

Sygn. akt II K 678/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 grudnia 2016 roku

Sąd Rejonowy w Belchatowie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Bartosz Paszkiewicz

Protokolant: st. sekr. sąd. Renata Snopek

Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Belchatowie Beaty Góralskiej

Pracownika Urzędu Celnego B. G. (2)

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 grudnia 2016 roku

sprawy:

M. W. (1) ur. (...) w W. s. P. i M. z d. K.

oskarżonego o to, że:

1.urządzał gry na automacie L. nr (...) w okresie od 02.03.2015r. do 09.03.2015r. w lokalu na Stacji Paliw A. w miejscowości (...). wbrew art. 14 ust. 1 i art. 23a Ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych (Dz.U. nr 201. poz. 1540).

tj. popełnił przestępstw o skarbowe z art. 107 § 1 kks,

2. urządzał gry na automacie U. (...) nr (...) w okresie od 01.11.2014r. do 15.06.2015 w Sklepie (...) w miejscowości (...) wbrew art. 14 ust. 1 i art. 23a Ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych (Dz.U. nr 201, poz. 1540). popełniając przestępstwa skarbowe zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregokolwiek z nich i każdy z tych czynów wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego określonego w tym samym przepisie, a odstępy czasu pomiędzy nimi nie są długie,

tj. popełnił przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 3 kks,

3. urządzał gry na automatach A. (...) i H. S. nr (...) w okresie od. 01.06.2015r. do 24.06.2015r. w Sklepie (...) w (...). wbrew art. 14 ust. 1 i art. 23a Ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych (Dz.U. nr 201. poz. 1540). popełniając przestępstwa skarbowe zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregokolwiek z nich i każdy z tych czynów wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego określonego w tym samym przepisie, a odstępy czasu pomiędzy nimi nie są długie.

tj. popełnił przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 3 kks,

4.urządzał gry na automatach H. S. nr (...) i H. S. nr (...) w okresie od. 01.06.2015r. do 06.07.2015r. w lokalu (...) w P. ul. (...). wbrew art. 14 ust. 1 i art. 23a Ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych (Dz.U. nr 201. poz. 1540). popełniając przestępstwa skarbowe zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregokolwiek z nich i każdy z tych czynów wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego określonego w tym samym przepisie, a odstępy czasu pomiędzy nimi nie są długie,

tj. popełnił przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 3 kks,

5. urządzał gry na automatach K. nr (...) oraz A. G. nr (...) w okresie od 01.06.2015r. do 21.07.2015r. w lokalu w G. ul. (...), wbrew art. 14 ust. 1 i art. 23a Ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych (Dz.U. nr 201, poz. 1540), popełniając przestępstwa skarbowe zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z nich i każdy z tych czynów wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego określonego w tym samym przepisie, a odstępy czasu pomiędzy nimi nie są długie,

tj. popełnił przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 3 kks.

orzeka

1. uznaje oskarżonego **M. W. (1)** w miejsce czynów opisanych w punktach od **1 do 5** za winnego tego, że będąc prezesem spółek (...) Sp. z o.o., (...) Sp. z o.o., (...) sp. z o.o. zajmującym się sprawami gospodarczymi wymienionych osób prawnych, w krótkich odstępach czasu z wykorzystaniem tej samej sposobności, wbrew art. 14 ust 1 i art. 23 a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych urządzał a następnie prowadził: gry na automacie L. nr (...) w okresie od 02.03.2015r. do 09.03.2015r. w lokalu na Stacji Paliw A. w miejscowości (...), gry na automacie U. (...) nr (...) w okresie od 01.11.2014r. do 15.06.2015 w Sklepie (...) w miejscowości (...), gry na automatach A. (...) i H. S. nr (...) w okresie od 01.06.2015r. do 24.06.2015r. w Sklepie (...) w (...), gry na automatach H. S. nr (...) i H. S. nr (...) w okresie od

