

Sygn. akt II K 607/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 października 2017 r.

Sąd Rejonowy w Opocznie w II Wydziale Karnym w składzie :

Przewodniczący : **SSR Agnieszka Róg**

Protokolant: sekr.sądowy Katarzyna Pecyna

w obecności oskarżyciela publicznego – K. S.

po rozpoznaniu dnia: 22/05/2017 r., 16/08/2017 r., 27/09/2017r.,

sprawy : G. W. s. M. i S. z domu W.

ur. (...) w B.

oskarżonego o to, że:

1. będąc prezesem spółki (...) w okresie od 01.11.2014 roku do 12.11.2015 roku urządzał gry na automatach B. H. nr (...), Silver S. nr (...) oraz B. H. nr (...) w lokalu w Ż. przy Pl. (...),wbrew art. 14 ust. 1 i 23 a Ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. nr 201, poz.1540)

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

2. będąc prezesem spółki (...) w okresie od 01.11.2014 roku do 12.11.2015 roku w lokalu w Ż. przy Pl. (...) reklamował gry na automatach poprzez umieszczenie na zewnątrz lokalu symboli graficznych związanych z grami na automatach, wbrew art. 29 Ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. nr 201, poz.1540 z późn. zm.)

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 110 a par. 1 kks

orzeka:

1. Oskarżonego **G. W.** uznaje za winnego popełnienia zarzucanego mu **w pkt 1** aktu oskarżenia czynu wyczerpującego dyspozycje art. 107 par. 1 kks z tą zmianą , że przyjmuje iż został on popełniony w okresie od 03 .09.2015 roku do 12.11.2015 roku i za to na podstawie art. 107 par. 1 kks wymierza mu karę grzywny w wymiarze 100(sto) stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 100(sto) złotych .

2. Oskarżonego **G. W.** uznaje za winnego popełnienia zarzucanego mu **w pkt 2** aktu oskarżenia czynu wyczerpującego dyspozycje art. 110a par. 1 kks z i za to na podstawie art. 110 a par. 1 kks wymierza mu karę grzywny w wymiarze 50(pięćdziesiąt) stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 100(sto) złotych .

3. Na podstawie art. 39 par. 1 kks wymierzone oskarżonemu jednostkowe kary grzywny łączy i wymierza mu łączną karę grzywny w wysokości 100(sto) stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 100(sto) złotych .

4. Na podstawie art. 30 par. 5 kks orzeka przepadek dowodów rzeczowych szczegółowo opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr 01 pod pozycjami 1,2,3 na karcie 32 akt sprawy RKS 619.2015. (...).KS poprzez ich zniszczenie .

5. Wymierza oskarżonemu opłatę w kwocie 1.000(jeden tysiąc) złotych i zasądza tytułem kosztów postępowania w sprawie kwotę 70 (siedemdziesiąt) złotych.

Sygn. akt II K 607/16

UZASADNIENIE

W dniu 3 lipca 2014 r. w Krajowym Rejestrze Sądowym zarejestrowano spółkę z o.o. (...), zajmującą się m.in. prowadzeniem działalności związanej w grami losowymi i zakładami wzajemnymi. Prezesem spółki ustanowiono oskarżonego G. W..

dowód: odpis z rejestru przedsiębiorców k. 53-54v

W dniu 1 listopada 2014 r. oskarżony G. W., jako prezes spółki (...), zawarł z I. K. – właścicielem firmy (...) w Ż. przy Pl. (...), umowę najmu części lokalu w celu zainstalowania i eksploataowania przez spółkę (...) urządzeń rozrywkowych i zrzecznościowych na czas nieokreślony.

Znajdujące się w tym lokalu automaty były podłączane przez pracownicę I. T. oraz okazjonalnie zastępującą ją M. W.. Kobiety nie posiadały kluczy do automatów ani środków finansowych na wypłaty nagród, gdyż urządzenia same wypłacały pieniądze.

dowód: kserokopia umowy najmu k. 42-42v

zeznania świadka M. W. k. 21v-22

zeznania świadka I. T. k. 24v-25 i k. 161v-162

W dniu 12 listopada 2015 r. funkcjonariusze Urzędu Celnego w P. B. M., J. P., J. D. i P. R., przeprowadzili kontrolę lokalu w Ż. przy Pl. (...), podczas której obecna była M. W..

