

Sygn. akt II K 572/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 kwietnia 2018 roku

Sąd Rejonowy w Łowiczu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSR Anna Kwiecień-Motylewska

**Protokolant: K. G., J. M., A. C., T. R.**

przy udziale oskarżyciela: G. S., M. K., A. L.

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach: 27 lutego 2017 roku, 11 kwietnia 2017 roku, 11 maja 2017 roku, 8 czerwca 2017 roku, 27 czerwca 2017 roku, 14 września 2017 roku, 16 listopada 2017 roku, 28 grudnia 2017 roku, 15 lutego 2018 roku, 10 kwietnia 2018 roku

sprawy **G. P.**

syna B. i M. z domu P.

urodzonego (...) w O.

**oskarżonego o to, że:**

1. prowadząc własną działalność gospodarczą pod nazwą (...) w okresie od października 2010 r. do dnia 17 lutego 2011 r. w lokalu w N. przy Al. (...) urządził i prowadził gry na trzech automatach do gier losowych o nazwie (...) o numerach fabrycznych (...), (...), (...) bez udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry – wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2009 r. Nr 201 poz. 1540 z późn. zm.)

**- to jest o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s.**

2. prowadząc własną działalność gospodarczą pod nazwą (...) w okresie od sierpnia 2011 r. do 10 listopada 2011 r. w lokalu w N. przy Al. (...) urządził i prowadził gry na trzech automatach do gier losowych o nazwie: T. nieoznaczony widocznymi numerami, bez udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry – wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2009 r. Nr 201 poz. 1540 z późn. zm.)

**- to jest o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s.**

**orzeka:**

- 1) oskarżonego G. P. uniewinnia od zarzucanych mu czynów;
- 2) zasądza ze Skarbu Państwa na rzecz G. P. kwotę 3960 (trzy tysiące dziewięćset sześćdziesiąt) złotych tytułem kosztów ustanowienia obrońcy;
- 3) koszty postępowania przejmują na rachunek Skarbu Państwa.

Sygn. akt II K 572/16

## UZASADNIENIE

G. P. prowadził działalność gospodarczą pod nazwą (...) w miejscowości P.. W dniu 27 lipca 2010 roku w ramach tej działalności zawarł z Urzędem Gminy w N. reprezentowanym przez Wójta umowę najmu lokalu użytkowego – kiosku położonego na działce numer (...) w N. (koło przystanku autobusowego). Kiosk ten miał powierzchnię 7,16 m<sup>2</sup>, był wyposażony w instalację elektryczną. W lokalu miała być prowadzona kawiarenka internetowa. Strony ustaliły wysokość czynszu na kwotę 61 złotych brutto miesięcznie, umowa została zawarta na okres jednego roku od dnia 1 sierpnia 2010 roku do dnia 31 lipca 2011 roku.

(dowód: umowa o najem lokalu k. 17 – 18 zaświadczenie o zmianie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej k. 20 – 22)

W dniu 17 lutego 2011 roku funkcjonariusze Urzędu Celnego II w Ł.: K. Z., J. P. i Z. M. przeprowadzili kontrolę obiektu wynajmowanego przez G. P.. Na budynku znajdował się wówczas podświetlany napis o treści „H. (...)(...)”. W trakcie kontroli w obiekcie znajdował się K. P. (1), który był zatrudniony przez G. P., a który zajmował się pilnowaniem obiektu i utrzymywaniem w nim porządku.

(dowód: zeznania K. P. k. 50 v, 581 verte-582; protokół kontroli k. 2 – 5).

Funkcjonariusze Urzędu Celnego zastali w lokalu włączone i udostępnione trzy urządzenia o nazwie I. oraz urządzenie służące do logowania i bankowania kart, wpłaty i wypłaty pieniędzy o nazwie V.. Urządzenia o nazwie I. nr (...), (...) i (...) składały się z korpusu i posiadały w górnej części monitor dotykowy. Pod ekranem znajdowały się dwa przyciski exit i go. Z tyłu urządzeń były drzwi zamykane na zamki. W podstawie znajdowały gniazda do podłączenia zasilania oraz doprowadzenie sygnału Internetu. Funkcjonariusze celni przeprowadzili eksperyment mający na celu wykazanie, że są to urządzenia do przeprowadzania gier hazardowych. W trakcie eksperymentu nastąpiło przerwanie połączenia z Internetem, co uniemożliwiło prowadzenie gier.

(dowód: protokół kontroli k. 2 – 5).

Na miejscu obecny był R. F. (1), który wskazał, że prowadził gry na urządzeniach w obiekcie wynajmowanym przez G. P.. Podał, że w lokalu tym był po raz trzeci, raz udało mu się wygrać około 10 złotych.

(dowód: protokół kontroli k. 2 – 5; zeznania R. F. k. 15 v, 582).

Urządzenia INTERNetcafe oraz 3 karty magnetyczne do logowania zostały zatrzymane za pokwitowaniem.

(dowód: protokół zatrzymania rzeczy k. 6 – 1 pokwitowanie k. 19; protokół zdawczo – odbiorczy k. 26).

