

Sygn. akt IIK 137/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 04 września 2013 roku

Sąd Rejonowy II Wydział Karny w Strzelcach Opolskichw składzie:

Przewodniczący **SSR Małgorzata Kalemba**

Protokolant p.o.sekr.sąd.Karolina Szlucha

W obecności Prokuratora Prok. Rej. w Strzelcach Opolskich– nikt, zawiadomieni prawidłowo

Po rozpoznaniu w dniach 06.05.2013r., 10.06.2013r., 17.07.2013r., 28.08.2013r.

sprawy A. K. /**K.**/

syna R. i J. z domu G.

urodz. (...) w P.

oskarżonego o to, że:

w okresie od 01 lutego 2011 roku do 09 lutego 2012 roku w lokalu BAR (...)w Ł.przy ul. (...), działając na rzecz firmy P.U.H. (...)G.urządzał gry na automacie LIONbez numeru, który realizował gry opisane w art. 2 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 roku (dz. U Nr 201 poz. 1540 ze zmianami)

tj. o przestępstwo skarbowe, określone a art. 107 §1 kks w zw. z art. 9 §1 kks

I. Uznaje oskarżonego A. K.za winnego popełnienia czynu opisanego w części wstępnej wyroku, z tym, że dookreśla, iż oskarżony działał wbrew przepisom art. 6 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz.1540 z późn. zm.) i realizował gry opisane w art. 2 ust. 3 i 5 cytowanej ustawy, a stanowiącego przestępstwo z art. 107 § 1kks w zw. z art 9 § 1 kks i za to na podstawie art. 107§1kks skazuje go na karę grzywny w wymiarze **20 (dwudziestu) stawek** dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę **60 (sześćdziesięciu) złotych;**

II. Na podstawie art. 30 § 5 kks orzeka przepadek dowodu rzeczowego w postaci automatu do gry (...) bez numeru, przechowywanego w magazynie Urzędu Celnego w O. oddział w N., oraz środków pieniężnych w kwocie **2 (dwa) złote;**

III. Na podstawie art. 627 kpk w zw. z art. 113 kks i art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonego A. K.na rzecz Skarbu Państwa kwotę **2348,19 (dwa tysiące trzysta czterdzieści osiem 19/100) złotych** tytułem kosztów procesu w tym kwotę **120 (sto dwadzieścia) złotych** tytułem opłaty.

Sygn. akt IIK 137/13

UZASADNIENIE

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego Sąd ustalił następujący

stan faktyczny w sprawie :

A. K.prowadzi działalność gospodarczą P.H.U. (...)zajmującą się głównie wstawianiem do lokali automatów do gier. W dniu 01.02.2011r. A. K.podpisał umowę podnajmu powierzchni z J. U.prowadzącą Przedsiębiorstwo Handlowo –

Usługowe w Ł., która to umowa dotyczyła wynajmu powierzchni w celu umiejscowienia automatów do zabaw – gier. J. U. okazano opinię techniczną dot. automatu wydaną przez rzeczoznawcę mgr inż. Z. S.. Początkowo po zawarciu umowy w jej lokalu ustawiony został automat do gry, który uległ awarii w związku z czym A. K. wymienił go na nowy.

W dniu 09.02.2012r. funkcjonariusze służby celnej z Urzędu Celnego w O. dokonali kontroli w zakresie urządzania i prowadzenia gier na automatach znajdujących się w Barze (...) w Ł.. Kontrolę przeprowadzono na automacie (...) bez numeru, który był sprawny i podłączony do zasilania. Zawierał katalog gier. Na miejscu w obecności J. U. dokonano eksperymentu procesowego na przedmiotowym automacie. Automat ten nie był automatem wypłacającym wygrane w jakiegokolwiek formie, co potwierdził eksperyment procesowy przeprowadzony na miejscu. W zakresie wykonywanych gier stwierdzono w czasie eksperymentu, iż gry mają charakter losowy w rozumieniu art. 2 ust. 5 u.g.h. W trakcie wybierania kolejnych gier, znaki na ekranie przesuwały się tak szybko, że gracz nie miał wpływu na końcowy wynik gry, nawet przy wykorzystaniu możliwości oraz swych umiejętności i zręczności do zatrzymania ich w żądanym ustawieniu bądź konfiguracji z uwagi na fakt, iż były nierozpoznawalne. Czynności grającego stanowiły jedynie impuls do rozpoczęcia gry, urządzenie samo wykonywało losowanie i samo zatrzymywało kręcące się bębny, a o ustawieniu konfiguracji w grze oraz wygrywalności decydował i sterował program komputerowy oparty na algorytmie zapisanym w pamięci urządzenia.

