

Sygn. akt II K 1556/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 kwietnia 2019 roku

Sąd Rejonowy w Nowym Sączu, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: **SSR Wojciech Langer**

Protokolant: **sekr. sądowy Katarzyna Lorek**

po rozpoznaniu w dniu 26 kwietnia 2019 roku

sprawy **M. W. (1)**

syna S. i T. z domu D.

urodzonego (...) w N.

oskarżonego o to, że:

I. W okresie od dnia 1 lutego 2016r. do dnia 13 września 2016r. na podstawie umowy najmu z dnia 03.03.2014r. w lokalu/ restauracji (...) na terenie stacji paliw (...) w miejscowości (...)-(...) J. (...) jako najemca/dysponent powierzchni użytkowej oraz jako serwisant działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, określonym w art. 6 ust. 1, art. 14 oraz art. 23a tj. bez wymaganej koncesji, poza kasynem i bez rejestracji automatów przez właściwego Naczelnika Urzędu Celnego urządził gry hazardowe na automatach H. S. nr (...), H. S. nr(...) H. S. nr (...) oraz U. (...)

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

II. W okresie od dnia 17 września 2016r. do dnia 2 listopada 2016r. w lokalu/ restauracji (...) na terenie stacji paliw (...) w miejscowości (...)-(...) J. (...) jako najemca/dysponent powierzchni użytkowej oraz jako serwisant działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, określonym w art. 6 ust. 1, art. 14 oraz art. 23a tj. bez wymaganej koncesji, poza kasynem i bez rejestracji automatów przez właściwego Naczelnika Urzędu Celnego urządził gry hazardowe na automatach H. S. (...)/R, H. S. nr(...) oraz U. nr (...)

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

uniewinnia oskarżonego M. W. (1) od zarzucanych mu czynów, a kosztami procesu obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt II K 1556/18

UZASADNIENIE

wyroku z 26 kwietnia 2019r.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

M. W. (1) prowadził jednoosobową działalność gospodarczą. Wynajął on od W. B., właściciela restauracji (...) i stacji paliw (...) w J. (...), powierzchnię w tym lokalu. M. W. (1) w dniu 3 marca 2014r. zawarł, jako wynajmujący, umowę najmu powierzchni użytkowej, z (...) sp. z o.o. z siedzibą w K., jako najemcą, w której oświadczył, iż jest najemcą uprawnionym do podnajmu lokalu usługowego w J. (...). Przedmiotem tej drugiej umowy był najem powierzchni 3

m⁽²⁾ w tym lokalu, na której najemca miał prowadzić własną działalność rozrywkowo-handlową. Integralną część umowy między M. W. (1) a spółką (...) stanowiła informacja prawna, zawierająca między innymi odniesienie do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 19 lipca 2012r., w sprawie C-213/11. W ramach prowadzonej przez siebie działalności M. W. (1) serwisował też urządzenia na zlecenie spółki (...).

Dowody:

zeznania W. B.: k. 108, 765; wyjaśnienia M. W. (1): k. 764; umowa najmu: k. 13-17, 344-345; informacja (...): k. 32;

Funkcjonariusze Urzędu Celnego w N. 13 września 2016r. przeprowadzili kontrolę w budynku Restauracji (...) przy stacji paliw (...) w J. (...), w trakcie której przeprowadzili na znajdujących się tam automatach H. S. nr (...), H. S. nr (...)/R, H. S. nr (...) oraz U. nr (...), gry kontrolne, na podstawie których uznali, że można na nich prowadzić gry z elementem losowym o wygrane pieniądze. Na urządzeniach tych znajdowały się informacje, że stanowią one własność (...) sp. z o.o. z siedzibą w K.. Urządzenia te nie były zarejestrowane przez Naczelnika Urzędu Celnego w N.. Kolejną kontrolę w tym lokalu funkcjonariusze Urzędu Celnego w N. przeprowadzili 2 listopada 2016r., w jej trakcie w lokalu znajdowały się automaty H. S. nr (...), H. S. nr (...) oraz U. nr (...) które zostały wyłączone zanim przystąpiono do gier kontrolnych. Na urządzeniach tych znajdowały się informacje, że stanowią one własność (...) sp. z o.o. z siedzibą w K.. Urządzenia te nie były zarejestrowane przez Naczelnika Urzędu Celnego w N.. Znajdowały się na nich gry o charakterze losowym.

