

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 06 listopada 2018 roku

Sąd Rejonowy w Szczytnie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący SSR Ewelina Wolny

Protokolant st. sekr. sąd. Katarzyna Mierzejewska

Przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Szczytnie Anny Szelugi - Skłodowskiej

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach 23 lipca, 14 września, 10 października i 30 października 2018 roku sprawy:

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

oskarżonego o to, że:

I. w dniu 13.10.2015 r., będąc Prezesem Zarządu, tj. osobą odpowiedzialną za sprawy gospodarcze i (...) sp. z o.o. z siedzibą w O., poprzez swoje świadome działanie polegające na zawarciu ramowej umowy dzierżawy powierzchni w Barze (...) przy ul. (...) w S. celem organizowania w nim gier na automatach, urządził bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nie przeznaczonym, tj. w ww. barze gry na automatach A. M. F. nr (...) i D. G. nr (...), naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz w art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r. poz. 612 ze zm.), gdzie czyn ten popełnił w okolicznościach wskazanych w recydywie skarbowej, tj. po uiszczeniu w dniu 15 maja 2015 r. kary grzywny w całości w wysokości dziennych 120 stawek po 100 zł orzeczonej prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Elblągu z dnia 17 kwietnia 2014 r. sygn. akt VIII K 504/12 za popełnienie umyślnego przestępstwa skarbowego tego samego rodzaju,

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 4 kks

2. M. L., s. W. i T. z d. Z., ur. (...) w O.,

oskarżonego o to, że:

II. w dniu 13.10.2015 r. w barze (...) przy ul. (...) w S., na podstawie umowy serwisowej urządzeń do gier rozrywkowych z dnia 02.01.2015 r. poprzez serwisowanie automatów o nazwie A. (...) nr (...) i D. G. nr (...) urządził gry na ww. automatach, bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nie przeznaczonym, naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz art. 23a ust 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 612 ze zm.),

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

3. T. K., s. W. i I. z d. P., ur. (...) w K.,

oskarżonego o to, że:

III. w dniu 13.10.2015 r. urządził poprzez udostępnienie powierzchni w Barze (...) przy ul. (...) w S. gry na automatach o nazwie A. (...) nr (...) i D. G. nr (...), bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nie przeznaczonym, naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 i art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 612 ze zm.),

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

I. oskarżonych M. W., M. L. i T. K. niewinnia od popełnienia zarzucanych im czynów,

II. na podstawie art. 632 pkt 2 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

M. W. został oskarżony o to, że:

w dniu 13.10.2015 r., będąc Prezesem Zarządu, tj. osobą odpowiedzialną za sprawy gospodarcze i (...) sp. z o.o. z siedzibą w O., poprzez swoje świadome działanie polegające na zawarciu ramowej umowy dzierżawy powierzchni w Barze (...) przy ul. (...) w S. celem organizowania w nim gier na automatach, urządzał bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nie przeznaczonym, tj. w ww. barze gry na automatach A. M. F. nr (...) i D. G. nr (...), naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz w art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r. poz. 612 ze zm.), gdzie czyn ten popełnił w okolicznościach wskazanych w recydywie skarbowej, tj. po uiszczeniu w dniu 15 maja 2015 r. kary grzywny w całości w wysokości dziennych 120 stawek po 100 zł orzeczonej prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Elblągu z dnia 17 kwietnia 2014 r. sygn. akt VIII K 504/12 za popełnienie umyślnego przestępstwa skarbowego tego samego rodzaju,

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks w zw. z art. 37 § 1 pkt 4 kks

M. L. został oskarżony o to, że:

w dniu 13.10.2015 r. w barze (...) przy ul. (...) w S., na podstawie umowy serwisowej urządzeń do gier rozrywkowych z dnia 02.01.2015 r. poprzez serwisowanie automatów o nazwie A. (...) nr (...) i D. G. nr (...) urządzał gry na ww. automatach, bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nie przeznaczonym, naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 oraz art. 23a ust 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 612 ze zm.),

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

T. K. został oskarżony o to, że:

w dniu 13.10.2015 r. urządzał poprzez udostępnienie powierzchni w Barze (...) przy ul. (...) w S. gry na automatach o nazwie A. (...) nr (...) i D. G. nr (...), bez wymaganego zezwolenia i w miejscu do tego nie przeznaczonym, naruszając dyspozycję określoną w art. 14 ust. 1 i art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 612 ze zm.)

