

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 stycznia 2017 r.

Sąd Rejonowy w Olsztynie VII Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Anna Szczepańska

Protokolant sekr.sąd. Małgorzata Ojrzyńska,

przy udziale funkcjonariusza celnego Agnieszki Gutowskiej-Woźniak,

po rozpoznaniu na rozprawie: w dniu 6 grudnia 2016r, 24 stycznia 2017 r. sprawy:

1. Ł. N. (1), syna R. i G. z d. W., urodzonego w dniu (...) w O.,

oskarżonego o to, że:

I. w dniu 24.09.2015r. w sklepie (...) przy ul. (...) w O. urządził gry na automacie o nazwie A. (...) F. X. nr (...), poprzez wydzierżawienie powierzchni na podstawie umowy dzierżawy powierzchni z dnia 05.09.2015r. zawartej z B.-B. B. P. bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nieprzeznaczonym naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. 215.612 z późn. zm.),

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks,

II. poprzez wydzierżawienie powierzchni pod automat do gier na podstawie umowy dzierżawy powierzchni w lokalu użytkowym z dnia 05.09.2015r. zawartej z B.-B. B. P. urządził w dniu 24.09.2015r. w sklepie (...) Z., mieszczącym się przy ul. (...) w O., tj. w miejscu do tego nieprzystosowanym i bez wymaganego zezwolenia gry na automacie A. H. M. (...) nr (...) czym naruszył dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. 215.612 z późn. zm.),

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks

2. P. B., syna J. i H. z d. S., urodzonego w dniu (...) w O.,

oskarżonego o to, że:

I. w dniu 24.09.2015r. w sklepie (...) przy ul. (...) w O. urządził gry na automacie o nazwie A. (...) F. X. nr (...), poprzez wydzierżawienie powierzchni pod instalację w/w automatu do gry na na podstawie umowy dzierżawy powierzchni z dnia 05.09.2015r. zawartej z Ł. N. (1) bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nieprzeznaczonym naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. 215.612 z późn. zm.)

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks ,

II. poprzez wydzierżawienie powierzchni pod automat do gier na podstawie umowy dzierżawy powierzchni w lokalu użytkowym z dnia 05.09.2015r. zawartej z Ł. N. (1) urządził w dniu 24.09.2015r. w sklepie (...) Z., mieszczącym się przy ul. (...) w O., tj. w miejscu do tego nieprzystosowanym i bez wymaganego zezwolenia gry na automacie A. H. M. (...) nr (...) czym naruszył dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. 215.612 z późn. zm.)

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks

I. oskarżonych Ł. N. (1) i P. B. uniewinnia od popełnienia zarzucanych im czynów,

II. na podstawie art. 632 pkt 2 kpk w zw. z art. 113 kks kosztami postępowania obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd ustalił następujący stan faktyczny

Oskarżony Ł. N. (1) jest kawalerem, o wykształceniu średnim technicznym, z zawodu technik elektronik. Nie pracuje, jest na utrzymaniu rodziców, bezdzietny. Nie karany sądownie, figuruje w Ewidencji Spraw Karnych Skarbowych, przebywa na wolności bez stosowania środków zapobiegawczych, wobec którego nie zastosowano zabezpieczenia majątkowego.

Oskarżony P. B. jest kawalerem, o wykształceniu zawodowym, bez wyuczonego zawodu, aktualnie utrzymujący się z prac dorywczych. Posiada na utrzymaniu dziecko w wieku lat 6. Karany sądownie, figuruje w Ewidencji Spraw Karnych Skarbowych, przebywa na wolności bez stosowania środków zapobiegawczych, wobec którego nie zastosowano zabezpieczenia majątkowego.

W dniu 05 września 2015 roku P. B. prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) zawarł z Ł. N. (1) – władającym lokalem użytkowym przy ul. (...) w O. oraz przy ul. (...) w O. dwie umowy dzierżawy powierzchni w lokalu użytkowym na okres od 05 września 2015 roku do 05 października 2015 roku. Przedmiotem umów miała być dzierżawa powierzchni 1 m² w lokalach użytkowych, gdzie zostały zainstalowane urządzenia o nazwie (...) o nr (...) i (...) o nr (...). Z tytułu dzierżawy Ł. N. (1) miał otrzymywać miesięczny czynsz po 150 zł od każdej z zawartych umów.

Automat (...) nr (...) znajdował się i był użytkowany w dniu 24 września 2015 roku w sklepie (...) przy ul. (...) w O.. Z kolei automat (...) nr (...) znajdował się i był użytkowany w dniu 24 września 2015 roku w sklepie (...). Z. przy ul. (...) w O..