W lokalu tym ujawniono trzy urządzenia - B. H. nr (...), Silver S. nr (...) oraz B. H. nr (...), które nie posiadały numerów fabrycznych, numerów poświadczenia rejestracji, ani numerów zezwolenia na podstawie których mogą być urządzone gry. Wszystkie były włączone do sieci i przygotowane do gry, na ich monitorach wyświetlały się ikony z grami oraz symbole identyczne jak w grach hazardowych.

Na w/w urządzeniach funkcjonariusze przeprowadzili eksperyment i stwierdzili, że występuje element losowości, grający bowiem nie ma wpływu na wynik gry, oraz stwierdzono wygrane rzeczowe w postaci punktów, które umożliwiały grającemu przedłużenie gry. Brak było koncesji czy zezwolenia na prowadzenie gier na automatach.

Urządzenia te zostały zabezpieczone przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego w P. Jednakże na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Piotrkowie Tryb. z dnia 22 lutego 2016 r. sygn. akt VII Kp 8/16, nakazano niezwłoczny zwrot zatrzymanych urządzeń wraz z zawartością na rzecz spółki (...).

dowód: protokół kontroli z dnia 12.11.2015 r. k. 3-6

dokumentacja fotograficzna wraz z płytą DVD k. 7-13

protokół oględzin k. 14-16

protokół zatrzymania rzeczy wraz z opisem i spisem rzeczy k. 17-20

postanowienie k. 88-89v

zeznania świadka M. W. k. 21v-22

zeznania świadka P. R. k. 216v

W czasie w/w kontroli funkcjonariusze Urzędu Celnego w P. dostrzegli widniejące na zewnątrz lokalu symbole graficzne w postaci „ (...) H. (...)” oraz (...). Cyfry „7” występują w grach na automatach, zaś (...) jest nazwą własną automatu do gier.

dowód: protokół kontroli z dnia 12.11.2015 r. k. 3-6

dokumentacja fotograficzna wraz z płytą DVD k. 7-13

zeznania świadka I. T. k. 162

zeznania świadka P. R. k. 216v

Wyrokiem Sądu Rejonowego dla Warszawy-Woli w Warszawie z dnia 17 września 2015 r. sygn. akt V K 330/15 G. W. został skazany za czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 5.

dowód: dane o karalności k. 114-116

G. W. przesłuchany w charakterze podejrzanego nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i skorzystał z prawa do odmowy złożenia wyjaśnień.

dowód: protokół przesłuchania podejrzanego k. 101-102

G. W. nie stawiał się do Sądu, lecz w odpowiedzi na skierowany przeciw niemu akt oskarżenia, złożył pisemne oświadczenie z dnia 19 czerwca 2017 r. W piśmie tym wskazał, że przed rozpoczęciem działalności w zakresie urządzania gier na automatach konsultował się z prawnikiem, zapoznał się z opiniami prawnymi dot. wadliwości ustawy o grach hazardowych, przeglądał wydane orzeczenia sądowe oraz opublikowane w internecie artykuły na ten temat. Na tej podstawie wywnioskował, że brak notyfikacji przepisów ustawy o grach hazardowych wyłącza ich zastosowanie. Cały czas prowadził działalność w dobrej wierze, a wiele podobnych postępowań toczących się przeciwko niemu, kończyło się jego uniewinnieniem lub umorzeniem postępowania.

dowód: oświadczenie oskarżonego k. 228

Obrońca oskarżonego występowała do Sekretarza Generalnego o udostępnienie wglądu do dokumentów złożonych przez Polskę dotyczących notyfikacji przepisów ustawy o grach hazardowych, w celu ustalenia uwag jakie do nich miała Komisja Europejska, lecz bezskutecznie.

dowód: decyzja Sekretarza Generalnego k. 223-226v

Sąd zważył co następuje:

Zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwala z całą stanowczością przyjąć, że oskarżony G. W. jako prezes spółki (...) urządził i prowadził gry na automatach w Ż. w lokalu przy Pl. (...). Świadczą o tym dowody takie jak: odpis z wyciągu przedsiębiorców, kserokopia umowy najmu z dnia 1 listopada 2014 r., protokół kontroli z dnia 12 listopada 2015 r., dokumentacja fotograficzna wraz z płytą DVD, protokoły oględzin oraz zatrzymania rzeczy wraz z spisem i opisem rzeczy; a także zeznania świadków: M. W., I. T. oraz P. R..