Kolejna kontrola funkcjonariuszy Urzędu Celnego w lokalu w N. miała miejsce w dniu 10 listopada 2011 roku. W kontroli uczestniczyli funkcjonariusze M. L., Z. M., K. J. i P. Ś.. W trakcie czynności kontrolnych obecny był pracownik S. C., D. B., który wówczas grał na urządzeniach i obecny w punkcie W. S.. W lokalu znajdowały się wówczas trzy urządzenia Terminal Internetowy bez nazwy i bez widocznych numerów i oznaczeń. W ramach kontroli został przeprowadzony eksperyment w celu ustalenia przebiegu gry na znajdujących się w lokalu urządzeniach do gier. Funkcjonariusz zasilił urządzenie kwotą 10 złotych, jednak po włożeniu banknotu do akceptora urządzenie zostało zablokowane. Na środku monitora pojawił się znak klepsydry. Na drugim urządzeniu wyświetlona była gra prowadzona przez D. B., który uprzednio zasilił urządzenie środkami pieniężnymi. W polu (...) wyświetlała się ilość punktów 4578, w polu (...) liczba 40, a w polu (...) liczba 155. Po przyciśnięciu klawisza (...) z pola (...) oraz (...) punktów ubywało, natomiast w polu (...) punktów przybywało. Uruchomienia „Bębnow” dokonywano przez wciśnięcie przycisku (...), zatrzymanie „Bębnow” (symboli graficznych) następowało samoczynnie. Przeprowadzający eksperyment nie miał wpływu na wynik gry. Trzecie urządzenie zasilono kwotą 10 złotych. Również tutaj zatrzymanie bębnow następowało samoczynnie, za każdym razem po wykonanej grze z pola (...) ubywały punkty. Funkcjonariusze celni podjęli decyzję o zatrzymaniu kontrolowanych automatów. Zostały zatrzymane trzy urządzenia, na które nałożono po 3 sztuki zamknięć urzędowych. Na zatrzymane i zabezpieczone urządzenia wystawiono pokwitowanie.

(dowód: protokół kontroli w zakresie urządzania i prowadzenia gier na urządzeniu do gry k. 141 – 146, protokół zatrzymania rzeczy k. 147 – 149).

G. P. ma obecnie 49 lat. Jest żonaty, ma dwoje dzieci w wieku 10 i 13 lat. Posiada wykształcenie średnie, z zawodu jest nauczycielem. Prowadzi własną działalność gospodarczą – kancelarię prawną z tego tytułu osiąga dochód w wysokości 3-4 tysięcy złotych, nie posiada żadnego majątku. Oskarżony był uprzednio karany. Wyrokiem Sądu Rejonowego w Skierniewicach z dnia 02 marca 2012 roku w sprawie II K 5/12 został skazany za czyn z art. 107 § 1 k.k.s. na karę 120 stawek dziennych grzywny po 100 złotych stawka. Sąd orzekł też przepadek przedmiotów.

(dowód: dane o karalności k. 569; dane co do osoby k. 570).

G. P. nie wykazuje objawów choroby psychicznej ani cech upośledzenia umysłowego. Korzystał z pomocy psychiatry z powodu zaburzeń adaptacyjnych. Rozpoznawał znaczenie swoich czynów i mógł pokierować swym postępowaniem.

(dowód: opinia sądowno – psychiatryczna k. 364 – 365).