W dniu 24 września 2015 roku funkcjonariusze Urzędu Celnego w O. przeprowadzili kontrolę w w/w lokalach. W trakcie czynności kontrolnych funkcjonariusze ustalili, iż w ogólnodostępnej części sklepu (...) przy ul. (...) w O. znajdował się włączony automat do gier (...) H. M. (...) nr certyfikatu (...), zaś w ogólnodostępnej części sklepu (...). Z. przy ul (...) w O. znajdował się włączony automat do gier (...) H. M. (...) nr certyfikatu (...). W celu ustalenia, czy opisane wyżej urządzenia do gry umożliwiały prowadzenie gier na automatach w rozumieniu przepisów ustawy z 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, funkcjonariusze Służby Celnej podjęli działania które polegały na oględzinach zewnętrznych tychże urządzeń, a także na dokonaniu eksperymentów kontrolnych, poprzez odtworzenie przebiegu gry. Przeprowadzone czynności w ocenie kontrolujących, pozwoliły na ustalenie, że przedmiotowe urządzenia służyły do prowadzenia gier o wygrane pieniężne, a udostępniane na nich gry zawierały element losowości, co odpowiada definicji gier na automatach podanej w art. 2 ust. 3 ustawy o grach hazardowych. Element losowości dotyczył sposobu rozegrania gry, gdyż gracz nie miał jakiegokolwiek wpływu na uzyskanie wygranej poprzez zwiększenie swojej koncentracji, a wynik gry zależał wyłącznie od mechanizmu urządzenia sterującego. Ponadto gry były organizowane w celach komercyjnych, gdyż istniała możliwość wypłaty z automatu wygranych pieniężnych. W związku z tak poczynionymi ustaleniami, przedmiotowe automaty zostały zabezpieczone z uwagi na stwierdzenie, że w lokalach urządzano gry na automacie niezgodnie z art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, tj. poza kasynem gry i bez udzielonej koncesji.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o następujące dowody:

protokół z kontroli lokalu przy ul. (...) i ul. (...) – karta 7-8, 143-143a; protokół przeszukania lokalu przy ul. (...) i ul. (...) – k. 9-10, 144-145; protokół oględzin automatu do gier wraz z dokumentacją fotograficzną – k. 12-15, 147-150; wydruk z (...) k. 22, 163; opinia biegłego sądowego – 34-39; umowa dzierżawy – k. 59-60, 161-162; decyzja Naczelnika

Urzędu Celnego w O. – k. 221-225; informacja z Krajowego Rejestru Automatów do Gier – k. 52, 178; karta karna – k. 113, 114-116, 211, 211a-c, 82, 86-86v, wydruk z Ewidencji Spraw Karnych Skarbowych – k. 131, 132;

Oskarżeni Ł. N. (1) i P. B. w czasie prowadzonego postępowania przygotowawczego nie przyznali się do popełnienia zarzucanych im czynów i odmówili składania wyjaśnień.

W czasie rozprawy przed Sądem oskarżony Ł. N. (1) ponownie nie przyznał się do zarzucanych mu czynów i odmówił składania wyjaśnień. Wskazał jedynie, odpowiadając na pytania, iż w jego ocenie nie doszło do popełnienia przestępstwa, gdyż wielokrotnie czytał artykuły, z których wynikało, że jego zachowanie jest dozwolone. Również powołał się na wcześniejsze orzeczenia Sądu (...) w O. oraz innych Sądów, z których wynikało, że automaty zostały zwrócone i postępowanie takie traktowane było jako legalne, nie wypełniające znamion czynu zabronionego, a osoby postawione w stan oskarżenia zostały uniewinnione (wyjaśnienia oskarżonego k:108).

Sąd zważył co następuje

Wyjaśnienia oskarżonych, w tym złożone na rozprawie wyjaśnienia Ł. N. (1) zasługują na wiarę.

Z analizy twierdzeń oskarżonego Ł. N. (1) wynika jednoznacznie, iż nie posiadał on wiedzy, co do legalności gier rozgrywanych na przedmiotowych automatach i zgodności z prawem omawianej działalności. Zauważyć przy tym należy, że nie istnieją inne dowody, które przemawiałyby przeciwko tymże wyjaśnieniom. Nie sposób bowiem byłoby zasadnie przyjąć, iż protokół kontroli sporządzony przez funkcjonariuszy, czy sporządzona na potrzeby postępowania opinia biegłego podważa argumenty oskarżonego, powołującego się na kwestię braku świadomości, iż jego działanie jest sprzeczne z prawem. Oczywistym jest, iż wspomniane dowody w sposób obiektywny stwierdzają, że rozgrywane na urządzeniach (...) gry miały charakter losowy i powyższe ustalenia Sąd podziela. Jednakże w ocenie Sądu istotne znaczenie dla oceny wyjaśnień oskarżonych ma fakt, iż ustalenia, że gry urządzone na tychże automatach mają charakter losowy, funkcjonariusze Urzędu Celnego powzięli po obszernej kontroli, która połączona była z przeprowadzeniem eksperymentalnych gier. Podkreślenia wymaga, że funkcjonariusze ci są osobami specjalnie wyszkolonymi do sprawdzania tego typu urządzeń w zakresie ich działania na zasadzie losowości. Powyższego nie można przekładać automatycznie na osoby oskarżonych, którzy w ocenie Sądu mogli stosownej wiedzy nie posiadać.