01.06.2015r. do 06.07.2015r. w lokalu (...) w P. ul. (...), gry na automatach K. nr (...) oraz A. G. nr (...) w okresie od 01.06.2015r. do 21.07.2015r. w lokalu w G. ul. (...) w ten sposób, że na podstawie umów o najem powierzchni zawieranych z właścicielami ww. lokali udostępniał ww. automaty do gry do eksploatacji w nich pomimo nie posiadania przez ww. Spółki koncesji lub zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie gier na automatach oraz niewykonywania monopolu państwa, a także bez ich zarejestrowania przez naczelnika urzędu celnego, i po przyjęciu, że czyn ten wypełnia znamiona art. 107 § 1 kks w zw. z art. 23 a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych i art. 6 § 2 kks oraz art. 9 § 3 kks wymierza za to M. W. (2) na podstawie art. 107 § 1 kks karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych po 100 (sto) złotych każda;

2. na podstawie art. 30 § 5 kks w zw. z art. 31 § 5 kks orzeka przepadek dowodu rzeczowego w postaci automatu do gier (...) nr (...) wraz z zawartością pieniędzy zarządzając zniszczenie ww. automatu po uprawomocnieniu się orzeczenia;

3. pobiera od M. W. (1) kwotę 2.000 (dwóch tysięcy) złotych tytułem opłaty oraz zasądza od wymienionego oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 562 (pięćset sześćdziesiąt dwa) zł tytułem zwrotu poniesionych w sprawie wydatków.

Sygn. akt II K 678/16

UZASADNIENIE

M. W. (1) w latach 2014-2015 był prezesem spółek (...), H. F. Polska oraz H. F. Ł. zajmujących się między innymi wstawianiem automatów do gier do różnych lokali.

(dowód: odpisy KRS k. 52-54, k. 223-225, 564-566, 1124)

W dniu 9 marca 2015r. funkcjonariusze Urzędu Celnego w (...) przeprowadzili kontrolę w lokalu na Stacji Paliw (...) w miejscowości (...). Podczas wykonywanych czynności ujawniono automat L. nr (...), co do którego zachodziło uzasadnione podejrzenie urządzania na nim gier wbrew przepisom ustawy z dnia 19 da 2009r. o grach hazardowych. Na podstawie uprawnienia wynikającego z art. 32 ust. 1 13 ustawy o Służbie Celnej obecni na miejscu funkcjonariusze przeprowadzili eksperyment na urządzeniu, w wyniku którego stwierdzono, że gry urządzone na automacie zawierają

się w definicji gier na automatach określonych w art. 2 ust. 3 ustawy o grach hazardowych. Na automacie widniała etykieta wskazująca, że urządzenie stanowi własność (...). Urządzenie zostało wstawione do lokalu na podstawie umowy dzierżawy.

(dowód: protokół kontroli 2-9a, protokół oględzin k. 11-15, umowa dzierżawy k. 33-40)

W dniu 15 czerwca 2015r. funkcjonariusze Urzędu Celnego w (...) skontrolowali sklep (...) w miejscowości (...) gm. R.. Podczas wykonywanych czynności ujawniono automat U. nr (...), co do którego istniało uzasadnione podejrzenie urządzania na nim gier wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych. Na podstawie uprawnienia wynikającego z art. 32 ust. 1 pkt 13 ustawy o Służbie Celnej obecni na miejscu funkcjonariusze przeprowadzili eksperyment, w wyniku którego stwierdzono, że gry urządzone na automacie zawierają się w definicji gier na automatach określonych w art. 2 ust. 3 ustawy o grach hazardowych. Na automacie widniała etykieta wskazująca, że urządzenie stanowi własność (...) sp. z o.o. ul. (...), (...)-(...) W.. Przed wstawieniem automatu do I. F. przyjechał P. O.. To on przywiózł umowę najmu. Urządzenie zostało wstawione na podstawie przedmiotowej umowy. Automat sam wypłacał wygrane pieniądze. Serwisował go P. O..