G. P. nie przyznał się do zarzucanego mu czynu. Wyjaśnił, że urządzenia, o których mowa w akcie oskarżenia nie są urządzeniami w myśl ustawy o grach hazardowych. G. P. był wcześniej oskarżony o urządzenie gier na urządzeniach o podobnych właściwościach przed Sądem Rejonowym w Końskich i został uniewinniony po tym, jak biegły z Politechniki Łódzkiej wydał swoją opinię. Ten wyrok został następnie uchylony przez Sąd Okręgowy w Kielcach, ale tylko z przyczyn proceduralnych. W pozostałym zakresie G. P. odmówił składania wyjaśnień. W toku niniejszego postępowania oskarżony nie przyznał się do dokonania zarzucanego mu czynu, odmówił składania wyjaśnień potwierdzając treść wyjaśnień uprzednio złożonych. W odpowiedzi na pytania swojego obrońcy oskarżony wskazał, że przed 2009 rokiem nie prowadził działalności jako podmiot jednoosobowy, bądź jako spółka w zakresie urządzeń na automatach o niskich wygranych. Miał styczność z automatami tego typu ze względu na charakter pracy, która wówczas wykonywał, jako pracownik spółki, która zajmowała się rozpowszechnianiem automatów o niskich wygranych koncesjonowanych i o ile dobrze oskarżony pamięta, spółka ta nazywała się M. i była z R.. Oskarżony pracował również na analogicznym stanowisku w innej spółce, to była firma z C. o nazwie M.. Aby móc pracować na określonym stanowisku oskarżony musiał zdać egzamin państwowy z zakresu obsługi tych urządzeń, jak i znajomości poprzedniej ustawy o grach hazardowych. Różnica co do tych urządzeń była zasadnicza, tzn. między urządzeniami, które oskarżony obsługiwał będąc pracownikiem firm (...), a tymi, które znajdowały się w N.. Sam mechanizm urządzeń, które oskarżony obsługiwał jako pracownik tych firm nie pozwalał na korzystanie z tego urządzenia w inny sposób, jak tylko prowadzenie gry hazardowej, której następstwem było zdobycie określonej ilości punktów, następnie punkty te były przetwarzane na środki płatnicze, które automat wypłacał w bilonie 5 złotowym. Jeżeli chodzi o urządzenia w N., zastosowanie tych urządzeń miało szerokie spektrum, głównym motywem był internet rozumiany w znaczeniu obecnym, można było przez zalogowanie wchodzić na wszystkie strony tak, jak to można zrobić w laptopie. Również korzystanie z tych urządzeń było odpłatne, oskarżony nie wyklucza, że istniała możliwość wchodzenia na strony, które preferowały gry hazardowe, czy inne strony zakazane. To była zasadnicza różnica między tymi dwoma typami urządzeń. Żeby korzystać z automatów o niskich wygranych wystarczyło tylko podpięcie do sieci, natomiast aby móc korzystać z urządzeń z N., trzeba było mieć połączenie z internetem przez router – dodatkowo prócz podłączenia do sieci. Oskarżony wyjaśnił nadto, iż nie twierdzi, że nie były dostępne gry o charakterze losowym, bo nie wie z czego osoby tam przychodzące korzystały. Nie miał dostępu do historii otwierania stron, tzn. kto jakie strony otwierał, korzystanie ze stron zależało od woli osoby, która z tych urządzeń korzystała. Oskarżony nie wie, czy na tych urządzeniach były w sposób stały zainstalowane gry losowe. Oskarżony wstawiał te urządzenia i rozpowszechniał w przekonaniu, że są to kawiarenki internetowe, chociaż budziło zdumienie, że korzystanie z tego internetu nie było tanie, minuta kosztowała chyba 1 złoty, urządzenia te cieszyły się zainteresowaniem.

Okoliczności faktyczne w przedmiotowej sprawie nie budzą wątpliwości, a mianowicie w zakresie, w jakim urzędnicy celni dokonali kontroli w punkcie w N., w którym znajdowały się automaty do gier. Okoliczności te wynikając ze zgromadzonego materiału dowodowego w postaci protokołów kontroli, czy też protokołów zatrzymań urządzeń do gier w tym punkcie się znajdujących.

Wyjaśnienia oskarżonego nie wnoszą do sprawy istotnych elementów. G. P. – w ocenie Sądu – prezentuje w nich pogląd, iż urządzenia, które zostały zatrzymane w N., nie stanowiły urządzeń w rozumieniu ustawy o grach hazardowych. W tym zakresie Sąd będzie dokonywał rozważań w dalszej części uzasadnienia.

Dokonując oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego osobowego, wskazać należy, iż z uwagi na odległość czasową (postępowanie dotyczy czynów z lat 2010 i 2011) świadkowi ci częstokroć zasłaniaли się niepamięcią co do okoliczności im znanych, a mogących mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, zazwyczaj potwierdzali treść uprzednio składanych zeznań. Fakt ten nie może być oczywiście okolicznością, która dyskredytuje wiarygodność zeznań świadków składanych na tym etapie postępowania.