Dowody:

zeznania S. B.: k. 94, 765; zeznania K. J.: k. 274, 765; wyjaśnienia M. W. (1): k. 764; protokoły kontroli: k. 7-9, 23-29, 242-243, 250-; protokół oględzin miejsca: k. 19-22, 247-249; protokół oględzin automatów: k. 109-110, 353-354; opinie biegłego: k. 129-238, 361-443;

M. W. (1) po przedstawieniu mu zarzutów nie przyznał się do ich popełnienia i odmówił składania wyjaśnień (k. 458, 495).

Przed Sądem oskarżony nie przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów i wyjaśnił (k. 764), że podpisał umowę najmu dotyczącą lokalu w J. z właścicielem stacji benzynowej, potem podnajął to miejsce firmie (...). Wg M. W. (1) każdy automat był opisany jako własność tejże firmy, która zapewniała go, że jest to zgodne z prawem i że ponosi ona całą odpowiedzialność za tę działalność, otrzymał też informacje wraz z umową, na podstawie której wnioskował, że działalność ta jest legalna.

Relacja oskarżonego w zakresie okoliczności faktycznych, zawieranych umów oraz ich treści, była zgodna z pozostałym materiałem dowodowym. Dlatego też Sąd uznał ją za wiarygodną i wykorzystał przy dokonywaniu ustaleń faktycznych.

S. B., jeden z funkcjonariuszy przeprowadzających kontrolę w opisanym wyżej lokalu, w swoich zeznaniach opisał przebieg podejmowanych czynności oraz ich efekty. Sąd dał wiarę jego zeznaniom i wykorzystał je przy dokonywaniu powyższych ustaleń. Podobnie Sąd ocenił i wykorzystał zeznania K. J., który także brał udział w kontrolach.

W. B., właściciel restauracji i stacji paliw w J., zeznał, że wynajął powierzchnię oskarżonemu M. W. (1). Sąd uznał jego relację za wiarygodną i wykorzystał ją przy dokonywaniu ustaleń faktycznych.

W toku postępowania zasięgnięto opinii biegłego z zakresu teleinformatyki, który jednoznacznie potwierdził, że na zatrzymanych urządzeniach były gry o charakterze losowym. Opinie biegłego w ocenie Sądu są jasne, pełne i rzetelne. Biegły dokonał szczegółowych badań zatrzymanych urządzeń, opisał jakie gry były na nich zamontowane, a następnie ocenił je przez pryzmat losowości. Dlatego też Sąd podzielił jego wnioski i wykorzystał je przy dokonywaniu ustaleń faktycznych.

Dokonując powyższych ustaleń faktycznych Sąd oparł się także na szeregu dokumentów w postaci: protokołów (kontroli, oględzin), umów najmu, informacji z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej.

Sąd zważył co następuje.

M. W. (1) został oskarżony o to, że:

III. w okresie od dnia 1 lutego 2016r. do dnia 13 września 2016r. na podstawie umowy najmu z dnia 03.03.2014r. w lokalu/ restauracji (...) na terenie stacji paliw (...) w miejscowości (...)-(...) J. (...) jako najemca/dysponent powierzchni użytkowej oraz jako serwisant działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, określonym w art. 6 ust. 1, art. 14 oraz art. 23a tj. bez wymaganej koncesji, poza kasynem i bez rejestracji automatów przez właściwego Naczelnika Urzędu Celnego urządzał gry hazardowe na automatach H. S. nr(...), H. S. nr (...), H. S. nr (...) oraz U. nr (...), tj. o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 1 kks (akt oskarżenia z 27 czerwca 2017r.),

IV. W okresie od dnia 17 września 2016r. do dnia 2 listopada 2016r. w lokalu/ restauracji (...) na terenie stacji paliw (...) w miejscowości (...)-(...) J. (...) jako najemca/dysponent powierzchni użytkowej oraz jako serwisant działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, określonym w art. 6 ust. 1, art. 14 oraz art. 23a tj. bez wymaganej koncesji, poza kasynem i bez rejestracji automatów przez właściwego Naczelnika Urzędu Celnego urządzał gry hazardowe na automatach H. S. nr(...), H. S. nr (...) oraz U. nr (...) tj. o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 1 kks (akt oskarżenia z 2 listopada 2017r.).

