

Sygn. akt VII K 113/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 sierpnia 2017 r.

Sąd Rejonowy w Olsztynie VII Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Anna Szczepańska

Protokolant stażysta Alicja Pieczywek,

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Joanny Starkiewicz

oraz oskarżyciela publicznego Pawła Chabko,

po rozpoznaniu w dnia: 25.04, 13.06, 10.08.2017r. sprawy:

1. M. W., syna P. i M. z d. K., urodz. (...) w W.,

oskarżonego o to, że:

I. zajmując się sprawami gospodarczymi, a w szczególności finansowymi firmy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O., poprzez wydzierżawienie powierzchni w lokalu przyległym do budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w O., na podstawie umowy z dnia 02.05.2016r. zawartej z W. D. (1), pod instalację urządzeń do gier, w dniu 05.05.2016r. urządził w ww lokalu gry losowe na automatach do gier o nazwie: A. G. o nr (...), (...) M. o nr (...), H. S. o nr (...) i (...) M. o nr (...), bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nieprzeznaczonym, naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201 poz. 1540 z późn. zm),

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9§3 kks,

2. D. K. (1), syna W. i J. z d. K., urodz. (...) w O.,

oskarżonego o to, że:

II. poprzez wstawienie, obsługę oraz stały nadzór nad automatami o nazwie: (...) M. o nr (...), A. G. o nr (...), (...) M. o nr (...), H. S. o nr (...) w lokalu bez nazwy przylegającym do budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w O., w dniu 05.05.2016r. urządził na przedmiotowych automatach w ww lokalu gry losowe, bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nieprzeznaczonym, naruszając dyspozycję określoną w art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 1 oraz 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201 poz. 1540 z późn. zm),

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

3. W. D. (2) z d. G., córki M. i H. z d. T., urodz. (...) w O.,

oskarżonej o to, że:

III. poprzez wydzierżawienie powierzchni w lokalu przyległym do budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w O., na podstawie umowy z dnia 2.05.2016r. zawartej z firmą (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O., pod instalację urządzeń do gier, w dniu 05.05.2016r. urządziła w ww lokalu gry losowe na automatach do gier o nazwie: A. G. o nr (...), (...) M. o nr (...), H. S. o nr (...) i (...) M. o nr (...), w miejscu do tego nieprzeznaczonym i bez wymaganego zezwolenia, naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz.U. z 2015r. poz. 612 ze zm)

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

I. oskarżonych M. W., D. K. (1) i W. D. (1) 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.

Sygn. akt VII K 113/17

UZASADNIENIE

Sąd ustalił następujący stan faktyczny

Oskarżona W. D. (1) jest mężatką, o wykształceniu średnim, z zawodu fryzjerka, bezrobotna. Posiada na utrzymaniu troje dzieci, nie była karana sędownie, figurowała w Ewidencji Spraw Karnych Skarbowych, przebywa na wolności bez stosowania środków zapobiegawczych, wobec której nie zastosowano zabezpieczenia majątkowego.

Oskarżony D. K. (1) jest żonaty, o wykształceniu średnim, z zawodu mechanik pojazdów samochodowych, prowadzący własną działalność gospodarczą z siedzibą w O.. Posiada na utrzymaniu troje dzieci, karany sędownie, figuruje w Ewidencji Spraw Karnych Skarbowych, przebywa na wolności bez stosowania środków zapobiegawczych, wobec którego nie zastosowano zabezpieczenia majątkowego.

Oskarżony M. W. jest kawalerem, o wykształceniu średnim, z zawodu mechanik samochodowy. Jest ojcem jednego dziecka, karany sędownie, figuruje w Ewidencji Spraw Karnych Skarbowych, przebywa na wolności bez stosowania środków zapobiegawczych, wobec którego nie zastosowano zabezpieczenia majątkowego. Z tytułu pełnionej funkcji był on osobą odpowiedzialną za sprawy gospodarcze i (...) sp. z o.o. z siedzibą w O.. Spółka ta zajmowała się m.in. urządzaniem gier na automatach.

W dniu 02 maja 2016 roku M. W., reprezentujący firmę (...) sp. z o.o. z siedzibą w O. zawarł z W. D. (1) – będącą najemcą lokalu położonego w O. przy ul. (...) umowę dzierżawy powierzchni w lokalu użytkowym na czas nieokreślony od dnia 02 maja 2016 roku. Przedmiotem umowy miała być dzierżawa powierzchni, umożliwiającej zainstalowanie urządzeń do gier, na których dzierżawca będzie prowadził działalność gospodarczą. W lokalu zostały zainstalowane cztery urządzenia do gier o nazwach: A. G. o nr (...), (...) M. o nr (...), H. S. o nr (...) i (...) M. o nr (...). Z tytułu dzierżawy W. D. (1) miała otrzymywać miesięczny czynsz w wysokości 1.000 zł od chwili uruchomienia urządzeń.