Sąd nie dał wiary wyjaśnieniom i zeznaniom M. P. (1) w zakresie, w jakim twierdził on, że nie wiedział, kto zlecił mu dozоровanie lokalu w N. ani co faktu, że świadek wykonywał zleczone mu czynności nieodpłatnie oraz nie wiedział, jaki charakter mają znajdujące się w kiosku maszyny. W toku niniejszego postępowania wskazał również na fakt zatrudnienia na stacji paliw w N., gdzie, jak twierdził również miały znajdować się automaty do gier. Na tych właśnie automatach świadek „na obiad wygrał”. Podniósł również, iż oskarżonego znał z widzenia. W ocenie Sądu M. P. (1) przyjął taką linię obrony w postępowaniu przygotowawczym i trzymał się obranej wersji w dalszym toku postępowania. (...) tezy zaprezentowanej przez świadka miały służyć wyjaśnienia oskarżonego, który oświadczył, że świadka kojarzy jako pracownika stacji „u H.”, na której stały automaty cylindryczne bębnowe, zapewne koncesjonowane oraz, iż świadka o nic nie prosił i żadnych dokumentów z nim nie podpisywał. W ocenie Sądu tak zaprezentowane stanowisko, również oskarżonego, miały na celu wykazanie, iż działalność w N. nie posiadała elementu „stałości”, zaś oskarżony faktycznie nie był osobą odpowiedzialną za prowadzenie lokalu, jako jego zarządzający, a jedynie – jak twierdził, jako osoba, która prowadziła kafejkę internetową. Twierdzeniom tym nie sposób dać wiary. Zeznania pozostałych świadków wskazują na to, że oprócz M. P. (2), były też inne osoby dozoruujące lokal oraz że istniał grafik dyżurów. Sąd uznał za wiarygodne zeznania R. F. (1) – osoby obecnej podczas pierwszej kontroli Urzędu Celnego w lokalu w N.. W toku aktualnie składanych zeznań świadek opisał, w jaki sposób dokonywał gry na znajdujących się w lokalu urządzeniach. Wskazywał na istnienie kart, które, po wrzuceniu stosownej kwoty do urządzenia znajdującego się na ścianie były ładowane. Następnie kartę przykładano do urządzenia, które się uruchamiało i wskazywało wysokość kwoty znajdującej się na karcie. Wygrana na urządzeniu, zdaniem świadka polegała na możliwości dalszej gry, albo wypłacaniu pieniędzy z urządzenia wiszącego na ścianie. Wiarygodne są zeznania K. P. (1), który potwierdził, że jego zadaniem było pilnowanie porządku i sprzątanie lokalu. Zawarł z oskarżonym ustną umowę, a jednym z jego zmienników był M. P. (1). W ocenie Sądu świadek, któremu w przeszłości także zarzucono czyn z art. 107 k.k.s. nie miał żadnego powodu, aby pomawiać kogokolwiek i składać w niniejszej sprawie fałszywe zeznania. Podobnie rzecz się miała w przypadku S. C.. Świadek wskazał, iż w przedmiotowym lokalu pracował jako obsługa, z tego tytułu zawarł umowę o dzieło, a za wykonywanie swoich obowiązków pobierał wynagrodzenie. Świadek opisał również, jak wyglądała gra na urządzeniach znajdujących się w lokalu w N., jakie czynności wykonywali gracze, a co należało do obowiązków obsługi. Wskazał też, że do lokalu przychodzili praktycznie cały czas ci sami gracze, byli to okoliczni mieszkańcy. Świadek zauważył, że uzależniali się od prowadzonych gier, przegrywali tam różne kwoty pieniędzy. W ocenie Sądu zeznania świadka C. zasługują na wiarę, jako spójne ze zgromadzonym materiałem dowodowym, zwłaszcza zeznaniami świadka P.. Na wiarę zasługują także zeznania S. U. – funkcjonariusza Urzędu Celnego w Ł.. Świadek jest informatykiem, posiada wiedzę dotyczącą obsługi i sposobu działania terminali internetowych. Ze sprawą zetknął się wykonując czynności służbowe, w żaden sposób nie był zainteresowany sposobem zakończenia postępowania, nie miał interesu w składaniu fałszywych zeznań i narażaniu się tym samym na odpowiedzialność karną z tego tytułu. Sąd uznał również za wiarygodne zeznania K. Z., najbardziej szczegółowo złożone w toku postępowania przygotowawczego. Świadek opisał wówczas w sposób obiektywny przebieg czynności kontrolnych oraz przebieg przeprowadzonego eksperymentu. Zeznania świadka są zgodne z treścią protokołu kontroli, a nadto świadek K. Z. powyższe zeznania potwierdził podczas postępowania sądowego. Sąd uznał za wiarygodne zeznania M. L.. Świadek zeznając przed Sądem nie pamiętała szczegółów kontroli przeprowadzonej w N.. Jako funkcjonariusz celny M. L. uczestniczyła bowiem w wielu podobnych kontrolach. Dlatego, zdaniem Sądu, najbardziej miarodajne są zeznania z postępowania przygotowawczego złożone w krótkim okresie czasu od przeprowadzonej kontroli. Wiarygodne są zeznania S. S. (1). Świadek podał, że pracował na stacji Paliw (...), gdzie również znajdowały się maszyny

wstawione przez G. P.. Świadek jednak nie zajmował się ich obsługą. S. S. (2) potwierdził, że M. P. (1) pracował dla oskarżonego razem z K. P. (1) i jeszcze jedną osobą. Zeznając w charakterze świadka K. C. przyznał, że uzależnił się od hazardu i musiał nawet podjąć specjalistyczne leczenie. Sąd uznał zeznania K. C. za wiarygodne. Brak podstaw, aby kwestionować wiarygodność zeznań W. S., który podał, że nie pracował w lokalu z automatami, przychodził tam tylko do kolegi S. C.. Sam nie grał też na maszynach, widział, ile osób tam przychodzi, wiedział, na czym polega gra. Wiarygodne są zeznania D. W., znajdują one potwierdzenie w pozostałych dowodach zgromadzonych w sprawie tworząc z nimi spójną i logiczną całość. Brak podstaw, aby zakwestionować ich zgodność z rzeczywistością. Zeznania świadka K. P. (3) uznać należy za wiarygodne, choć nie wnoszą do sprawy istotnych elementów, świadek nie posiada żadnej wiedzy na temat czynów zarzucanych G. P.. Wiarygodne są także zeznania K. W.. Korespondują one z zeznaniami pozostałych świadków – osób bywających w kiosku z automatami. Dowody te wzajemnie się uzupełniają, są spójne i konsekwentne. Wiarygodne są zeznania D. B., który potwierdził, że nieraz przychodził do lokalu z automatami. Zaglądał tam wracając z pobliskiej dyskoteki. Grał na automatach także w czasie drugiej kontroli funkcjonariuszy celnych. D. B. opisał znane sobie fakty. Jego relacja jest zgodna z pozostałymi dowodami zgromadzonymi w sprawie i dlatego zasługuje w pełni na danie jej wiary.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Oskarżonemu zarzucono popełnienie czynów, wyczerpujących dyspozycje art. 107 par. 1 kks polegających na tym, iż:

I. prowadząc własną działalność gospodarczą pod nazwą (...), w okresie od października 2010r. do dnia 17 lutego 2011r. w lokalu w N. przy Al. (...) urządził i prowadził gry na trzech automatach do gier losowych o nazwie (...) bez udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry – wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych;

II. prowadząc własną działalność gospodarczą pod nazwą (...) w okresie od sierpnia 2011 roku do 10 listopada 2011 roku w lokalu w N. przy Al. (...) urządził i prowadził gry na trzech automatach do gier losowych o nazwie terminal internetowy, bez udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry, wbrew obowiązkowi wynikającemu z art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach losowych.

Zgodnie z art. 107 § 1 k.k.s. odpowiedzialności karnej podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządzi lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny.

Ustawa z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych określa warunki urządzania i prowadzenia działalności w zakresie gier losowych, zakładów wzajemnych i gier na automatach. Urządzenie i prowadzenie działalności w tym zakresie jest dozwolone wyłącznie na warunkach określonych w ustawie. Zgodnie z dyspozycją art. 2 ust 3-5 ustawy 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. Wygraną rzeczową w grach na automatach jest również wygrana polegająca na możliwości przedłużania gry bez konieczności wpłaty stawki za udział w grze, a także możliwość rozpoczęcia nowej gry przez wykorzystanie wygranej rzeczowej uzyskanej w poprzedniej grze. 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.

Zgodnie natomiast z dyspozycją art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry.

Istotne zatem, z punktu zasadności stawianych oskarżonemu zarzutów, było ustalenie, czy prowadząc własną działalność gospodarczą pod nazwą (...) i w zakresie prowadzonej działalności winien był posiadać koncesje na prowadzenie kasyna gry, a zatem, czy automaty, które znajdowały się w lokalu w N., były przeznaczone do prowadzenia gier losowych. Niewątpliwie, przy sporządzaniu aktu oskarżenia, oskarżyciel posiłkowy się opierał na opinii biegłego z zakresu informatyki, telekomunikacji i automatów do gier, inż. R. R. (1). Biegły wypowiedział się w zakresie wszystkich

urządzeń do gier zatrzymanych w lokalu w N. podczas dwukrotnie przeprowadzonej kontroli przez urzędników celnych. W trakcie pierwszej kontroli zatrzymano trzy urządzenia – terminale elektroniczne oznaczone odpowiednio numerami (...), (...), (...), które tworzą integralną całość z urządzeniem o nazwie V. (...), pełniącym rolę urządzenia sterującego, niezbędnego do zakredytowania i uruchomienia terminali. Urządzenia do prawidłowej pracy wymagają odpowiednio skonfigurowanego przez operatora połączenia internetowego z serwerem. Z powodu braku urządzenia V. (...) oraz odpowiednio skonfigurowanego połączenia internetowego z serwerem nie udało się przeprowadzić pełnego eksperymentu, a opinię sporządzono w oparciu o analizę danych zapisanych na dyskach twardech badanych terminali. Przedmiotowe urządzenia do prawidłowego działania wymagają urządzenia sterującego V. (...), służącego do wypłaty lub wpłaty środków pieniężnych pozwalających na korzystanie z terminali internetowych – rozgrywanie gier losowych, przeglądanie stron internetowych; po zakredytowaniu urządzenia poprzez wrzutnik monet lub akceptor banknotów wybraną przez gracza kwotę, środki te zostają przetransferowane na kartę magnetyczną z kodem paskowym, która jest konieczna do zalogowania się do terminalu internetowego. W dalszej części biegły dokonał szczegółowej analizy urządzeń typu kiosk internetowy. Urządzenia te wyposażone były w monitor interaktywny (dotykowy), czytnik karty zbliżeniowej oraz dwa podświetlane przyciski „exit” , „go”. Po uruchomieniu urządzenia łączy się ono z serwerem „informat.doitsmart.com” , który zapewnia zdalną obsługę infomatów, kiosków internetowych. Do połączenia z serwerem wymagany jest indywidualny numer ID terminala, certyfikat oraz hasło zapisane w ustawieniach terminala. Terminal internetowy po uruchomieniu żąda wprowadzenia karty magnetycznej zapisanej wcześniej w urządzeniu V. (...), po czym następuje automatyczny transfer środków pieniężnych z karty na terminal, umożliwiającym rozgrywanie gier. Przy rozgrywaniu gier wyświetlane są liczniki: kredyt, wygrana, stawka, które wyświetlają wartości podane w złotych. Z odczytanych przez biegłego danych wynika, że gry na badanych urządzeniach mają charakter losowy, a uzyskany wynik nie zależy w pełni od umiejętności ( zręczności) gracza, który nie ma wpływu na ustawienie w trakcie gry kart, znaków graficznych lub cyfr w taki układ, który powoduje z godnie z tabelą wygranych uzyskanie dodatkowych punktów. Wygrane są dopisywane do licznika „kredyt” , a w przypadku niepowodzenia w grze, wartość licznika „kredyt” zostaje pomniejszona o stawkę, za którą była rozgrywana gra.