Szczególnie istotny, w kontekście oceny wyjaśnień oskarżonych, pozostawał również aspekt poruszony przez Ł. N. (1) w zakresie sporów w judykaturze co do legalności działań polegających na urządzaniu i prowadzeniu gier o charakterze losowym na automatach do gier. W realiach niniejszej sprawy zachodzi sytuacja, gdy według wielu poglądów, brak notyfikacji krajowych przepisów technicznych powodował niemożność ich zastosowania przez organy państwa członkowskiego, a zatem prowadzone przeciwko różnym osobom postępowania kończyły się ich uniewinnieniem. Za stanowiskiem, że omawiane przepisy należą do kategorii przepisów technicznych wymagających notyfikacji mogło także przemawiać orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Za polegające na prawdzie Sąd uznał również zeznania świadka R. C. w zakresie przebiegu zdarzeń, jakie miały miejsce w trakcie urzędowego sprawdzania i kontroli urządzenia do gier (...). Przesłuchiwany w toku postępowania sądowego spójnie podał okoliczności dotyczące umieszczenia i sposobu użytkowania urządzenia do gier (...). Zdaniem Sądu, fakty które zaobserwował, opisał w sposób spójny i logiczny, rzetelnie przedstawił okoliczności, których był świadkiem, a w jego zeznaniach Sąd nie dopatrzył się żadnych sprzeczności i niejasności, które rzutować by mogły na ich wiarygodność. Ponadto jako osoba obca dla oskarżonych i nie mająca interesu we wpływniu na ich pozycję procesową, nie miał interesu w tym by podawać nieprawdę, dlatego też Sąd uznał jego zeznania za zasługujące na wiarę. Okoliczności dotyczące umieszczenia i użytkowania urządzenia do gier (...) znajdowały potwierdzenie w sporządzonych protokołach kontroli oraz przeszukania lokali. Nadto zeznania R. C. w zakresie sposobu działania urządzenia do gier (...) znajdowały potwierdzenie w sporządzonej opinii przez biegłego sądowego.

Walor wiarygodności przyznał nadto Sąd opinii biegłego sądowego A. C. w zakresie ustalenia, iż zatrzymane automaty do gier (...) realizują wypłaty pieniężne oraz że prowadzenie na przedmiotowych automatach wymaga wpłaty określonej kwoty środków pieniężnych, a gry na automatach mają charakter losowy, bowiem grający nie ma wpływu na

żaden uzyskany wynik gry, a czas gier nie jest w żaden sposób limitowany. Powyższa opinia jest pełna, jasna, logiczna, oparta o wiedzę fachową i specjalistyczną i w ocenie Sądu brak jest jakichkolwiek powodów, aby kwestionować prawdziwość zawartych w niej wniosków. Ponadto została sporządzona przez wykwalifikowaną osobę legitymującą się odpowiednią wiedzą i umiejętnościami.

Ujawnionym na rozprawie dowodom z dokumentów Sąd przyznał walor w pełni wiarygodnych środków dowodowych. W ocenie Sądu nie budziły one bowiem żadnych wątpliwości co do swojej autentyczności oraz zgodności z przedstawionym w nich stanem rzeczy. Korespondowały ponadto z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, a ich treść zgodna była z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Stanowiły one zatem spójną i logiczną całość, uzupełniając się wzajemnie, tworząc chronologiczny ciąg zdarzeń. Nie zostały również skutecznie podważone w toku prowadzonego postępowania przez strony procesu.