W wyniku kontroli dokonano zajęcia automatu L., który zatrzymano jako dowód rzeczowy na potrzeby niniejszego postępowania.

Podczas otwarcia automatu ujawniono w nim kwotę 12 zł; z czego kwota 10 zł należała do Urzędu Celnego w O., która to kwota została użyta do przeprowadzenia gry kontrolnej na automacie.

Dowód:

- protokół kontroli k. 4-5;
- protokół oględzin oraz dok. fotograficzna k. 6-9;
- protokół zatrzymania rzeczy k. 10;
- pokwitowanie zatrzymania dokumentacji k. 12;
- umowa podnajmu powierzchni k. 13;
- kserokopia opinii technicznej k. 14-23;
- pliki z karty pamięci SDHCk. 35;
- protokół otwarcia automatu do gry k. 38;
- pokwitowanie k. 40.

W trakcie postępowania przygotowawczego został dopuszczony dowód z opinii biegłego z zakresu informatyki, telekomunikacji i automatów do gier - R. R.. Przedmiotem opinii było przeprowadzenie ekspertyzy i wydanie opinii o zatrzymanym urządzeniu i stwierdzeniu, czy były na nim prowadzone gry, które są grami na automatach w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych.

Biegły w swej opinii wskazał, iż badany automat jest urządzeniem elektronicznym, w którym zainstalowano gry komputerowe o charakterze losowym, automat nie wypłaca w sposób bezpośredni wygranych pieniężnych, wyposażenie automatu umożliwia prowadzenie działalności komercyjnej, warunkiem uruchomienia automatu jest zakredytowanie go przez grającego wybraną kwotą pieniędzy, za którą grający otrzymuje określoną liczbę punktów kredytowych na liczniku kredyt (CREDIT) przeznaczonych na prowadzenie gier losowych, istnieje możliwość prowadzenia gry w formie automatycznej – trzymając cały czas pole „START” na ekranie dotykowym – gra rozgrywa

się automatycznie, bez wpływu gracza na przebieg rozgrywanych gier, w automacie zainstalowany jest program gry w wersji v3.70 (Build166), na podstawie odczytanych danych dotyczących księgowości automatu za okres od 26.01.2012r. do dnia badania w automacie rozegrano 37782gry, automat zakredytowano kwotą 24.570 , wypłacono z automatu (skasowano kredytów) 11.568,40 . W automacie nie działa licznik czasu, nie stwierdzono również działania mechanizmu ograniczającego czas gry (tzw. „ogranicznik czasu gry”). Gry można prowadzić do momentu wykorzystania wszystkich punktów kredytowych otrzymanych w wyniku zakredytowania automatu lub uzyskanych jako wygrane w wyniku prowadzonych gier. Za pomocą klucza serwisowego można skasować punkty kredytowe uzyskane jako wygrane w grach losowych. Gry video rozgrywane na badanym urządzeniu mają charakter losowy a uzyskany wynik nie zależy od umiejętności (zręczności) grającego, ponadto możliwe jest prowadzenie gry w formie automatycznej – poprzez przytrzymanie pola „START”- na ekranie dotykowym można włączyć autostart – gra rozgrywa się bez wpływu gracza na przebieg kolejnych gier. Wygrane punktowe uzyskane w grach losowych pozwalają na przedłużenie gry bez konieczności wpłaty stawki za udział w grze jak również dają możliwość rozpoczęcia nowej gry przez wykorzystanie wygranej rzeczowej uzyskanej w poprzedniej grze (art. 2 ust. 4 ustawy o grach hazardowych z dnia 19.11.2009r.).