Z konstytucyjnych zasad demokratycznego państwa prawnego (art. 2) i legalizmu (art. 7) wynika, że obywatele mogą robić wszystko, czego im prawo wyraźnie nie zakazuje, organy państwa zaś, mogą działać tylko wtedy, gdy prawo im na to wyraźnie pozwala. Przy sytuacjach granicznych, nasuwające się wątpliwości winny być rozstrzygane na korzyść obywatela i jego wolności – in dubio pro libertate. Państwo, poprzez rzetelną legislację, winno zadbać, by granice między tym co zakazane, a tym co dozwolone, były jednoznaczne i wyraźne. To zastrzeżenie, istotne w każdej sprawie związanej z działaniami na linii obywatel – państwo, ma szczególne znaczenie w prawie karnym.

Art. 107 § 1 kks penalizuje zachowanie osoby, która wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządza lub prowadzi gry hazardowe. Czyn taki może być popełniony tylko umyślnie, a więc z zamiarem bezpośrednim albo ewentualnym (art. 4 § 1 kks). Ten pierwszy ma miejsce wtedy, gdy sprawca chce popełnić czyn zabroniony, a ten drugi wtedy, gdy sprawca przewiduje możliwość popełnienia czynu zabronionego i na to się godzi (art. 4 § 2 kk). Umyślność wymaga świadomości wszystkich okoliczności, które składają się na charakterystykę czynu zabronionego (tak A. Zoll, Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz, Zakamycze 2000, s. 90). „Zamiar popełnienia czynu zabronionego, polega na ukierunkowaniu zachowania sprawcy na osiągnięcie określonego celu i sterowaniu tym zachowaniem. Na zamiar składa się strona intelektualna, tj. wyobrażenie celu oraz woluntatywna, tj. dążenie do celu oparte na motywacji osiągnięcia go. Strona intelektualna zamiaru pozwala sprawcy rozpoznać znaczenie jego czynu i pozwala mu podjąć decyzję co do tego zachowania. Strona woluntatywna polega na tym, że sprawca rozpoznając możliwość osiągnięcia celu, decyduje się go zrealizować. Ustalając działanie z zamiarem ewentualnym, należy ustalić najpierw, że sprawca był świadomy możliwości popełnienia czynu. Nie można bowiem przesądzać, że sprawca godził się na konsekwencje swego działania, gdyby nie było pewności, że je w ogóle przewidywał” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 16 lutego 2017r., II AKa 251/16). Koniecznym znamieniem czasownikowym tego typu czynu zabronionego jest urządzenie lub prowadzenie gier. Na gruncie języka powszechnego pierwsze z tych pojęć oznacza między innymi zorganizowanie jakiejś imprezy, jakiegoś przedsięwzięcia, zaś drugie oznacza między innymi bycie odpowiedzialnym za funkcjonowanie i przebieg czegoś, zajmowanie się czymś, wykonywanie, kontynuowanie jakiejś czynności, działalności (...) W doktrynie prawa karnego skarbowego przyjmuje się, że w kontekście dalszej treści art. 107 kks „pod pojęciem <<urządzenie>> należy rozumieć układanie systemu gry czy określanie wysokości wygranych, podobnie jak wynajęcie i przystosowanie lokalu, zatrudnienie i przeszkolenie pracowników, organizowanie gry, rozliczenie przedsięwzięcia itp. Natomiast <<prowadzenie>> gry jest pojęciem węższym, ograniczonym zazwyczaj do wykonywania bezpośrednich czynności przy grze” (L. Wilk, J. Zagrodnik, Kodeks karny skarbowy. Komentarz. Warszawa 2007, s. 488).