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 31 maja 2015r. oskarżony M. W., jako Prezes Zarządu spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą w O. zawarł z T. K. umowę dzierżawy powierzchni w lokalu hotelu (...) położonego przy ulicy (...) w S., na potrzeby umieszczenia w jego wnętrzu automatów do gier. Wydanie stanowiących własność przedmiotowej spółki urządzeń następowało na podstawie aktualizowanych wykazów.

(dowód: kserokopia umowy dzierżawy powierzchni z 31.05.2015r. na k. 34 – 36, kserokopia listy aktualizacji urządzeń na k. 37, wypis z Krajowego Rejestru Sądowego na k. 51 – 53).

Stały nadzór serwisowy nad urządzeniami, zapewniający utrzymanie go w dobrym stanie technicznym, a także usługi transportowe oraz związane z poborem gotówki z automatu był wykonywany przez oskarżonego M. L., prowadzącego działalność gospodarczą o nazwie M..

(dowód: kserokopia umowy o świadczenie usług na k. 38 – 41, kserokopie faktur, rozliczeń i potwierdzeń wydania urządzeń na k. 57 - 68)

W dniu 01 września 2015r. funkcjonariusze celni dokonali przeszukania pomieszczeń hotelu (...) i zajęcia automatów do gier: A. nr H. (...), D. G. (...), A. nr (...) w pomieszczeniu piwnicznym i automatów A. nr (...), A. nr (...), J. (...) o nr (...) i Apel nr (...).

(dowód: kserokopia postanowień o zatwierdzeniu przeszukania na k. 1338 i k. 1400)

Według stanu na dzień 09 września 2015r. w lokalu znajdowały się cztery urządzenia: wydane tego dnia D. G. (...), A. A., a także A. A. i A. (...)

(dowód: kserokopia listy aktualizacji urządzeń na k. 37)

W dniu 13 października 2015r. automaty do gier D. G. nr (...) i A. M. F. o nr (...) zainstalowane w lokalu przy ulicy (...) w S. zostały ujawnione przez funkcjonariuszy celnych podczas wykonywania czynności służbowych. Po przeprowadzeniu eksperymentu procesowego polegającego na odtworzeniu przebiegu gry na tym automacie, funkcjonariusz celny K. D. uznał, iż dostępne gry na tych urządzeniach posiadają element losowości oraz charakter komercyjny, jak również ujawnili fakt wypłaty przez ten automat wygranych pieniężnych, podobne ustalenia powziął także na podstawie rozmowy z obecnym w lokalu klientem J. T.. Zatrzymano wówczas wyżej wymienione automaty.

(dowód: zeznania świadków: J. T. na k. 4v – 5 i k. 1331 – 1331v, protokół eksperymentu procesowego na k. 15 – 17, nagranie na k. 17, protokół przeszukania na k. 18 – 20, protokół oględzin automatów na k. 22 – 23, dokumentacja fotograficzna na k. 24, szkic na k. 25)

W dniu 20 listopada 2015r. uznano za dowód rzeczowy automaty zatrzymane w czasie powyższej kontroli. Na skutek zażalenia interwenienta - (...) sp. z o.o. z siedzibą w O. postanowieniem z dnia 22 marca 2016r. Sąd Rejonowy w Olsztynie uchylił postanowienie w przedmiocie dowodów rzeczowych. Wszystkie urządzenia zwrócono spółce (...) sp. z o.o. z siedzibą w O..