Biegły w konkluzji opinii stwierdził, że na badanym automacie rozgrywane były gry, które spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu ustawy o grach hazardowych z dnia 19.11.2009r. (Dz. U. Nr 201, poz. 1540).

Na rozprawie biegły podtrzymał sporządzoną przez siebie opinię. Stwierdził, że gry rozgrywane na tym automacie, który on zresztą badał osobiście – mają charakter losowy, gdyż steruje nimi program, gracz nie ma wpływu na wynik gry, gracz nie jest w stanie się gry nauczyć, przewidzieć wyniku - stwierdzić, czy jest to układ wygrywający czy przegrywający. Co do stanowiska Z. S.dodał, że Z. S.klawisz, który w dniu badania automatu przez niego był klawiszem „START”, nazywał klawiszem „GRAJ ZRĘCZNOŚCIOWO”, jednak układ zręcznościowy w dniu badania automatu nie działał. W tym automacie można było grać omijając element zręczności poprzez użycie ekranu dotykowego, zresztą – jak napisał na stronie 1 swojej opinii – układ zręcznościowy nie działał w momencie badania.

Dowód:

- opinia biegłego R. R. k. 48-53;

- zeznania biegłego R. R. k. 201-202.

Oskarżony A. K.nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i wyjaśnił, iż przed rozpoczęciem działalności dokonał sprawdzenia i weryfikacji legalności automatów zwracając się o opinię do biegłego sądowego z listy SO w Lublinie pana Z. S.. Przed zakupem widział tą opinię i nie miał wątpliwości, iż zakupiony przez niego program, to gry zręcznościowe, a nie gry o charakterze losowym, więc nie podlega on pod ustawę o grach hazardowych. Ponadto podał, że pracował kiedyś jako operator w firmie obsługującej automaty o niskich wygranych. Uprawnienia do obsługi takich automatów są wydawane na 3 lata, a egzamin zdaje się przed Ministrem Finansów. W związku z tym, że minął mu termin ważności uprawnień, firma rozwiązała z nim umowę o pracę i otworzył własną działalność gospodarczą. Zabezpieczony automat miał charakter zręcznościowy, gdyż w momencie kiedy przycisk zostaje przyciśnięty i zostaje podświetlony następuje obrót bębnow i jakiś układ graficzny występuje. Ma on wpływ na ustalenie tych elementów. Jeżeli przycisk zostanie przyciśnięty, kiedy nie jest podświetlony, nie ma obrotów bębnow. Według niego gracz ma możliwość ustawienia konfiguracji figur, ale nie wie w jaki sposób. Zresztą w innych Sądach za to uniewinniali, na co okazał odpisy wyroków.

Dowód:

- wyjaśnienia oskarżonego A. K.k. 168-169.

Oskarżony A. K.ma wykształcenie średnie, z zawodu jest dyżurnym ruchu, prowadzi własną działalność gospodarczą w zakresie handlu, usług i naprawy urządzeń elektronicznych, osiąga dochód ok. 3.000 zł netto miesięcznie, żonaty, ma dwoje dorosłych dzieci. Był uprzednio karany, w tym za przestępstwo skarbowe z art. 107§1 kks.

Dowody:

- wyjaśnienia oskarżonego A. K.k. 168
- karta karna k. 77;
- kopia wyroku tut. Sądu k. 47.

Sąd zważył, co następuje:

Wina i okoliczności czyny zarzucanego oskarżonemu w ocenie Sądu i na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie budzą wątpliwości.

Bezspornym jest w sprawie, że oskarżony urządzał gry na zabezpieczonym automacie -

podpisał umowę podnajmu powierzchni z J. U.prowadzącą (...) w Ł., która to umowa dotyczyła wynajmu powierzchni w celu umiejscowienia automatów do zabaw – gier, wstawił tam automat, serwisował go.