Automaty te zostały wydane na podstawie zawartej umowy dzierżawy w dniu 02 maja 2016r., a ich odbiór potwierdził na liście aktualizacji urządzeń do umowy dzierżawy powierzchni D. K. (1).

W dniu 05 maja 2016 roku funkcjonariusze Urzędu Celnego w O. przeprowadzili kontrolę we wskazanym lokalu. W trakcie czynności kontrolnych funkcjonariusze ustalili, iż w lokalu znajdują się cztery włączone i gotowe do gry automaty, a na jednej z nich była prowadzona w chwili kontroli gra przez S. K.. Automaty były oznaczone jako A. G. o nr (...), (...) M. o nr (...), H. S. o nr (...) i (...) M. o nr (...) i pod względem wizualnym i konstrukcyjnym przypominały urządzenia, który były wcześniej zabezpieczane na potrzeby innych postępowań. 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, albowiem tok gry pozostawał poza sferą oddziaływania grającego i niezależny jest od jego zdolności psychomotorycznych, takich jak spostrzegawczość, refleks, zręczność, a także nabytych umiejętności, doświadczenia i stopnia wytrenowania. Grający nie był w stanie określić kolejności występujących po sobie symboli, ich ilości na poszczególnych bębnach, mógł jedynie bębny uruchomić bez możliwości zatrzymywania w określonej konfiguracji.

Gracz nie miał wpływu na wynik przeprowadzonej gry. 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 odtworzenie gier na przedmiotowych automatach odpowiada definicji gier na automatach, zawartej w art. 2 ust. 3 Ustawy o grach hazardowych.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o następujące dowody:

protokół przeszukania lokalu k. 12-14, protokół oględzin automatów do gier wraz z dokumentacją fotograficzną k. 15-18, umowa na dostarczenie urządzeń k. 37-39, umowa generalna w zakresie obsługi urządzeń do gier rozrywkowych k. 40-42, ramowa umowy dzierżawy powierzchni k. 43-46, dane z (...) k. 186-187, dane z Krajowego Rejestru Automatów do Gier k. 207.

Oskarżona W. D. (1), zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i przed Sądem nie przyznała się do popełnienia zarzucanego jej czynu. Przed Sądem wyjaśniła jedynie tyle, że nie miała świadomości, że prowadzenie gier na automatach jest nielegalne. Poza tym odmówiła odpowiedzi na zadawane pytania, potwierdzając jedynie wyjaśnienia złożone w toku postępowania przygotowawczego. (wyjaśnienia oskarżonej k. 336v.).

Oskarżony D. K. (1) również nie przyznawał się do popełnienia zarzucanego mu czynu zarówno na etapie postępowania przygotowawczego jak i przed Sądem. Odpowiadając na pytania swojego obrońcy na rozprawie w dniu 13 czerwca 2017r. wyjaśnił jedynie, że nie przyznaje się z tego powodu, że w firmie zapewniano go o legalności działań firmy, jak również okazywano dokumenty i wyroki sądowe, które miał potwierdzić, że urządzanie gier na automatach nie jest przestępstwem i wobec tego zdecydował się na współpracę. Takie dokumenty były okazywane nadto na kolejnych spotkaniach, w których uczestniczył oskarżony. (wyjaśnienia oskarżonego k. 385v.).

Oskarżony M. W. przesłuchany w toku prowadzonego postępowania przygotowawczego nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i odmówił złożenia wyjaśnień oraz odpowiedzi na pytania. Następnie, na rozprawie w dniu 10 sierpnia 2017r. ponownie nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu podając, że w okresie objętym zarzutem tj. w dniu 05 maja 2016r. obowiązywała już znowelizowana ustawa o grach hazardowych, przy czym w okresie od 03 września 2015r. do 1 lipca 2016r. obowiązywał jeszcze okres przejściowy. Po konsultacji z prawnikami został zapewniony, że prowadzona przez niego działalność gospodarcza mieści się w zakresie przedsiębiorców, którzy są objęci wspomnianym okresem przejściowym. Dodatkowo, w legalności jego działania utwierdzały go orzeczenia wydawane przez sądy w okresie po 3 września 2015r., w których był on uniewinniany od popełnienia czynów o tożsamej treści, co w niniejszej sprawie, bądź postępowania te były umarzane. Nadto podał, że nie miał on zamiaru prowadzić nielegalnej działalności, gdyby miał jakiegokolwiek wątpliwości w tym zakresie, ot by jej nie kontynuował, a z dniem 30 września 20-16 roku zakończył wszelką działalność związaną z urządzaniem gier. (wyjaśnienia oskarżonego k. 432v.).