(dowód: postanowienie o dowodach rzeczowych na k.70, postanowienie Sądu Rejonowego w Olsztynie o uchyleniu orzeczenia na k. 285 – 287v, postanowienie o zwrocie dowodów rzeczowych na k. 290)

Postępowania prowadzone przeciwko oskarżonym M. W. o czyny z art. 107 § 1 kks, a także przeciwko innym osobom w związku z podejrzeniem urządzania gier na automatach niezgodnie z przepisami ustawy o grach hazardowych, były umarzane, zarówno przez organy postępowania przygotowawczego, jak i sądy powszechne. Analogiczne stanowisko było wrażane w opiniach prawnych dotyczących przedmiotowej kwestii.

(dowód: kserokopie orzeczeń na k. 418 – 678, k. 708 – 780 i k. 830– 833, kserokopie opinii na k. k. 375 – 376, k. 378 – 406, k. 834 – 855, k. 864 – 903)

Oskarżony M. W. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu przestępstwa. Wyjaśnił, iż był przekonany o legalności swojej działalności, opierając się o treść art. 4 ustawy o zmianie ustawy o grach hazardowych, przewidującego okres przejściowy do dnia 1 lipca 2016r. w celu dostosowania się do nowych regulacji. Zaznaczył, że stanowisko to znajduje potwierdzenie w orzeczeniach sądów powszechnych, prokuratur i urzędów celnych na terenie całego kraju, a także zostało przyjęte w opiniach prawnych, z którymi się zapoznawał. Zaznaczył, iż z dniem 30 czerwca 2016r. zakończył działalność związaną z urządzaniem gier, wypowiedział także umowę ze wszystkimi współpracownikami. Odnosząc się do automatów zainstalowanych w hotelu (...) w S. wskazał, że znajdowały się one tam przed 03 września 2015r., powinny zostać wstawione po upływie 2 – 3 dni od zawarcia umowy. (vide wyjaśnienia oskarżonego M. W. na k. 933v – 934 i k. 1333 – 1333v)

Oskarżony M. L. także nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, powołując się na wywołane przez przedstawicieli spółki (...) przekonanie o legalności swojego działania, ograniczonego do świadczenia usług

serwisowych w różnych punktach, w tym w lokalu przy ul. (...) w S., a także na wiedzę na temat uprzedniego umarzenia innych postępowań związanych z urządzaniem gier na automatach. Jako dowód pewności co do zgodności swej działalności z prawem podniósł nadto fakt przesłania umowy serwisowej do urzędu celnego, a także dotychczasowej niekaralności. Zaznaczył, że swe usługi świadczył zarówno przed, jak i po 03 września 2015r., przed tą datą automaty do gier znajdowały się już w hotelu (...), doszło między innymi do ich zatrzymania w dniu 01 września 2015r.. Wskazał również, że listy aktualizacyjne były podpisywane już po wstawieniu automatów. (vide wyjaśnienia oskarżonego M. L. na k. 925v i k. 1283v).

Oskarżony T. K. również zanegował swoje sprawstwo, podnosząc, iż jego rola sprowadzała się do wynajęcia pomieszczenia, nie miał żadnej innej styczności z przedmiotowymi urządzeniami, na podstawie zapewnień ze strony spółki (...) był przekonany, że postępuje zgodnie z prawem, nadto okazywano mu potwierdzające tę okoliczność orzeczenia umarzające postępowania przeciwko tejże spółce. Nadmienił, iż nigdy wcześniej nie kierowano wobec niego zarzutu z art. 107 § 1 kks, zaś uprzednie postępowanie prowadzone przeciwko jego żonie w związku z analogicznym działaniem zostało umorzone. Potwierdził również fakt wcześniejszego zainstalowania automatów do gier w wynajmowanym pomieszczeniu, ich zatrzymania w dniu 1 września 2015r., a następnie ponownego ich wstawienia po upływie kilku dni, jakkolwiek nie był w stanie wskazać, czy były to te same, czy też inne automaty do gier. (vide wyjaśnienia oskarżonego T. K. na k. 925v – 926 i k. 1283v - 1284)

Sąd zważył, co następuje:

Powyższym wyjaśnieniom oskarżonych, w zakresie wyrażającym przekonanie o co do legalności działalności związanej z urządzaniem gier na automatach, na podstawie wydawanych orzeczeń oraz opinii prawnych, nie sposób odmówić wiarygodności.