(dowód: protokół kontroli k. 188-194, protokół oględzin k. 200-201, zeznania M. G. 1172, k.205-206, zeznania I. F. k. 1172 odw., 227-228, umowa najmu k. 229-244)

W dniu 24 czerwca 2015r. funkcjonariusze Urzędu Celnego w (...) przeprowadzili kontrolę w Sklepie (...) w miejscowości Z. (...). Podczas wykonywanych czynności ujawniono automaty A. (...) i H. S. nr (...), co do których istniało uzasadnione podejrzenie urządzania na nich gier wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych. Na podstawie uprawnienia wynikającego z art. 32 ust. 1 pkt 13 ustawy o Służbie Celnej obecni na miejscu funkcjonariusze przeprowadzili eksperymenty, w wyniku których stwierdzono, że gry urządzone na automatach zawierają się w definicji gier na automatach określonych w art. 2 ust. 3 ustawy o grach hazardowych. Na automatach widniały etykiety wskazujące, że urządzenia stanowią własność (...) sp. z o.o. Al. (...) (...) (...) Ł.. Automaty zostały wstawione na podstawie umowy dzierżawy, którą przywiózł P. O.. On serwisował przedmiotowe automaty. Gdy zabrakło w nich środków na wypłatę to osoba grająca dzwoniła pod wskazany numer i przyjeżdżał serwisant, który wypłacał pieniądze.

(dowód: protokół kontroli k. 246-252, protokół oględzin k. 258-259, zeznania M. S. k. 1172 odw-1173, k. 261-262, 293-294, umowa dzierżawy 295-314)

W dniu 6 lipca 2015r. funkcjonariusze Urzędu Celnego w (...) przeprowadzili kontrolę w lokalu (...) przy ul. (...) w P.. Podczas wykonywanych czynności ujawniono automaty H. S. nr (...) i H. S. nr (...), co do których istniało uzasadnione podejrzenie urządzania na nich gier wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych. Na podstawie uprawnienia wynikającego z art. 32 ust. 1 pkt 13 ustawy o Służbie Celnej obecni na miejscu funkcjonariusze przeprowadzili eksperymenty, w wyniku których stwierdzono, że gry urządzone na automatach zawierają się w definicji gier na automatach określonych w art. 2 ust. 3 ustawy o grach hazardowych. Na automatach widniały etykiety wskazujące, że urządzenia stanowią własność (...) Sp. z o.o. Al. (...), (...)-(...) Ł.. Umowę dzierżawy do baru przywiózł P. O.. Również on serwisował przedmiotowe automaty i zasypywał je pieniędzmi. Urządzenia same wypłacały wygrane w pieniądzach o nominałach 5 zł. Zdarzały się wygrane po 1500 zł. Gdy zabrakło środków na wygraną gracz dzwonił pod wskazany numer, a serwisant przywoził wygraną i zostawiał ją w barze.

(dowód: protokół kontroli k. 316-323, protokół oględzin k. 229-230, zeznania P. K. k. 1173, k. 332-333, zeznania K. K. (2) k. 1173-1173 odw., 514-515, zeznania P. O. k. 1173, k. 511-512, umowa dzierżawy k. 337-338).

W dniu 21 lipca 2015r. funkcjonariusze Urzędu Celnego w (...) przeprowadzili kontrolę w lokalu znajdującym się w G. przy ul. (...). Podczas wykonywanych czynności ujawniono automaty K. nr (...) oraz A. G. nr (...), co do których istniało uzasadnione podejrzenie urządzania na nich gier wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych. Na podstawie uprawnienia wynikającego z art. 32 ust. 1 pkt 13 ustawy o Służbie Celnej obecni na miejscu funkcjonariusze przeprowadzili eksperymenty, w wyniku których stwierdzono, że gry urządzone na automatach

zawierają się w definicji gier na automatach określonych w art. 2 ust. 3 ustawy o grach hazardowych. Na automatach widniały etykiety wskazujące, że urządzenia stanowią własność (...) Sp. z o.o. Al. (...), (...)-(...) Ł.. Automaty do lokalu wstawiono na podstawie umowy dzierżawy zawartej przez P. S.-pracownika (...) Sp. z o.o. To on wstawił, serwisował oraz zasypywał monetami przedmiotowe automaty. Rozliczał się również z (...) Sp. z o.o. Automaty wypłacały wygrane w nominałach 5zł.

(dowód: protokół kontroli 517-530, protokół oględzin k. 537-539, zeznania P. S. k. 1173 odw. k. 541-542, zeznania J. B. 1173 odw., k. 544-545, umowy dzierżawy k. 575-578, k. 899)

Z opinii biegłego R. R. wynika, że automat do gier L. (...) umożliwia rozgrywanie gier o wygrane pieniężne. Badane urządzenie spełnia kryteria automatu do gier w rozumieniu ustawy o grach hazardowych.