Sąd zważył co następuje

Wyjaśnienia oskarżonych złożone w toku rozprawy zasługują na wiarę.

Z analizy twierdzeń oskarżonych D. K. (1) i W. D. (1) wynika jednoznacznie, iż nie posiadali oni wiedzy, co do legalności gier rozgrywanych na przedmiotowych automatach i zgodności z prawem omawianej działalności. Podobnie na pewno co do legalności prowadzonej działalności powoływał się oskarżony M. W.. Zauważyć przy tym należy, że nie istnieją inne dowody, które przemawiałyby przeciwko wyjaśnieniom wszystkich oskarżonych. Odnosnie twierdzeń w szczególności W. D. i D. K. nie sposób bowiem byłoby zasadnie przyjąć, iż protokoły sporządzone przez funkcjonariuszy służby celnej i zgromadzona w aktach sprawy dokumentacja podważa argumenty oskarżonych, powołujących się na kwestię braku świadomości, iż ich działanie jest sprzeczne z prawem. Oczywistym jest, iż wspomniane dowody w sposób obiektywny stwierdzają, że rozgrywane na urządzeniach opisanych w zarzutach 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 oskarżonego M. W. na rozprawie w dniu 10 sierpnia 2017r. 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.

Potwierdzeniem braku świadomości bezprawności czynu po stronie oskarżonego M. W. jest dodatkowo poruszana przez niego kwestia wydawania przez sądy wyroków uniewinniających oraz postanowień w przedmiocie umorzenia prowadzonych przeciwko niemu postępowań. Nadto podobne stanowisko do prezentowanego przez oskarżonego było wyrażane również w postanowienia o umorzeniu dochodzenia, wydawanych zarówno przez urzędy celne, jak i prokuraturę. (kopie orzeczeń oraz informacji, złożone przez obrońcę oskarżonych M. W. i D. K. (1) na rozprawie w dniu 13 czerwca 2017r. k. 340-381)

Do sprawy niewiele wniosły zeznania przesłuchanego świadka H. H. (2), która zeznawała, że wynajmowała oskarżonej W. D. (1) kiosk, w którym prowadzona była przedmiotowa działalność, jednakże w tym okresie nie odwiedzała ona tego lokalu, nie miała również wiedzy na temat tego, jaka działalność jest tam prowadzona. Zależało jej jedynie na tym aby najem za lokal był opłacany. Opłaty te były wnoszone przez oskarżoną poza lokalem przy ul. (...) w O.. (zeznania świadka k. 337)

Również ujawnione w toku rozprawy w dniu 25 kwietnia 2017r. zeznania świadka S. K. nie miały wpływu na ocenę odpowiedzialności karnej oskarżonych. Świadek ten zeznał jedynie, że był obecny w lokalu przy ul. (...) w dniu przeprowadzania kontroli przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego w O., grał on wówczas na automatach znajdujących się w lokalu. (zeznania świadka k. 7).

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.

Opierając się na powyższych dowodach, w ocenie Sądu nie istnieją podstawy do tego, by uznać, iż działania oskarżonych D. K. (1) i W. D. (1) wypełniały znamiona czynów z art. 107 § 1 kks, zaś zachowanie M. W. znamiona czynu z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks.

Opisane wyżej dowody pozwoliły na przyjęcie, iż zrealizowane zostały znamiona przedmiotowe czynu z art. 107 § 1 kks, albowiem w lokalu położonym w O. przy ul. (...), w okresie objętym zarzutem, była urządzana gra na automatach w rozumieniu ustawy o grach hazardowych.

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 urządzenia mają charakter losowy (nie zaś wyłącznie zręcznościowy) oraz bezprawności działania wynikającej z norm prawnych. W sytuacji, na którą powoływali się oskarżeni oraz uwzględniając, iż wszyscy oni 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 nie obowiązywaniu 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 w niniejszej sprawie nie przyznali się do popełnienia zarzucanych im czynów, a w swoich krótkich wyjaśnieniach powoływali 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 oskarżeni, jak i ich obrońcy 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 zarzucane im czyny, 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.