Pojęcia urządzania i prowadzenia gier nie posiadają wprowadzonej w przepisach ustawy o grach hazardowych, niemniej z treści jej przepisów można wnioskować, że w wypadku urządzania chodzi o zaprowadzenie czy uruchomienie działalności hazardowej w określonym miejscu: kasynie, salonie, punkcie jak to zaistniało w niniejszej sprawie.

Na wstępie należy zaznaczyć, że konstrukcja przepisu art. 107 kks określa typ czynu zabronionego nie tylko w przepisie go statuującym – art. 107 kks , ale również w przepisach koniecznych do odczytania treści znamion ustawowych; przepis ten oparty jest więc na blankiecie, a wypełniają go przepisy prawa administracyjnego – w tym wypadku przepisy ustawy o grach hazardowych z dnia 19.11.2009r. (Dz. U. Nr 201, poz. 1540). Tam też ujęto ograniczenia, których naruszenie skutkować będzie odpowiedzialnością karną skarbową. Dodać tu należy, że dopuszczalność dookreślenia dyspozycji przepisu karnego regulacjami innej ustawy potwierdził już Trybunał Konstytucyjny – wyrokiem z dnia 13.01.2005r. - sygn. akt P 15/02 (publ. OTK-A 2005, nr1, poz. 4).

Zgodnie z art. 6 ust. 1. ustawy o grach hazardowych z dnia 19.11.2009r. działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach może być prowadzona wyłącznie na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry, a nadto działalność w zakresie określonym w ust. 1 może być prowadzona wyłącznie w formie spółki akcyjnej lub spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, mającej siedzibę na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej (art.6 ust.4 cyt. ustawy). Ustawa określa również definicję gier – w tym gier na automatach i tak – ust. 3. art. 2 ustawy stanowi, że 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, a ust. 5 art. 2 ustawy mówi, że grami na automatach są także gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych, organizowane w celach komercyjnych, w których grający nie ma możliwości uzyskania wygranej pieniężnej lub rzeczowej, ale gra ma charakter losowy.

W niniejszej sprawie przedmiotowy automat został zabezpieczony i osobiście przebadany przez biegłego w celu ustalenia, czy gry, które na nim rozgrywano spełniały kryteria gier na automatach w rozumieniu ustawy o grach hazardowych. Biegły R. R.zarówno w sporządzonej pisemnej opinii, jak i na rozprawie, potwierdził, że gry rozgrywane na automacie, który on zresztą badał osobiście – mają charakter losowy, gdyż steruje nimi program, gracz nie ma wpływu na wynik gry, gracz nie jest w stanie się gry nauczyć, przewidzieć wyniku - stwierdzić, czy jest to układ wygrywający czy przegrywający, spełnione są więc kryteria gier na automatach w rozumieniu ustawy o grach hazardowych z dnia 19.11.2009r. (Dz. U. Nr 201, poz. 1540).

Element losowości definiuje Słownik Języka Polskiego (PWN 2009, wyd. 3) gdzie wskazano, iż zasadniczym elementem gry losowej jest zależność jej wyniku od przypadku, a nie wyłącznie od umiejętności gracza. Wynik gry jest nieprzewidywalny z punktu widzenia możliwości grającego, choćby był on w stanie w bardzo krótkim czasie

przeprowadzić najbardziej skomplikowane analizy matematyczne. W zakresie pojęcia gier losowych oraz „losowości” warto wskazać na poglądy wyrażone w literaturze (vide: G. Musolf, Karypieniężne i kara grzywny w ustawie o grach hazardowych, Monitor Prawa Celnego i Podatkowego nr 8/2010, s. 295, L. Wilk, Karypieniężne w ustawie o grach hazardowych, Prokuratura i Prawo, nr 1/ 2011, s. 155, T. Nowak, P. Stanisławiszyn, Sankcje w prawie podatkowym na przykładzie kary pieniężnej w ustawie o grach hazardowych. Wybrane zagadnienia cz. I i II, Monitor Prawa Celnego i Podatkowego, nr 5 i 6 /2012, s. 143 i n.) i w orzecznictwie (vide: wyrok SN z dnia 07.05.2012 r. sygn. akt V KK 420/11, LEX 1212391), w których dokonano dogłębnej analizy instytucji m.in. art. 5 ust. 2 u.g.h. w związku z art. 107§1 kks.