Przed datą skierowania aktu oskarżenia w niniejszej sprawie, to jest przed dniem 16 maja 2016 żaden z wymienionych nie był bowiem karany (vide informacje z Krajowego Rejestru Karnego na k. 1138, k. 1288 i k. 1290 – 1320), zaś prowadzone przeciwko M. W. postępowania w związku z podejrzeniem popełnienia czynu z art. 107 § 1 kks, a także o analogiczne czyny innych osób, zostały zakończone umorzeniem, orzeczenia w tym zakresie zapadały zarówno na etapie postępowanie przygotowawczego, jak i sądowego. (vide kserokopie orzeczeń na k. 427 – 674 i k. 708 - 780).

Na uwzględnienie zasługuje także okoliczność powoływania się przez oskarżonych na wyłączenie bezprawności ich działania we wprowadzonym art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015r. o zmianie ustawy o grach hazardowych okresie przejściowym. Zgodnie bowiem z brzmieniem cytowanego przepisu, podmioty prowadzące działalność w zakresie, o którym mowa w art. 6 ust 1 – 3 lub w art. 7 ust. 2, w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy miały obowiązek dostosowania się do wymogów określonych w ustawie zmienianej w art. 1 w brzmieniu nadanym jej niniejszą ustawą, do dnia 1 lipca 2016r.

Jakkolwiek Sąd Najwyższy w uzasadnieniu orzeczenia z dnia 28 kwietnia 2016r. w sprawie I KZP 1/16 odmawiającym podjęcia uchwały wskazał, że zupełnie oczywistym jest i nie budzi żadnych wątpliwości interpretacyjnych, że ww. art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015r. w przypadku urządzania gier na automatach dotyczy tylko i wyłącznie podmiotów prowadzących działalność we wskazanym zakresie zgodnie z art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, czyli posiadających wymaganą koncesję na prowadzenie kasyna, jednakże orzeczenie to zostało wydane dopiero po upływie ponad sześciu miesięcy od daty czynu zarzuconego oskarżonym, zaś sam fakt zadania pytania prawnego, będącego przedmiotem rozważań w tejże sprawie, przez Sąd Rejonowy w Przemyślu, przemawia przeciwko uznaniu treści art. 4 cytowanej ustawy z dnia 12 czerwca 2015r. za jednoznacznie ograniczającą krąg podmiotów objętych okresem przejściowym do prowadzących działalność zgodnie z dotychczasowymi przepisami ustawy o grach hazardowych. Nie bez znaczenia pozostaje przy tym fakt, iż przepis art. 4 wprowadzając okres dostosowawczy odsyła do przepisu art. 1 ustawy z dnia 12 czerwca 2015r., zawierającym zakres zmian dotychczasowych regulacji, podkreślić zarazem w tym miejscu trzeba, iż wymóg urządzania gier na automatach jedynie w kasynach gry na podstawie posiadanych koncesji, unormowany w art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, pozostał niezmienny.

Mając powyższe okoliczności na uwadze, kierując się nie tylko względami wykładni językowej, lecz także celowościowej, także w kontekście nowelizującego charakteru przepisów ustawy z dnia 12 czerwca 2015r., nie sposób nie zauważyć, iż zawężenie zakresu obowiązywania niemal rocznego okresu przejściowego od dnia wejścia w życie ustawy do podmiotów prowadzących działalność związaną z urządzaniem gier na automatach zgodnie dotychczas obowiązującymi wymogami, to jest w kasynach gier, na podstawie posiadanej koncesji, które to wymogi nie uległy zmianie w wyniku omawianej nowelizacji, byłoby niezrozumiałe, zarówno z uwagi na brak racjonalnych powodów przemawiających za dostosowywaniem się do niezmienionych wymogów przez podmioty już je spełniające, a także wobec sprzeczności z celem przyjęcia ustawy zmieniającej, to jest wprowadzeniem nowych unormowań budzących dotychczas zastrzeżenia zasad urządzania gier noszących hazardowy, w tym na automatach do gier.