Dokonując analizy kolejnych trzech urządzeń typu S. M. , zatrzymanych w pomieszczeniach w N., biegły R. wskazał na brak możliwości uruchomienia urządzeń, co spowodowało niemożliwość przeprowadzenia eksperymentu na automacie celem sprawdzenia dostępności i charakteru zainstalowanych gier, maksymalnych wygranych, możliwości gry automatycznej, a w rezultacie opinie wydano w oparciu o przeprowadzone oględziny, analizę danych zapisanych w pamięci badanego urządzenia oraz analizę protokołu z gry kontrolnej przeprowadzonej na badanych urządzeniach w dniu 10 listopada 2011 roku przez funkcjonariuszy celnych. Badane urządzenia wyposażone są w ekran dotykowy, akceptor banknotów oraz dwa przyciski exit i go, a zainstalowane w automatach aplikacje S. M. udostępniają gry losowe. Po wybraniu jednej z zainstalowanych gier, gracz ustala wysokość stawki gry, punkty pobierane są z licznika energy zgodnie z wybrana stawką. Naciśnięcie przycisku „go” powoduje wprawienie bębnow w ruch, które obracają się z dużą prędkością i po pewnym czasie zatrzymują się samoczynnie. Ich wzajemne ustawienie w momencie zatrzymania jest losowe i niezależne od zręczności gracza. W konkluzji biegły stwierdził, iż w przedmiotowych automatach zainstalowane są gry losowe, urządzenia służą do celów komercyjnych – warunkiem uruchomienia urządzeń jest zakredytowanie ich przez gracza gotówką w wysokości zależnej od ilości punktów przeznaczonych na rozgrywanie udostępnionych gier losowych i ilości wykupionych gier, automat nie ma możliwości wypłaty w sposób bezpośredni ewentualnych wygranych pieniężnych lub rzeczowych, w automatach nie ma zainstalowanego hoppera lub innego urządzenia umożliwiającego wypłatę wygranych. Na rozprawie biegły podtrzymał sporządzone przez siebie opinie wskazując, iż dane do sporządzenia opinii otrzymał z odczytu danych zawartych na twardej dysku, nie przeprowadzał gry, bowiem nie było możliwości uruchomienia urządzeń, przy czym dane zawarte na dyskach twardej dotyczyły jedynie urządzeń - terminali internetowych tworzących integralną całość z urządzeniem o nazwie „virtual cafe”. Pozostałe trzy urządzenia, które również były badane przez biegłego nie posiadały danych z przebiegu gier, nie dały się uruchomić , zatem biegły wykorzystał protokół z kontroli i na tej podstawie wydał opinie. Biegły stwierdził, że gry prowadzone na badanych przez niego automatach mają charakter losowy, ponieważ gracz steruje aplikacją, gracz nie jest w stanie nauczyć się gry ,przewidzieć wyniku, wynik generowany jest przez program, przy czym im wyższa stawka, tym więcej kombinacji wygranych .

W toku postępowania sądowego dopuszczono dowód z opinii biegłego z zakresu (...), który miał wypowiedzieć się (konkludując), czy gry przeprowadzane na zatrzymanych w N. urządzeniach mają charakter losowy w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 roku czy też charakter zręcznościowy.