Zgodnie z reprezentowanymi tam poglądami – które zresztą tutaj Sąd podziela w całości - gra na automacie "ma charakter losowy", jeśli jej wynik jest nieprzewidywalny dla grającego. Nieprzewidywalność tę oceniać należy przez pryzmat warunków standardowych, w jakich znajduje się grający, nie zaś przez pryzmat warunków szczególnych (atypowych).

Przedmiotowy automat został poddany nie tylko ekspertyzie biegłego Sądu Okręgowego o specjalności informatyki, ale też eksperymetowi w trakcie kontroli. Wyniki obu tych dowodów są zbieżne - czas gry na automacie, jak również jej wynik, nie są uzależnione od zręczności gracza, steruje nimi program, tak więc na badanym automacie rozgrywane były gry, które spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu ustawy o grach hazardowych z dnia 19.11.2009r.

Oskarżony twierdził, że zakupiony przez niego program, to gry zręcznościowe, a nie gry o charakterze losowym, więc nie podlega on pod ustawę o grach hazardowych, na potwierdzenie tego przedłożył do sprawy - już w postępowaniu przygotowawczym „opinię” prywatną – Z. S., która we wnioskach była odmienna od opinii biegłego R. R.. „Opinia” ta zawierała stwierdzenie, że dotyczy: „opisu gry zręcznościowej, cech i zasad działania w nawiązaniu do ustawy z dnia 19.11.2009r. o grach hazardowych” (k. 14 – 23). We „wnioskach końcowych” Z. S. podał, że „badana gra zręcznościowa jest urządzeniem elektronicznym, w którym zainstalowano program rozrywkowej gry komputerowej o charakterze zręcznościowym, nie można jednak na niej uzyskać żadnych wymiernych wygranych pieniężnych lub rzeczowych, a tym samym nie można na niej prowadzić gry na automacie w rozumieniu ustawy o grach hazardowych z dnia 19.11.2009r. - art. 2 p. 3,4,5. Sposób prowadzenia gry na badanym urządzeniu, polegający na zręcznościowym wykorzystywaniu ryzyka decyzji ma charakter zabawowy. Po zakończeniu gry punktacja obrazująca jej przebieg jest kasowana automatycznie. Wyklucza to tym samym losowy charakter prowadzonej gry. Zasadą gry jest umiejętne wykorzystywanie pozyskiwanych punktów na cele bieżące wynikające z aktualnego stanu gry.(...) Gra nie posiada charakteru losowego ponieważ nie ma w niej elementów losowych, Wybór momentu zatrzymania ruchu obrazków zależy wyłącznie od zręczności grającego ”(k. 14 – 23).

Na rozprawie świadek Z. S. zeznał, że on nie przeprowadzał ekspertyzy technicznej określającej wszystkie parametry automatu, zajmował się wyłącznie cechami określonymi przez ustawodawcę. Podkreślił, że bada automat w postaci, w której zostaje mu on dostarczony, bo w międzyczasie może on zostać zmieniony, po badaniu też nie zabezpiecza automatu. Był pewny, że automat badał, chociaż nie potrafił podać bliższych okoliczności. Według niego w tym automacie nie ma gier losowych, a każdy klient musiał się według niego zapoznać z regulaminem gry przed rozpoczęciem grania, bo gdyby się nie zapoznał, nie potrafiłby grać, a nadto gra na automatach o niskich wygranych niezgodnie z regulaminem jest przestępstwem. Stwierdził też, że on i biegły R. R. mają inne spojrzenie na dane funkcje, jego spojrzenie jest niezależne (202 – 203).