Dodać należy, iż przeciwna interpretacja nie tylko kłóciłaby się z domniemaniem racjonalności ustawodawcy, lecz także godziłaby w zasadę równości przedsiębiorców, jednym z nich przyznając prawo do dostosowania się do nowelizowanych unormowań, innym zaś taką możliwość odbierając. Jak wynika z uzasadnienia wyroku Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z 11 czerwca 2015r., w sprawie C-98/14, przepisy krajowe, które nie przewidują ani okresu przejściowego, ani odszkodowania, zakazując użytkowania automatów do gier poza kasynami, stanowią także ograniczenie zagwarantowanej art. 56 Traktatu o Unii Europejskiej i Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej swobody świadczenia usług.

Podkreślenia nadto wymaga, iż jakkolwiek wszystkim trzem oskarżonym zarzucono naruszenie dyspozycji art. 107 § 1 kks po wejściu w życie przedmiotowej nowelizacji ustawy o grach hazardowych, nie sposób utożsamiać daty ujawnienia wspomnianych automatów do gier w trakcie przeprowadzanej przez funkcjonariuszy celnych kontroli z czasem urządzania przez M. W., M. L. i T. K. gier na automatach w należącym do ostatniego z nich lokalu przy ul. (...) w S.. Jak bowiem wynika ze zgodnych relacji oskarżonych (vide k. 1283, k. 1283v – 1284 i k. 1333 – 1333v), potwierdzonych zeznaniami świadka J. T. (vide k. 4v – 5 i k. 1331 – 1331v), wspomniane urządzenia znajdowały się w pomieszczeniach hotelu (...) w okresie znacznie wcześniejszym niż data kontroli, ich wykazy były każdorazowo aktualizowane, zaś stan na dzień 09 września 2015r. – notabene jedyny przedłożony dokument tego rodzaju – obejmował nie tylko zabezpieczone w toku kontroli automaty D. G. (...), A. A., lecz także A. A. i A. (...), nie ujawnione przez funkcjonariuszy celnych w dniu 13 października 2015r. (vide k. 37). Na uwagę zasługuje także fakt poprzedniego przeszukania pomieszczeń hotelu należącego do T. K., w dniu 01 września 2015r., zatrzymano wówczas siedem automatów do gier: A. nr H. (...), D. G. (...), A. nr A. A. nr (...), A. nr (...), J. (...) o nr (...) i Apel nr (...), stanowiących własność reprezentowanej przez M. W. spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą w O., serwisowanych przez M. L. (vide kserokopie postanowień o zatwierdzeniu przeszukania na k. 1338 i k. 1400). Okoliczności te przemawiają za przyjęciem, iż prowadzony przez oskarżonych proceder związany z urządzaniem gier na automatach we wspomnianym lokalu został podjęty w okresie poprzedzającym wejście w życie art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015r. i był przez nich kontynuowany do upływu okresu przejściowego wskazanego w tymże przepisie,

Reasumując, nie sposób przypisać oskarżonym, opierającym się na przekonaniu o legalności swego działania w okresie przejściowym, wprowadzonym art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015r. o zmianie ustawy o grach hazardowych, znamienia umyślności działania, a konsekwencji uznać winy M. W., M. L. i T. K. w zakresie zarzucanych im czynów, przy czym przekonanie to wypełniona znamiona określonego w art. 10 § 3 kks usprawiedliwionego przeświadczenia o braku bezprawności działania, co skutkowało uniewinnieniem wymienionych.

Na podstawie art. 632 pkt 2 kpk, koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.