Dokonując analizy trzech urządzeń typu INTERnetCafe o numerach (...), (...) oraz (...) biegły stwierdził, iż posiadają one zaimplementowany system (...) co powoduje, że gry można prowadzić w oparciu o połączenie z internetem i ze stroną (...) O. G. S.. Nie jest możliwe prowadzenie gier bez połączenia z internetem i bez karty proxy, która należy zbliżyć do terminala, wówczas punkty zostają przelane na licznik „energy”. Zasoby punktowe na liczniku „energy” umożliwiają dalsze prowadzenie gier i po wybraniu z menu jednej z 9 gier, gracz może ustalić sobie wysokość stawek gry „skill”. Punkty pobierane są subsekwentnie z licznika „energy” zgodnie z wybraną stawką. Na pulpicie umieszczony jest przycisk „go” aktywujący obracanie bębnow z artefaktami na grach planszowych. Przycisk „go” powoduje także zdjęcie kolejnych punktów z licznika „games”. Biegły wskazał również, że terminal I. nie posiada możliwości wypłat pieniężnych lub rzeczowych, jak również nie posiada urządzeń ani sterowników do realizacji wypłat przez hopper. Sam kiosk internetowy nie posiada urządzeń umożliwiających niezależne prowadzenie gier i gry mogą być prowadzone jedynie w oparciu o dane dostarczone przez internet. Funkcje hazardowe znajdują się nie w kiosku internetowym, ale na serwerze P.. Zatrzymanie kiosku internetowego i pozostawienie serwera, gdzie faktycznie inicjowane są gry hazardowe jest działaniem nieskutecznym, które nie zapobiega prowadzeniu gier hazardowych. Karta sieciowa w terminalu posiada unikalny numer MAC, a po zabranii terminala informatycy pracujący na serwerze posiadają w tej kwestii wiedzę, co powoduje, iż nie będą więcej emitować gier. Zatrzymanie terminala i niesprawdzenie koordynatów skutkowało tym, że serwer proxy mógł zmienić skrypty i obecnie zawartość zatrzymanego terminala i zawartość jego dysku nie ma znaczenia dla sprawy. Wszystkie 9 gier było botowane z serwera i kiosk spełniał tu bierną rolę, tak samo gry mogły zostać odgrywane, po uwierzytelnieniu, przez inne urządzenia jak tablet czy telefon. Urządzenie I. jest sterowane procesorowo, gry nie są zapisane na pamięci dysku twardego, ale pobierane w czasie realnym z internetowej witryny (...) Wszystkie funkcje urządzenia są wynikiem algorytmu zapisanego w pamięci programu. Także rozkład plansz jest sterowany algorytmem. Gracz może nabierać doświadczenia i poznawać algorytm i zmieniające się na ekranie artefakty, które powtórzą się po skończonej ilości permutacji. Wersja ta jest symulatorem i nie daje możliwości wypłat pieniędzy za uzyskane wyniki gier, nie jest ona wyposażona w urządzenie do wypłat hopper i nie jest możliwe uzyskanie na tej wersji wypłat wygranych pieniężnych, co wynika z faktu, że algorytm nie ma sterowania „driver” mogącego uruchomić hoppera i tym samym spowodować wypłatę wygranych, zatem może się kwalifikować jako urządzenie treningowo-zręcznościowe S.. Punkty na liczniku „energy” nie dają możliwości przedłużenia czasu gry oraz nie jest możliwe w oparciu o te punkty rozpoczęcie nowej gry przez wykorzystanie punktów uzyskanych w poprzedniej grze. Gry na automatach odbywają się według algorytmu, który ma charakter deterministyczny. Wynik gry nie zależy od przypadku lecz od umiejętności grającego i sprawności ocenianej jako „skill” związanej z cechami psychomotorycznymi grającego. Czas gry jest określony kwotą zadekretowaną do urządzenia internetowego V. (...) wyposażonego w czytnik kart zbliżeniowych P. C.. Po upływie zakupionego czasu gry dalsza gra staje się niemożliwa. W konkluzji biegły B. wskazał, że zatrzymane urządzenia bez serwera nie spełniają kryterium ustawy o grach hazardowych.

Biegły B. dokonał także analizy trzech zatrzymanych urządzeń typu SkillMate. Urządzenia te posiadają skrypty umożliwiające kontrole gier przez internet. Na dysku twardym zaimplementowany jest system L.. Urządzenia nie posiadają wrzutnika monet i jedynie zaopatrzone są w akceptor banknotów, nie posiadają czytnika do odczytywania kart zbliżeniowych P. C.. Urządzenia nie posiadają hoppera i nie realizują wypłat rzeczowych ani pieniężnych, przez co mogą być kwalifikowane jako urządzenia treningowo-zręcznościowe „skill”. Punkty na liczniku „energy” nie dają możliwości przedłużenia czasu gry oraz nie jest możliwe w oparciu o te punkty rozpocząć nowej gry przez wykorzystanie punktów uzyskanych w poprzedniej grze. Gry na automatach odbywają się według algorytmu, który ma charakter deterministyczny. Procedury wywoływane przez algorytm mogą realizować skończoną ilość permutacji, która jest ograniczona przez wielkość pamięci procesora programu RAM. Wynik gry nie zależy od przypadku lecz od umiejętności i cech psychomotorycznych grającego. W ocenie biegłego gry na przedmiotowych urządzeniach, bez

zatrzymanego serwera nie spełniają kryteriów ustawy o grach hazardowych. Biegły potwierdził również wcześniejsze swoje ustalenia w trakcie składania ustnej opinii przed Sądem.

Analizując ustalenia biegłych można wskazać, iż doszli oni do dwóch wspólnych konkluzji, a mianowicie, iż zatrzymane urządzenia nie miały możliwości dokonywania wypłat wygranych ( stanowisko biegłego R. co do części zatrzymanych urządzeń) oraz, iż do korzystania z tych urządzeń niezbędne było połączenie z serwerem. Ustalenia biegłych jawią się jako odmienne w kwestii istotnej. Biegły R. stoi na stanowisku, iż zatrzymane urządzenia służyły do przeprowadzania gier losowych, zaś biegły B. wskazał, iż zatrzymane urządzenia, bez zatrzymanych serwerów nie spełniały kryterium ustawy o grach hazardowych.