Sąd nie może w niniejszej sprawie tego ostatecznego stanowiska podzielić. Zwrócić należy uwagę na okoliczności podstawowe w sprawie : biegły R. R. niewątpliwie osobiście badał zabezpieczony automat, przeprowadzał na nim grę eksperymetną, sporządził opinię z której wnioski są jasne, logicznie przedstawione i wynikają z przeprowadzonych czynności, zgodne są z dowodem w postaci gry eksperymetnalnej przeprowadzonej przy kontroli przez UC.

Świadek Z. S. – sam przyznał, że nie pamięta, czy przedmiotowy automat badał u siebie, czy mu go przywieziono i w jakich okolicznościach, czy też sam jechał badać automat, był pewien jednak, że go osobiście badał, co w świetle jego zeznań staje się wątpliwe. Sporządzając „opinię” Z. S. – sprzecznie z metodologią sporządzania tego typu dokumentów - założył tezę, że bada „gry zręcznościowe”, co przecież powinno być wyprowadzone dopiero we wnioskach, a nie w

początkowym założeniu opinii. Tak więc Z. S. przyjął już na początku wersję, którą potem tylko starał się udowodnić. Jednak, co słusznie zauważył biegły R. R., i co przyznał pośrednio Z. S. – ten ostatni nie badał zasady funkcjonowania całego automatu, skupiając się jedynie na niektórych elementach gry. Biegły R. R. podał, że Z. S. klawisz, który w dniu badania automatu przez biegłego był klawiszem „START”, nazywał klawiszem „GRAJ ZRĘCZNOŚCIOWO”, jednak układ zręcznościowy w dniu badania automatu nie działał. W tym automacie można było grać omijając element zręczności poprzez użycie ekranu dotykowego, zresztą – jak napisał na stronie 1 swojej opinii R. R. – układ zręcznościowy nie działał w momencie badania. Z. S. według R. R. – z czym Sąd się zgodził – zajął się tylko wyświetlaczem LCD automatu, nie zagłębiał w całą istotę problemu.

Biegły R. R. (k. 2 opinii – k. 49 akt sprawy) w czasie badania włączył automat; po włączeniu na wyświetlaczu LCD wyświetlana była informacja (którą to tylko zajął się Z. S.): GRA ZRĘCZNOŚCIOWA 1 zł = 1 min. W wyniku zakredytowania automatu otrzymano punkty na liczniku kredyt (CREDIT) i uaktywniały się pola na ekranie dotykowym umożliwiające rozgrywanie gier. Nie zmienił się natomiast stan wyświetlacza LCD. Po zakredytowaniu przyciski na panelu sterującym – uruchamiające gry pozostały nieaktywne. Natomiast co do innych gier rozgrywanych na automacie: biegły je również przeprowadził: Wybrał grę: gra rozpoczyna się od wyboru jednej z dostępnych gier, ustawienia stawki gry i naciśnięcia pola „START” na ekranie dotykowym. Naciskanie pola „START” na ekranie dotykowym rozpoczyna obracanie wyświetlanych na ekranie bębnow z symbolami (lub losowanie kart w grze Poker). Wprawione w ruch za pomocą pola „START” na ekranie dotykowym bębny zatrzymują się samoczynnie. Ich wzajemne ustawienie w momencie zatrzymania jest losowe i niezależne od zręczności grającego. Jeżeli symbole na poszczególnych bębnach (lub karty w grze Poker) utworzą określoną w planie gry kombinację w danych liniach, to grający otrzymuje wygraną w postaci punktów kredytowych dopisywanych do licznika HIGHSCORE. Po wyczerpaniu punktów z licznika CREDIT, gry można prowadzić za punkty pobierane z licznika HIGHSCORE. Istnieje też możliwość prowadzenia gry w formie automatycznej – trzymając cały czas pole „START” na ekranie dotykowym – gra rozgrywa się automatycznie, bez wpływu gracza na przebieg rozgrywanych gier.

Tak więc wynik gry ma charakter losowy, tzn. niezależny od umiejętności percepcyjnych grającego, a grający nie jest w stanie przewidzieć kombinacji, jaka się pojawi na ekranie. Umiejętności tych nie jest także w stanie się nauczyć, czy też wytrenować, co trafnie podniósł biegły R. R.. Dlatego należy przyjąć, iż o wygrawalności decyduje program komputerowy oparty na algorytmie zapisanym w pamięci automatu.