(dowód: opinia R. R. k. 902-906)

M. W. (1) ma 43 lata. Posiada wykształcenie średnie. Prezes H. F. (...). Z tego tytułu osiąga dochód w kwocie 10.000 zł miesięcznie. Na utrzymaniu jedno dziecko. Nie leczył się psychiatrycznie, niekarany.

(dowód: oświadczenie oskarżonego k. 1173, karta karna k. 993-994, 1125)

M. W. (1) nie przyznał się do zarzucanego mu czynu. Stwierdził, że ustawa o grach hazardowych jest nieskuteczna bowiem przepisy techniczne nie zostały notyfikowane. Stwierdził, że ma na swoim koncie około 500 orzeczeń uniewinniających i umarzających postępowanie. Nie kwestionował stanu faktycznego. Obrona podniosła także, że oskarżony działał w warunkach art. 10 § 4 k.k.s.

(dowód: wyjaśnienia oskarżonego k. 1171 odw.)

Sąd Rejonowy zważył co następuje:

Na przedpolu rozważań prawnych stwierdzić należy, że ani oskarżony ani jego obrońca nie kwestionowali stanu faktycznego.

W niniejszej sprawie Sąd ustalił stan faktyczny w oparciu o protokoły kontroli przeprowadzonych przez funkcjonariuszy celnych Urzędu Celnego w P. wraz protokołami oględzin automatów do gry. Przebieg kontroli oraz wskazana dokumentacja nie budzi wątpliwości, a także żadna ze stron do powyższego nie wносиła zastrzeżeń, dlatego też należało przypisać im walor wiarygodności.

Sąd uznał za zgodne z prawdą zeznania świadków w osobach M. G., I. F., M. S., P. K., P. O., K. K. (2) J. B. gdyż korespondowały one z pozostałym zgromadzonym materiałem dowodowym. Poza tym z depozycji w/w świadków wynika w zasadzie ten sam sposób postępowania z właścicielami lokali. Za każdym razem jakaś osoba związana ze spółkami (...), H. F. Polska, H. F. (...) kontaktowała się z właścicielem lokalu. Następnie na podstawie umowy najmu bądź dzierżawy wstawiano urządzenia do gier. Automaty same wypłacały wygrane pieniężne.

Sąd przypisał walor wiarygodności opinii biegłego R. R.. Biegły w sposób pełny, jasny i spójny przedstawił mechanizmy działania zatrzymanego przez funkcjonariuszy Automatu (...). Wskazał jednoznacznie, iż automat umożliwiał prowadzenie gier, które w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 r. są grami organizowanymi w celach komercyjnych, w których grający ma możliwość wygranej pieniężnej. Bezspornym jest, iż spółki (...), H. F. Polska, H. F. (...) nie posiadały koncesji lub zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie gier na automatach, nie wykonywały monopolu państwa, oraz to, że automaty nie były zarejestrowane przez naczelnika urzędu celnego. Oskarżony bowiem nie kwestionował tego, że nie dysponował odpowiednią koncesją lub zezwoleniem, a utrzymywał, iż nie było konieczności ich posiadania ani rejestracji z uwagi na brak notyfikacji art. 6 i 14 ustawy o grach hazardowych.

Dlatego najistotniejszą kwestią dla przypisania oskarżonemu odpowiedzialności karnej skarbowej było rozważenie kwestii notyfikacji wskazanych w/w przepisów i ewentualnego działania w usprawiedliwionej nieświadomości karalności zarzucanego mu czynu.

W orzecznictwie sądowym wystąpiły rozbieżności co do charakteru przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 GryHazU – tzn. co do tego, czy stanowią one tzw. przepisy techniczne w rozumieniu do niedawna jeszcze obowiązującej dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.6.1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego, a jeżeli stanowią one „przepisy techniczne” w rozumieniu tego aktu prawnego, to czy wobec faktu (bezsprzecznego) nienotyfikowania tych przepisów KE sądy karne w sprawach o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 KKS lub o wykroczenie skarbowe z art. 107 § 4 KKS są uprawnione na podstawie art. 91 ust. 3 Konstytucji RP do odmowy ich stosowania jako niezgodnych z prawem unijnym.