W ocenie Sądu wskazać należy, iż biegły R. sporządził opinie na podstawie danych odczytanych z dysku twardego urządzeń oraz protokołów kontroli. Odnośnie trzech urządzeń typu I. wskazać należy, iż eksperyment procesowy przeprowadzany przez funkcjonariuszy celnych nie został przeprowadzony w sposób należyty, bowiem w trakcie wykonywania czynności został odłączony serwer uniemożliwiający prowadzenie gier. Fakt ten podkreśla biegły B. , jednoznacznie twierdząc, iż same zatrzymane urządzenia nie mają istotnego znaczenia dla prowadzonego postępowania, bez serwera, gdzie faktycznie inicjowane są gry. Zatem ustalenia biegłego R. w tym zakresie oparły się m.in. na niepełnym dowodzie, jakim był protokół eksperymentu procesowego. W świetle ustaleń poczynionych przez biegłego B., które są dla Sądu przekonujące, można mieć również wątpliwości co do danych zawartych na dyskach twardech zatrzymanych urządzeń, które również służyły biegłemu R. do sporządzenia opinii odnośnie ww urządzeń. Biegły B. wskazał bowiem, iż nie można wykluczyć, że dane zawarte na twardej dyskach ww urządzeń to pozostałości, resztki skryptu (...), które mogły zostać wzięte za gry. Faktycznie na dyskach zatrzymanych urządzeń ( biegły B. podobnie jak biegły R. przeprowadzali oględziny zatrzymanych urządzeń) nic nie ma. Biegły wskazał, że gdyby była możliwość prowadzenia gier na samoistnym urządzeniu bez internetu, to niepotrzebny byłby internet i wszystko rezydowałoby na dysku. Wobec potrzeby korzystania z internetu, dyski na urządzeniach są niewielkie ( 20 GB) , które w rzeczywistości nie zapewniają tego, aby prowadzić gry bez internetu, zaś same urządzenia spełniają jedynie funkcję odbioru protokołu z multimediami i gramami i będą dawały pełną obsługę tych gier. Z kolei dokonując analizy urządzeń typu SkillMate biegły oparł się na protokole eksperymentu procesowego funkcjonariuszy celnych, bowiem przeprowadzenie gier na zatrzymanych urządzeniach nie było możliwe. Powyższe okoliczności spowodowały, iż w zakresie ustaleń dokonanych przez biegłego R. zachodzą wątpliwości, które miały wpływ na dokonanie rozstrzygnięcia w przedmiotowej sprawie. Wątpliwości tych nie rozstrzygnął osobowy materiał dowodowy w twierdzeniach o wygranych pieniężnych pozyskanych w wyniku gier na zatrzymanych urządzeniach, skoro obaj biegli zgodnie stwierdzili, iż zatrzymane urządzenia nie realizowały wygranych pieniężnych. W świetle ustaleń biegłych wskazać należy jeszcze na jedną okoliczność, a mianowicie, iż urządzenia wykorzystywały w swoim działaniu programy komputerowe, które opierają się na algorytmach. Szerzej w tej kwestii wypowiedział się biegły B., który wskazał na wykorzystanie algorytmu M.ego. Wskazał, że w grach chodzi o „prawo serii”, tzn. nie można dokonać oceny tej gry pod kątem wygrywalności, przychodząc „ z marszu” i przyciskając przycisk „start” dlatego, że w urządzeniach sekwencyjnych ilość poprzednich zdarzeń będzie dawała dopiero przewidywania o zdarzeniu przyszłym. Dlatego gracz, który rozegra większą ilość gier będzie miał łatwiejszą ocenę do przewidzenia, czy czeka go wygrana czy przegrana, a zatem mamy do czynienia z rachunkiem prawdopodobieństwa i systemami sekwencyjnymi. Biegły wskazał również na fakt występowania tzw. „macierzy wygrywalności” , który programiści dołączają do tworzonych programów. Polega ona na tym, że jeżeli są artefakty, które dają dużą wygraną albo zastępują inne, to „macierz wygrywalności” wymusza, aby te wysokie artefakty występowały rzadziej – co jest powiązane z wygrywalnością automatu. W. automatu ustawia się na poziomie 92,5% i daje wygrywającemu funkcje maksimum zwrotów i atrakcyjność, że nie przegrywa statystycznie. Grający wie, ile było zdarzeń wygranych i przegranych i na tej podstawie wnioskuje, czy będą dalsze wygrane czy przegrane w konkretnej grze. Po serii przegranej, zgodnie z regułą G., muszą ułożyć się wygrane. Gracz po wygranej grze musi wyjść do menu i wybrać inną grę ( zachęcony wygraną) i na tym polega „skil”, że ma możliwość strategicznego myślenia. Zatem, z uwagi na fakt, iż gry odbywają się na zasadach prawa serii, można nauczyć się gry, co zdaniem Sądu, wyklucza element losowości.



W ocenie Sądu, brak jest podstaw do kwestionowania ustaleń poczynionych przez biegłego B. B. (2). Sporządzone przez niego opinie, zarówno pisemne, jak i ustna są pełne i jasne. Opinie oparte zostały na ponadprzeciętnej wiedzy fachowej, którą posiada biegły w zakresie elektroniki i informatyki. Biegły w sposób logiczny wytłumaczył, w jaki sposób doszedł do ostatecznych wniosków, uzasadnił swój tok rozumowania.

W zaistniałej sytuacji, uznając, iż gry prowadzone na automatach zatrzymanych a pomieszczeniu wynajmowanym przez oskarżonego w ramach prowadzonej przez niego działalności, nie są grami na automatach w myśl art. 2 ust. 3 i 5 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, należało uniewinnić oskarżonego od zarzucanych mu czynów.

Na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. Sąd ustalił, iż koszty procesu ponosi Skarb Państwa.