Tak więc Sąd podzielił stanowisko R. R., że gry rozgrywane na przedmiotowym automacie spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu ustawy o grach hazardowych, mają charakter losowy.

Koniecznym jest w w realiach rozpoznawanej sprawy podniesienie, iż oskarżony A. K. wiedział, że urządza gry na automacie wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych z dnia 19.11.2009r. I w żadnym razie nie ekskulpuje go dołączenie do akt „opinii” Z. S.:

Zgodnie z świadectwem zawodowym nr (...) A. K. złożył z wynikiem pozytywnym egzamin na stanowisko „nadzorujący punkty gry na automatach o niskich wygranych”, z zakresem uprawnień do nadzorowania i prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych w punkcie gry zgodnie z przepisami ustawy o grach i zakładach wzajemnych, aktów wykonawczych zatwierdzonych regulaminów, prowadzenia miesięcznych rozliczeń finansowych automatów o wygranych w punktach gry, sporządzanie miesięcznych raportów przychodów w punktach gry na automatach o niskich wygranych (k. 88, 90). Nadto w oświadczeniu dla uprzedniego pracodawcy, oświadczył, że są mu znane wszelkie przepisy dotyczące szczególnego nadzoru podatkowego w zakresie gier na automatach o niskich wygranych (k. 89). Mimo, iż okres ważności tego uprawnienia minął, to jednak należy stwierdzić, że A. K. nie był laikiem, gdyż podstawowe przepisy i ograniczenia były mu znane.

Składając wyjaśnienia przed Sądem A. K. nie przyznając się do zarzutu wyjaśnił, że pracował kiedyś jako operator w firmie obsługującej automaty o niskich wygranych. Uprawnienia otrzymał na 3 lata, a po ich wygaśnięciu firma rozwiązała z nim umowę w związku z czym otworzył własną działalność. Jak sam podał, w związku z tym, że pracował wcześniej przy obsłudze automatów, nauczony doświadczeniem, że lepiej sprawdzić, czy automaty podlegają ustawie o

grach losowych zgłosił się do biegłego sądowego z SO w Lublinie, o to by ten wydał opinię na taki program. Urządzenie według tej opinii i po sprawdzeniu nie może posiadać modułu wypłacającego. Nadto uważa on, że biegły ten (Z. S.) jest wiarygodny, ponieważ posiada certyfikat do wydawania takich opinii, a tym bardziej, że badał ten konkretny automat. Jednak osoba, która – tak jak oskarżony – miała szczególną wiedzę i to niewątpliwie szerszą, niż przeciętny człowiek na temat automatów do gry, nie mogła nie uwzględnić treści przepisów ustawy, gdzie w art. 2 ust. 3 i 5 ugh ustawodawca zdefiniował samą grę, a nie urządzenie, na jakim jest ona prowadzona, tak więc „wniosek końcowy” Z. S. dotyczący urządzenia elektronicznego automatu LION(k. 17) nie może - przy uwzględnieniu rodzaju prowadzonych na nim gier – się ostać.

Dla znajdującego się na przedmiocie sprawy oskarżonego nie mógł być przecież zaskoczeniem rodzaj przeprowadzanych na automacie gier - gry były bowiem, co omówiono wcześniej, rozgrywane bez wpływu grającego na wynik takiej gry (ustalenia i opinia biegłego R. R.) miały charakter losowy, nie były uzależnione od zręczności gracza, sterował nimi program.

Na marginesie dodać należy, że przecież oskarżony był za podobny czyn już wcześniej karany – wiedział więc, że jego zachowanie nosi znamiona przestępstwa (wyrok tut. Sądu k. 47) .

Stąd wina oskarżonego jest oczywista, a nieprzyznanie stanowi wyłącznie przyjętą przez niego linię obrony.