Problem ten został już rozstrzygnięty. W dniu 13 października 2016 roku (...) wydał orzeczenie w sprawie C-305/15, zgodnie z którym przepis taki jak art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych nie stanowi „przepisu technicznego” w rozumieniu dyrektywy 98/34. W tych okolicznościach nie ma konieczności badania skutków naruszenia obowiązku zgłoszenia przepisów technicznych. Z całości powyższych rozważań wynikało, że na zadane pytanie (...) udzielił odpowiedzi, iż art. 1 dyrektywy 98/34 należy interpretować w ten sposób, że przepis krajowy, taki jak ten będący przedmiotem postępowania głównego nie wchodzi w zakres pojęcia „przepisów technicznych” w rozumieniu tej dyrektywy, podlegających obowiązkowi zgłoszenia na podstawie art. 8 ust. 1 tej samej dyrektywy, którego naruszenie jest poddane sankcji w postaci braku możliwości stosowania takiego przepisu. Obrona co prawda podnosiła, że orzeczenie (...) nie odnosi się do art. 14 ugh. Przypomnieć należy, że art. 14 ust. 1 - 3 ustawy o grach hazardowych (w brzmieniu nadanym mu nowelą z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych) został notyfikowany. Zdaniem Sądu Rejonowego w świetle orzeczenia (...) z dnia 13 października 2016 roku było to zbędne. Skoro bowiem art. 6 nie jest przepisem technicznym to według sądu rejonowego takiego waloru nie ma też przepis art. 14 ugh. Obrona natomiast zupełnie pomija fakt naruszenia przez M. W. (3) art. 23 a ugh, który z pewnością przepisem technicznym nie jest. Przypomnieć również należy, że do wydania orzeczenia przez (...) istniała jedyne rozbieżność w orzecznictwie, która automatycznie nie powodowała, że przepisy ustawy o grach hazardowych, uzupełniające art. 107 k.k.s. nie obowiązywały. Tym bardziej, że Trybunał Konstytucyjny stwierdził m.in., że notyfikacja tzw. przepisów technicznych, o której mowa w dyrektywie 98/34/WE, implementowanej do polskiego porządku prawnego rozporządzeniem w sprawie notyfikacji, nie stanowi elementu konstytucyjnego trybu ustawodawczego. Jest oczywiste, że żaden z przepisów Konstytucji nie normuje tej kwestii ani też nie odwołuje się do niej wprost czy nawet pośrednio. Notyfikacja tzw. przepisów technicznych jest bowiem przede wszystkim unijną procedurą, w jakiej państwo członkowskie jest zobowiązane do informowania Komisji Europejskiej i innych państw członkowskich o projektowanych przepisach technicznych, a także do uwzględniania zgłoszonych przez nie szczegółowych opinii i uwag „tak dalece, jak to będzie możliwe przy kolejnych pracach nad projektem przepisów technicznych” – art. 8 ust. 2 dyrektywy 98/34/WE. Notyfikacja, jako unijna procedura swoistej „uprzedniej kontroli”, w której dochodzi do opiniowania i zgłaszania uwag przez Komisję Europejską oraz inne państwa członkowskie dotyczących przepisów technicznych, mających stanowić dopiero projekt ustawy, nie ma zakotwiczenia w Konstytucji. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, dochowanie czy też niedochowanie procedury notyfikacyjnej nie ma wpływu na ocenę dochowania konstytucyjnego trybu stanowienia ustawy. Trybunał Konstytucyjny uznał tym samym, że brak notyfikacji projektu 13 ustawy o grach hazardowych nie stanowił naruszenia takich reguł stanowienia ustaw, które mają swoje wyraźne źródło w przepisach Konstytucji i które dotyczyłyby w sensie treściowym konstytucyjnego trybu ustawodawczego. Jednocześnie Trybunał wskazał, że brak notyfikacji kwestionowanych przepisów art. 14 ust. 1 i art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy o grach hazardowych nie stanowi takiego naruszenia pozakonstytucyjnej procedury ustawodawczej, które byłoby równoznaczne z naruszeniem art. 2 i art. 7 Konstytucji. Jak podkreślono przy tym, ewentualne niedopełnienie obowiązku notyfikacji Komisji Europejskiej, a więc hipotetyczne zaniedbanie o charakterze formalnoprawnym unijnej procedury notyfikacji, nie pociąga za sobą automatycznie konieczności uznania, że doszło do naruszenia standardów konstytucyjnych w zakresie stanowienia