W ocenie Sądu do sprawy nie wniósł nic wydruk z Ewidencji Spraw Karnych Skarbowych dotyczących oskarżonych Ł. N. (1) i P. B.. Okoliczność przedstawienia zarzutów w toczących się odrębnie postępowaniach przygotowawczych, nie może mieć znaczenia dla rozstrzygnięcia zupełnie innej, konkretnej sprawy, dotyczącej konkretnego zdarzenia historycznego. Co więcej, obowiązująca w polskim systemie prawa karnego zasada domniemania niewinności nie pozwala wyciągać negatywnych konsekwencji karno - materialnych wobec osoby, która nie została uznana za winną prawomocnym wyrokiem sądu. Próba udowodnienia winy w toczącym się postępowaniu za pomocą faktu postawienia zarzutów w innej sprawie, jest co najmniej nieuprawniona. Marginesowo dodać również można, że z przedłożonego przez oskarżyciela wydruku nie wynika by w którymś ze wskazanych tam postępowań wydany został wyrok skazujący. Nie potwierdza tego również informacja z Krajowego Rejestru Karnego.

Opierając się na powyższych dowodach, w ocenie Sądu nie istnieją podstawy do tego, by uznać, iż działania oskarżonych Ł. N. (1) i P. B. wypełniały znamiona czynów z art. 107 § 1 kks.

Opisane wyżej dowody pozwoliły na przyjęcie, iż zrealizowane zostały znamiona przedmiotowe czynu z art. 107 § 1 kks, albowiem w lokalach przy ul. (...) i ul. (...), w okresie objętym zarzutem, była urządzana gra na automacie w rozumieniu art. 2 ust. 5 ustawy o grach hazardowych. Przepis ten penalizuje urządzenie lub prowadzenie gier losowych, gier na automatach lub zakładów wzajemnych wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia.

Podkreślić jednocześnie należy, że przestępstwo z art. 107 § 1 kks może być popełnione wyłącznie umyślnie w obu postaciach zamiaru – bezpośrednim i ewentualnym (zob.m.in. G. Bogdan i in. Kodeks karny skarbowy z komentarzem, Bold s.c. Gdańsk 2000 str. 347, G. Łabuda Komentarz do art. 107 kks, teza 25 WKP 2012). W kontekście powyższego, do przypisania oskarżonym zarzucanych im przestępstw konieczne jest jednoznaczne wykazanie świadomości, że opisane w zarzutach urządzenie ma charakter losowy (nie zaś wyłącznie zręcznościowy) oraz bezprawności działania wynikającej z norm prawnych. W sytuacji, na którą powoływał się m.in. Ł. N., uwzględniając, iż obaj oskarżeni kwestionowali swoje sprawstwo, liczne orzeczenia sądów stwierdzające niemożność stosowania przepisów zawierających omawiane normy sankcjonowane z powodu ich nienotyfikowania, mogły u oskarżonych o czyny z art. 107 § 1 KKS wywołać uzasadnione przekonanie o nieobowiązaniu norm prawnych wadliwie wprowadzonych do porządku prawnego. Powyższa okoliczność, w kontekście umyślności czynu z art. 107 § 1 kks uniemożliwia przypisanie umyślnego działania i winy, a tym samym zrealizowania znamion strony podmiotowej wskazanego powyżej przestępstwa skarbowego. Działanie oskarżonych, w sytuacji funkcjonujących w obrocie prawnym licznych interpretacji, orzeczeń, które powoływały się na problem notyfikacji przepisów ustawy o grach hazardowych (także po wejściu w życie ustawy nowelizującej z dnia 12.06.2015r) w różnych okresach czasu, oparte było bowiem na przekonaniu, że nie działają oni wbrew przepisom.

Należy podkreślić, że oskarżeni Ł. N. (1) i P. B. w toczącym się postępowaniu odmówili składania wyjaśnień. Ponadto oskarżony Ł. N. (1) na rozprawie w dniu 24 stycznia 2017 roku odpowiadając na pytania obrońcy, powołał się na nieświadomość bezprawności swojego czynu. Wskazać również należy, że pozostały materiał dowodowy zgromadzony w przedmiotowej sprawie nie wskazywał na świadomość oskarżonych co do powyższych okoliczności, której nie można co oczywiste domniemywać. Oskarżyciel publiczny nie wnosił o uzupełnienie postępowania dowodowego

uznając, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy jest wystarczający dla poparcia tezy aktu oskarżenia. Oczywistym pozostaje również, że zarówno oskarżony, jak i jego obrońca nie są zobowiązani do dostarczania dowodów obciążających.

W tych warunkach brak jest podstaw do przyjęcia winy oskarżonych. Takie przyjęcie byłoby bowiem możliwe jedynie wówczas, gdy na podstawie zebranego materiału dowodowego Sąd doszedłby do przekonania, że oskarżeni popełnili zarzucany im czyn, a zatem w sytuacji braku jakichkolwiek wątpliwości co do faktu zawinienia.

Konsekwencją tego uznania jest uniewinnienie oskarżonych od dokonania zarzucanych im przestępstwa (art.414 §1 kpk) .

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie przepisów powołanych w punkcie II wyroku.