Oskarżony M. W. (1) nie prowadził, ani tym bardziej nie urządzał takich gier. Należy podkreślić, że zawarcie umowy najmu (a ściślej podnajmu) powierzchni, na której następnie najemca wstawił automaty do gier, samo w sobie nie było prowadzeniem gier przez wynajmującego, którym był oskarżony. Na mocy umowy zawartej z firmą (...) podnajął innemu podmiotowi powierzchnię w lokalu, którym dysponował na podstawie umowy najmu, celem prowadzenia przez tenże podmiot własnej działalności gospodarczej. W polskim prawie cywilnym przez najem rozumie się umowę w której wynajmujący zobowiązuje się oddać najemcy rzecz do używania (art. 659 § 1 kc), zaś przez dzierżawę umowę, w której wydierżawiający zobowiązuje się oddać dzierżawcy rzecz do używania i pobierania pożytków (art. 693 § 1 kc). Istotą obu tych stosunków jest więc oddanie rzeczy do używania. Tym samym władztwo wynajmującego/wydierżawiającego nad taką oddaną rzeczą zostaje, w sposób obligacyjny, wyłączone. W niniejszej sprawie M. W. (1) oddał do użytkowania powierzchnię, którą miał prawo dysponować, tym samym utracił władztwo nad tym co dzieje się w tej części lokalu. Pełną odpowiedzialność za to wziął zaś na siebie podmiot będący najemcą tego fragmentu powierzchni. Oskarżony jako wynajmujący nie prowadził więc gier na automatach. Ponadto, nie miał on zamiaru popełnienia czynu zabronionego. Działał on w przekonaniu legalności działalności polegającej na prowadzeniu gier na automatach, przeświadczenie to opierało się na szeregu orzeczeń sądów, w tym orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, które było wprost cytowane w przez informację prawną, stanowiącą integralną część umowy najmu. Nie miał więc żadnych przesłanek do przewidywania, że działalność jego najemcy może być ewentualnie nielegalna. W oparciu o te same przesłanki oskarżony działał także wykonując czynności serwisowe, na zlecenie spółki (...), i w tym zakresie również nie miał podstaw do przypuszczeń, że działalność tego typu nie jest legalna.

Nie można M. W. (1) także skutecznie postawić zarzutu pomocnictwa, które polega na tym, że pomocnik w zamiarze, aby inna osoba dokonała czynu zabronionego swoim zachowaniem ułatwia jego popełnienie. „Pomocnictwo musi być zachowaniem, które – w sensie obiektywnym – ułatwia dokonanie czynu zabronionego. (...) Strona podmiotowa pomocnictwa charakteryzuje się zamiarem, aby inna osoba dokonała czynu zabronionego (...) wchodzi tu w grę zarówno zamiar bezpośredni, jak i wynikowy. Udzielający pomocy chce, aby inna osoba dokonała czynu zabronionego, albo przewidując możliwość dokonania przez inną osobę czynu zabronionego godzi się na to. Pomocnik musi mieć wyobrażenie konkretnego czynu zabronionego, który ma być popełniony lub jest popełniany przez inną osobę” (A. Zoll, op. cit., s. 184, 187). Tym samym brak takiego wyobrażenia wyklucza pomocnictwo. Nie można bowiem być pomocnikiem nieumyślnym.

Oskarżony nie miał zamiaru (ani bezpośredniego, ani nawet ewentualnego) by inna osoba popełniła czyn zabroniony. M. W. (1) działał w ramach własnej działalności gospodarczej, zawierając umowę najmu i przyjmując zlecenia, w pełnym zaufaniu do legalności działań kontrahenta. Nie można z faktu olbrzymich niejasności (delikatnie rzecz ujmując) odnoszących się do przepisów technicznych z ustawy o grach hazardowych, wyciągać negatywnych konsekwencji wobec przedsiębiorcy, który na co dzień prowadził inny rodzaj działalności. Zwłaszcza, że zapoznawał się on z licznymi orzeczeniami sądowymi, które wskazywały na to, że prowadzenie gier na automatach jest legalne. Oskarżony nie miał więc żadnych podstaw do tego by przewidywać, że wynajmując powierzchnię pod prowadzenie takiej działalności lub serwisując takie urządzenia, ułatwia popełnienie czynu zabronionego.

Dlatego też, z uwagi na opisany wyżej brak umyślności, należało uniewinnić oskarżonego M. W. (1) kosztami obciążając Skarb Państwa.

SSR Wojciech Langer

ZARZĄDZENIE

1. Odpis wyroku z uzasadnieniem doręczyć Prokuraturze Rejonowej w Nowym Sączu,
2. K.. 14 dni.