prawa. Nie można bowiem przyjąć, że każde, choćby potencjalne, uchybienie proceduralne, stanowi zawsze podstawę niekonstytucyjności aktu normatywnego i prowadzi w rezultacie do utraty przez ten akt mocy obowiązującej.

Podsumowując, zdaniem sądu rejonowego wobec orzeczenia (...) z dnia 13 października 2016r. nie było konieczności notyfikacji przepisów art. 6 jak i 14 ugh.

Zatem kolejną kwestią jaką należało rozważyć było pozostawanie oskarżonego w usprawiedliwionej nieświadomości karalności zarzucanego mu czynu.

Jak trafnie zauważa Z. R. (Z problematyki błędu, s. 181 i n.) błąd w postaci nieświadomości tego, że działa się "wbrew przepisom" może oznaczać dwie sytuacje:

1) sprawca nie zna dopełniającego blankietową dyspozycję karną przepisu prawa finansowego, a co za tym idzie, nie wie także, że jego naruszenie jest zabronione przez prawo karne skarbowe albo

2) sprawca znając przepis prawa finansowego (czyli wiedząc, że jego zachowanie jest w świetle tego przepisu bezprawne), nie wie tylko tego, że naruszenie tego przepisu jest także karalne przez prawo karne skarbowe.

W sytuacji drugiej mamy do czynienia z nieświadomością karalności, o której mowa w art. 10 § 4 KKS, natomiast w sytuacji pierwszej – z błędem co do ustawowego znamienia, o którym mowa w art. 10 § 1 KKS. Należy zgodzić się z poglądem, według którego w przypadku prawa karnego skarbowego blankietowo odsyłającego do prawa finansowego błąd ma postać podwójną, ale nie w tym sensie, jak w przepisach dotyczących przestępstw nieumyślnych, gdzie błąd co do faktu pociąga za sobą błąd co do prawa, lecz odwrotnie – tu błąd co do faktu jest następstwem błędu co do prawa (do którego przepis karny odsyła). Nieświadomość finansowego przepisu dopełniającego jest pierwotnie nieświadomością jego treści, nie zaś oceny zawartej dopiero w przepisie karnym, która to nieświadomość oceny pojawia się wtórnie, jako błąd następczy (Z. R., Z problematyki błędu, s. 181). Tak więc np. jeżeli sprawca nie zna określonej ustawy podatkowej i przez to nie jest świadom obowiązku oznaczania określonych wyrobów akcyzowych znakami akcyzy (art. 63 § 1 KKS), to sytuację taką należy rozpatrywać jako błąd co do faktu w myśl art. 10 § 1 KKS. Również z błędem co do faktu wyłączającym umyślność będziemy mieli do czynienia, gdy np. sprawca jest przekonany, że prawidłowo prowadzi księgę, podczas gdy w rzeczywistości prowadzi ją wadliwie (art. 61 § 3 KKS). Według art. 53 § 23 KKS, księga wadliwa jest to księga prowadzona niezgodnie z przepisami prawa, zatem nieświadomość tego, że działa się niezgodnie z przepisami prawa jest błędem co do ustawowego znamienia czynu (zob. V. Konarska-Wrzosek, T. Oczkowski, J. Skorupka, Prawo i postępowanie karne skarbowe, s. 66).

