mając przy tym na względzie, iż dysponował on w dacie popełnienia czynu wiedzą o niedopełnieniu przez państwo polskie obowiązku notyfikacji przepisów ustawy o grach hazardowych oraz wykazywał zainteresowanie tą tematyką, poszukując profesjonalnych i wiarygodnych informacji, dotyczących interpretacji przepisów prawa istotnych z punktu widzenia prowadzonej przez siebie działalności (k. 386).

Już zatem jedynie powyższe okoliczności - wskazane przez sąd meriti – jak poszukiwanie odpowiednich informacji, czy też doświadczenie w eksploatacji automatów do gier, wynikające również z urządzania i prowadzenia gier we wcześniejszym okresie (k. 384v, k. 33-34), a w związku z tym znajomość przepisów o grach hazardowych, przeczą tezie o zaistnieniu po stronie L. S. braku świadomości co do karalności. Samo wskazanie na poszukiwanie „profesjonalnych i wiarygodnych” informacji w przedmiocie przepisów ustawy o grach hazardowych - nie daje oskarżonemu podstawy skutecznego powoływania się na błąd - w postaci usprawiedliwionej nieświadomości karalności czynu.

L. S. wiedział bowiem o istniejących w porządku prawnym rozbieżnościach dotyczących zasadności pociągania do odpowiedzialności karnej sprawców z art. 107 § 1 k.k.s. oraz, że organy ścigania kwestionują legalność przedmiotowego rodzaju działalności.

Rzecz bowiem w tym, że istnienie w świadomości sprawcy wątpliwości co do charakteru norm określonych w art. 6 i 14 ustawy z dnia

<p>19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz.U. 2018.165 ze zm.), to nic innego jak fakt uświadomienia sobie niepewności co do rzeczywistości prawnej, gdy tymczasem błąd co do prawa (art. 10 § 4 k.k.s.), to mylne przekonanie (pewność) o istniejącym stanie prawnym.</p> <p>Sąd Okręgowy uznał zatem, że L. S. nie działał w usprawiedliwionej nieświadomości karalności popełnionego przez siebie czynu.</p>		
<p>Wniosek</p>		
<p>Wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji.</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>		
<p>Uznanie apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego od wyroku uniewinniającego za zasadną, a zatem stwierdzenie względnej przyczyny odwoławczej z art. 438 pkt 1a k.p.k. oraz stwierdzenie z urzędu bezwzględnej przyczyny odwoławczej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. umożliwiło uchylenie zaskarżonego wyroku i przyjęcie, iż L. S. dopuścił się zarzucanego mu czynu oraz umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.</p> <p>Już z uwagi na powyższe, wniosek o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, nie mógł zostać uwzględniony.</p>		

<p><b>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</b></p>	
<p>1.</p>	<p>Sąd odwoławczy stwierdził w niniejszym przypadku zaistnienie negatywnej przesłanki procesowej, a mianowicie – braku skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.).</p>
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności</p>	
<p>Zgodnie z art. 155 § 2 k.k.s. - akt oskarżenia zatwierdza i wnosi do sądu prokurator. Należy w nim wskazać finansowy organ postępowania przygotowawczego, który prowadził postępowanie przygotowawcze, a któremu to przysługują przed sądem uprawnienia oskarżyciela publicznego.</p> <p>Natomiast na mocy art. 151a § 2 pkt 4 k.k.s. - śledztwo prowadzi się w sprawach o przestępstwa skarbowe jeżeli prokurator lub finansowy organ postępowania przygotowawczego tak zarządzi. Przepis ten określa kryteria podmiotowe i przedmiotowe decydujące o prowadzeniu postępowania przygotowawczego w formie śledztwa. Jest ono fakultatywne w sprawach o przestępstwa skarbowe, w których finansowy organ postępowania przygotowawczego lub prokurator zarządzi przeprowadzenie postępowania przygotowawczego w bardziej sformalizowanej formie mimo, że z art. 151a § 1 pkt 1 – 3 k.k.s. wynika a contrario, że dopuszczalne jest prowadzenie dochodzenia. Zatem, na podstawie powołanego przepisu prokurator może zarządzić przeprowadzenie postępowania przygotowawczego w formie śledztwa także wtedy, gdy nie będzie to jego własne śledztwo.</p> <p>Z akt sprawy wynika natomiast, że Prokuratura Krajowa Podkarpacki Wydział Zamiejscowy Departament do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji w Rzeszowie przekazał zgodnie z postanowieniem z dnia 11 marca 2019 roku, materiały dotyczące niniejszej sprawy, wyłączone z akt śledztwa - (...) do odrębnego postępowania, Lubelskiemu Urzędowi Celno – Skarbowemu w Białej Podlaskiej (k. 2 – 4v). Nie ulega wątpliwości, iż dalsze postępowanie przygotowawcze w sprawie przeciwko L. S. powinno być prowadzone w formie śledztwa.</p>	



Wbrew jednak powyżej powołanym unormowaniom – Naczelnik Lubelskiego Urzędu Celno – Skarbowego w Białej Podlaskiej postanowieniem z dnia 27 marca 2019 roku wszczął dochodzenie w niniejszej sprawie (k. 294), a następnie złożył do sądu akt oskarżenia, niezatwierdzony przez prokuratora (k. 325 – 326v).