Stąd Sąd uznał oskarżonego A. K.za winnego tego, że w okresie od 1 lutego 2011r. do 9 lutego 2012r. w lokalu Bar (...)w Ł.przy ul. (...)działając na rzecz firmy P.H.U. (...)G.urządzał gry na automacie LIONbez numeru, który realizował gry opisane w art. 2 ust. 3 i 5 ustawy , działając wbrew przepisom art. 6 ustawy z dnia 19.11.2009r. (Dz. U. Nr 201, poz 1540 ze zm.), co wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego z art. 107§1kks.

W sprawie podnoszono (w odpowiedzi na akt oskarżenia), że przepisy ustawy o grach hazardowych (w szczególności dotyczące prowadzenia gier na automatach) nie mogą obowiązywać, ponieważ nie dokonano ich notyfikacji.

Zwrócić tu należy jednak uwagę, że oskarżony naruszył normy wynikające z treści art. 6 ustawy, bowiem urządzał gry na automacie bez wymaganej art. 6 ust. 1 koncesji; dopiero, o ile by takową posiadał, a gry urządzał poza kasynem , wówczas można byłoby rozważać bezprawność jego zachowania w kontekście wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19.07.2012r. Wyrok TSUEw Luksemburgu z dnia 19.07.2012r. w sprawach połączonych C-231/11, C-214/11, C 217/11 odnosił się natomiast bezpośrednio do normy opisanej w art. 14 ugh, która to norma nie będzie miała w niniejszej sprawie zastosowania. Dodać należy też, że wprawdzie adresatami normy określonej w art. 6 ustawy o grach hazardowych są podmioty zbiorowe, bowiem o koncesję bądź zezwolenie mogą jedynie starać się wskazane w omówionym przepisie osoby prawne, to jednak przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą jako osoba fizyczna (jak w niniejszej sprawie oskarżony) , nie mogący ponieść sankcji administracyjnej za delikt w sytuacji, gdy ustawa określająca warunki urządzania i zasady prowadzenia działalności w zakresie gier hazardowych nie wskazuje go jako podmiotu uprawnionego do uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry, w takim przypadku ponosi odpowiedzialność karną skarbową przewidzianą w art. 107§ 1kks (Tak też Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 12.02.2013r. - I SA /Gd 844/12 publ. LEX 1277851).

Przy wymiarze kary Sąd uwzględnił dyrektywy prewencji ogólnej z art. 53§1 i 2 kk w zw. art. 20 kks, które bynajmniej nie nakazują wymierzenia kary tylko surowej, nastawionej wyłącznie na odstraszanie społeczeństwa, a więc przekraczającej granicę winy i stopień społecznej szkodliwości czynu oderwanej od ujemnych następstw przestępstwa. Pozytywne cele w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa wypełni tylko bowiem kara sprawiedliwa, wymierzona w granicach winy i współmierna do stopnia społecznej szkodliwości konkretnego czynu, a nadto kara uwzględniająca cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego.

Zważywszy na te uwagi warto wskazać, iż dla określenia wymiaru kary koniecznym jest wzięcie pod uwagę motywów i sposobu popełnienia przestępstwa, rodzaju i rozmiarów ujemnych następstw przestępstwa właściwości i warunki osobiste sprawcy.

W przedmiotowej sprawie, przy podejmowaniu decyzji w zakresie wymiaru kary, Sąd uznał, iż za ujemną oceną działań sprawcy przemawiało to, iż miał on wiedzę w tym zakresie, oraz , że był już uprzednio za ten sam czyn karany - ostatnio wyrokiem z dnia 11 czerwca 2012r. na karę grzywny.

W ocenie Sądu wymierzenie kary grzywny jest wystarczające do tego, aby uznać ją za karę sprawiedliwą, wymierzoną w granicach winy i współmierną do stopnia społecznej szkodliwości czynu.

W oparciu o art. 30§5 kks Sąd orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa przedmiotowego automatu oraz znajdujących się w nim w momencie zabezpieczenia środków pieniężnych.

Orzeczenie o kosztach uzasadniają powołane w wyroku przepisy.

Sąd orzeczono jak na wstępie.