W podsumowaniu uwag dotyczących problematyki błędu co do prawa należy zgodzić się z poglądem T. G. ((...), Komentarz, s. 72), iż rozwiązanie przyjęte w art. 10 § 4 KKS oznacza postawienie przed sprawcą mniejszych wymagań, niż w KK, **jednak trafny wydaje się także pogląd, iż w zasadzie dość trudno sobie wyobrazić w praktyce usprawiedliwioną nieświadomość karalności czynu.**

W realiach przedmiotowej sprawy o błędzie co do karalności czynu nie może być mowy. Oskarżony bowiem znał ustawę o grach hazardowych. Wiedział również, że jej naruszenie jest karane przez k.k.s. Miał świadomość jedynie tego, że istnieje rozbieżna linia orzecznicza, którą wykorzystywał dla swojej przestępczej działalności. Co prawda skazanie w sprawie VIII K 504/12 uległo zatarciu, ale nie można tracić z pola widzenia faktu, że wyrok skazujący zapadł w tamtej sprawie 17.04.2014 a uprawomocnił się 21.01.2015r. Skazany wykonał karę grzywny 13.05.2015r. Natomiast w realiach przedmiotowej sprawy czasookres zarzucanego oskarżonemu czynu zaczyna się 01.11.2014 a kończy 21.07.2015. W takiej sytuacji z pewnością nie można uznać, że oskarżony działał w usprawiedliwionej nieświadomości karalności zarzucanego mu czynu.

Zdaniem Sądu oskarżony wykorzystywał rozbieżność orzecznictwa dla przestępczej działalności, gdyż mu się to po prostu opłacało finansowo. Działał niejako na własne ryzyko. Nawet sam sposób działania, umieszczanie automatów w małych miejscowościach w sklepach, „drink barach”, świadczy właśnie o świadomości oskarżonego o nielegalności

swojego zachowania. Jeżeli oskarżony uważał, że jego działanie jest legalne należy zadać sobie pytanie dlaczego nie wynajął jakiegoś lokalu w dużym mieście, nie reklamował swoich usług by mieć jak najwięcej klientów.

Mając na uwadze powyższe Sąd uznał M. W. (1) w miejsce czynów opisanych w punktach od 1 do 5 za winnego tego, że będąc prezesem spółek (...) Sp. z o.o., (...) Sp. z o.o., (...) sp. z o.o. zajmującym się sprawami gospodarczymi wymienionych osób prawnych, w krótkich odstępach czasu z wykorzystaniem tej samej sposobności, wbrew art. 14 ust 1 i art. 23 a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych urządził a następnie prowadził: gry na automacie L. nr (...) w okresie od 02.03.2015r. do 09.03.2015r. w lokalu na Stacji Paliw A. w miejscowości (...), gry na automacie U. (...) nr (...) w okresie od 01.11.2014r. do 15.06.2015 w Sklepie (...) w miejscowości (...), gry na automatach A. (...) i H. S. nr (...) w okresie od. 01.06.2015r. do 24.06.2015r. w Sklepie (...) w (...), gry na automatach H. S. nr (...) i H. S. nr (...) w okresie od.

01.06.2015r. do 06.07.2015r. w lokalu (...) w P. ul. (...), gry na automatach K. nr (...) oraz A. G. nr (...) w okresie od. 01.06.2015r. do 21.07.2015r. w lokalu w G. ul. (...) w ten sposób, że na podstawie umów o najem powierzchni zawieranych z właścicielami ww. lokali udostępniał ww. automaty do gry do eksploatacji w nich pomimo nie posiadania przez ww. Spółki koncesji lub zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie gier na automatach oraz niewykonywania monopolu państwa, a także bez ich zarejestrowania przez naczelnika urzędu celnego, tj. czynu wypełniającego znamiona art. 107 § 1 kks w zw. z art. 23 a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych i art. 6 § 2 kks oraz art. 9 § 3 kks.

Zgodnie z dyspozycją art. 2 ust. 3 ustawy o grach hazardowych grami na automatach są gry o wygrane pieniężne lub rzeczowe na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych i elektronicznych, w tym komputerowych, zawierające element losowości. Status gier na automatach posiadają również gry na takich urządzeniach, organizowane w celach komercyjnych, o charakterze losowym, w których grający nie ma możliwości uzyskania wygranej pieniężnej lub rzeczowej (art. 2 ust. 5 ustawy o grach hazardowych). Niewątpliwie w niniejszej sprawie mamy do czynienia z automatami w rozumieniu art. 2 ust. 5 ustawy o grach hazardowych, co zresztą nie było kwestionowane.