Oczywiste jest zatem, że wniesienie aktu oskarżenia przez finansowy organ postępowania przygotowawczego skutkuje wystąpieniem negatywnej przesłanki procesowej, w postaci braku skargi uprawnionego oskarżyciela (art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.). Z kolei wystąpienie takiej wady postępowania, z jednoczesnym uznaniem zarzutu apelacji za zasadny – o czym była już mowa powyżej - skutkowało musiło uchynieniem wyroku sądu I instancji i umorzeniem postępowania.

Nie jest bowiem możliwe, traktowanie owej wady, jako braku formalnego aktu oskarżenia, gdyż nie chodzi o sytuację, gdzie czynność dokonana jest przez organ uprawniony, a brak dotyczy wyłącznie podpisu osoby, lecz o sytuację, gdy czynność wniesienia aktu oskarżenia do sądu, a zatem akt inicjujący w ogóle prowadzenie sądowego postępowania karnego – dokonana jest przez organ nieuprawniony.

**5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO**

**5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji**

Przedmiot utrzymania w mocy

-

Zwięźle o powodach utrzymania w mocy

-

**5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji**

Przedmiot i zakres zmiany

-	
Zwięźle o powodach zmiany	
-	

<b>5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</b>		
<b>5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</b>		
1.1.	-	art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
-		
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
-		
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	x art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
Zasadność zarzutu apelacji, a zatem stwierdzenie względnej przyczyny odwoławczej oraz wystąpienie negatywnej przesłanki procesowej z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. spowodowało uchylenie wyroku i przyjęcie, że L. S. dopuścił się zarzucanego mu		

czynu oraz umorzenie postępowania wobec niego.

Unormowanie art. 439 § 2 k.p.k. wskazuje, iż uchylenie orzeczenia jedynie z powodów określonych w art. 439 § 1 pkt 9 – 11 k.p.k. jest możliwe tylko na korzyść oskarżonego. Oznacza to, że sąd odwoławczy nie może tak postąpić wyłącznie wtedy, gdy jedynym powodem uchylenia wyroku uniewinniającego miałyby być ujawnienie jednej z wymienionych okoliczności, w tym braku skargi uprawnionego oskarżyciela.

Zatem, jeżeli sąd odwoławczy ma do czynienia z apelacją wniesioną na niekorzyść oskarżonego przeciwko uniewinniającemu go wyrokowi, to nie ulega wątpliwości, że określony w art. 439 § 2 k.p.k. zakaz uchylenia tego wyroku aktualizuje się w sytuacji stwierdzenia nietrafności podniesionych zarzutów środka odwoławczego, do których wszak rozpoznania sąd ten zobligowany jest art. 433 § 1 i 2 k.p.k. Wówczas umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., jako pogarszające sytuację oskarżonego, nie byłoby możliwe. Natomiast uznanie apelacji za zasadną, a zatem stwierdzenie względnej przyczyny odwoławczej, dało Sądowi Okręgowemu możliwość uchylenia wyroku i umorzenia postępowania na wskazanej podstawie (patrz: postanowienie Sądu Najwyższego – Izba Karna z dnia 23 stycznia 2018 roku, III KZ 67/17, Legalis numer 1713258).

Ograniczenie z § 2 art. 439 k.p.k. nie stoi bowiem na przeszkodzie rozpoznaniu apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego od wyroku uniewinniającego, w przypadku

zbiegu względnych przyczyn odwoławczych z art. 438 k.p.k. zawartych w środku odwoławczym i bezwzględnej z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. – stwierdzonej z urzędu.

Sąd Okręgowy skontrolował zatem zasadność zarzutu apelacji, uznając go za trafny i tym samym stwierdził uchybienie z art. 438 k.p.k., a ponadto z urzędu bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., dlatego też uchylił wyrok i przyjął, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu oraz postępowanie wobec niego umorzył na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k.

Konsekwencją powyższego, było również obciążenie Skarbu Państwa wydatkami poniesionymi w sprawie.

4.1.	-	# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
-		
<b>5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</b>		
-		
<b>5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</b>		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
-	-	
<b>6. Koszty Procesu</b>		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
II.	Na mocy art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. wydatkami poniesionymi w sprawie obciążono Skarb Państwa.

<b>7. PODPIS</b>
Włodzimierz Śpiewła Mariusz Jaroszyński Artur Achrymowicz

<b>1.3. Granice zaskarżenia</b>			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	oskarżyciel publiczny		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	wyrok Sądu Rejonowego Lublin – Wschód w Lublinie z siedzibą w Świdniku z dnia 6 lipca 2020 roku, wydany w sprawie o sygn. akt II K 2616/19		
<b>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		

<b>1.3.2. Podniesione zarzuty</b>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego,	

	przepadku lub innego środka		
#	art. 439 k.p.k.		
#	brak zarzutów		
<b>1.4. Wnioski</b>			
#	uchylenie	#	zmiana