Stosownie natomiast do treści art. 23a ust. 1 ustawy o grach hazardowych, automaty i urządzenia do gier, z wyjątkiem terminali w kolekturach gier liczbowych służących wyłącznie do urządzania gier liczbowych, mogą być eksploatowane przez podmioty posiadające koncesję lub zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie gier losowych lub gier na automatach oraz przez podmioty wykonujące monopol państwa, po ich zarejestrowaniu przez naczelnika urzędu celnego. Jak z kolei wskazuje dyspozycja art. 23 d ww. ustawy Minister właściwy do spraw finansów publicznych określi, w drodze rozporządzenia, szczegółowe warunki rejestracji i eksploatacji automatów i urządzeń do gier, uwzględniając ochronę interesów uczestników gier i zabezpieczenie wykonywania zobowiązań wobec budżetu państwa.

Powyższe oznacza, iż istnieje obowiązek rejestracji automatów i urządzeń do gier wskazanych w ustawie, którego to z pewnością oskarżony nie spełnił. Poza tym spółki: (...), H. F. Polska i H. F. (...) nie posiadały koncesji ani zezwolenia, jak również nie wykonywały monopolu Skarbu Państwa. W konsekwencji tego, spełnione zostały wszystkie znamiona przestępstwa z art. 107 § 1 kks polegającego na urządzaniu lub prowadzeniu gier na automatach wbrew przepisom ustawy. Dlatego też, Sąd przyjął, że oskarżony swoim zachowaniem wypełnił dyspozycję art. 107 § 1 kks w zw. z art. 23a ust. 1 ustawy 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. 2015 poz. 612 ze zm.) i art. 6 § 2 kks bowiem działając w krótkich odstępach czasu z wykorzystaniem tej samej sposobności, wbrew art. 23 a ust. 1 ustawy 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. 2015 poz. 612 ze zm.) urządził, a następnie prowadzili we wskazanych wyżej okresach gry na wymienionych w zarzutach automatach do gry.

Czyn M. W. (1) dodatkowo wyczerpywał znamiona art. 9 § 3 kks, ponieważ popełnił go będąc prezesem w/w spółek zajmując się sprawami gospodarczymi wymienionych osób prawnych.

Przypisany oskarżonemu czyn miał charakter zawiniony. M. W. (2) w ustalonym stanie faktycznym mógł zachować się zgodnie z prawem i nie zachodziły żadne okoliczności, które wyłączałyby jego winę. Ponadto czyn oskarżonego był bezprawny, a stopień społecznej szkodliwości był znacznie wyższy niż znikomy.

Przy wymiarze kary na niekorzyść M. W. (1) Sąd poczytał jego uprzednią karalność (k. 1125). W przekonaniu Sądu wymierzona na podstawie art. 107 § 1 kks oskarżonemu grzywna w wymiarze 200 stawek dziennych po 100 złotych odpowiada przede wszystkim stopniowi winy oraz społecznej szkodliwości jego czynu. Podkreślić, bowiem trzeba, że oskarżony działał umyślnie. Zwrócić uwagę należy również na to, iż wykazał się on świadomą ignorancją wobec obowiązujących przepisów, dysponował bowiem odpowiednim doświadczeniem w „branży” związanej z grami na automatach. Z pewnością więc, śledził na bieżąco obowiązujące przepisy zwłaszcza, że zajmował się zawodowo tego typu działalnością.

W oparciu o dochody oskarżonego, jego sytuację rodzinną i majątkową, a także możliwości zarobkowe Sąd ustalił wysokość stawki dziennej na kwotę 100 złotych

Zgodnie z dyspozycją art. 30 § 5 kks w zw. z art. 31 § 5 kks Sąd orzekł przepadek dowodów rzeczowych w postaci dwóch automatu do gier bez nr o nazwie L..

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 627 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks i nakazał pobrać od M. W. (1) kwotę 2.000 złotych tytułem opłaty. Ponadto Sąd zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 562 złote tytułem zwrotu poniesionych w sprawie wydatków, na które składają się koszty postępowania przygotowawczego, koszty opinii biegłego, a także ryczałt związany z doręczeniem pism w postępowaniu sądowym.