Ponadto analiza materiału dowodowego sprawy wskazuje, że oskarżony G. W., jako prezes spółki (...) w lokalu w Ż. przy Pl. (...), reklamował gry na automatach poprzez umieszczenie na zewnątrz lokalu symboli graficznych związanych z grami na automatach. W sposób szczególny świadczą o tym dowody takie jak: dokumentacja fotograficzna oraz zeznania świadków I. T. i P. R..

Sąd nadał walor pełnej wiarygodności zeznaniom wszystkich świadków, oceniając je jako logiczne, konsekwentne oraz korespondujące z pozostałym materiałem dowodowym, a ponadto nie znajdując podstaw dla których nie znające oskarżonego osoby miałyby jakikolwiek powód, aby składać obciążające go zeznania.

Sąd dostrzega, że oskarżony de facto nie zaprzeczył ustalonym w sprawie okolicznościom faktycznym, podnosząc jedynie zarzuty dotyczące wyłączenia jego odpowiedzialności karnej.

Odnosnie czynu I Sąd uznał, że oskarżony zawierając jako prezes spółki (...) w dniu 1 listopada 2014 r. umowę najmu lokalu w Ż. przy Pl. (...) w celu zainstalowania i eksploataowania przez spółkę (...) urządzeń rozrywkowych i zręcznościowych, miał pełną świadomość tego, że w tym lokalu znajdują się automaty, na których można prowadzić gry hazardowe. A automaty te, jak zgodnie zeznały I. T. i M. W., były podłączone i w przypadku wygranej wypłacały pieniądze.

Ujawnione podczas kontroli lokalu w dniu 12 listopada 2015 r. automaty: B. H. nr (...), Silver S. nr (...) oraz B. H. nr (...), były podłączone i nie posiadały numerów fabrycznych, numerów poświadczenia rejestracji, numerów zezwolenia na podstawie, których mogą być urządzone gry. W wyniku przeprowadzonego eksperymentu ustalono, że na urządzeniach tych występuje element losowości, gdyż uzyskiwane wyniki gry są nieprzewidywalne i niezależne od woli gracza, a jednocześnie nie ujawniono koncesji czy zezwolenia na prowadzenie gier na automatach.

Zatem urządzenia te w pełni wyczerpywały definicję automatu do gier i wymagały koncesji lub zezwolenia na ich eksploataowanie wystawionego przez odpowiedni organ, tj. Ministra Finansów, a oskarżony urządzał i prowadził działalność w zakresie gier losowych, gier na automatach, nie posiadając stosownego zezwolenia, czym naruszył przepisy art. 14 ust. 1 i art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. To niewątpliwie oskarżony urządzał gry na automatach bez stosownego zezwolenia, gdyż to on był prezesem spółki (...), z której pochodziły przedmiotowe automaty. To za wiedzą oskarżonego jako prezesa spółki doszło do uruchomienia działalności hazardowej w lokalu w Ż.. Urządzając i prowadząc działalność w zakresie takich gier naruszał przepisy ustawy o grach hazardowych. Zachowanie jego miało charakter karalny.

Niewątpliwie działanie oskarżonego miało charakter umyślny – zamiar bezpośredni -bowiem oskarżony wiedział, że tego typu uruchomienie działalności hazardowej jest sprzeczne z ustawą o grach hazardowych, a tym samym narusza normę przepisu art. 107 k.k.s. Poza tym oskarżony był prezesem spółki (...), która zajmowała się działalnością w zakresie automatów do gry. Powinien więc mieć wystarczającą wiedzę co do procedur związanych z prowadzeniem takiej działalności.

Oskarżony nie mógł opierać swego przekonania co do legalności prowadzonej działalności na podstawie opinii prawnych, artykułów opublikowanych w internecie jak też dotychczasowej praktyki orzeczniczej, iż wobec braku zachowania procedury notyfikacyjnej ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w Komisji Europejskiej, sądy krajowe mają prawo odmówić stosowania unormowań w niej zawartych w rozpoznawanych przez siebie indywidualnych sprawach.

W tym bowiem zakresie wątpliwości zostały usunięte zarówno przez Trybunał Sprawiedliwości UE jak i Sąd Najwyższy. W wyroku z dnia 13 października 2016 r. w sprawie C - 305/15 (...) uznał, że przepis art. 14 ustawy o grach hazardowych ma charakter przepisu technicznego. I w odniesieniu do tego orzeczenia Sąd Najwyższy wydał uchwałę z dnia 19 stycznia 2017 r. w sprawie I KZP 17/16 stwierdzając, że kolizja prawa krajowego z prawem unijnym, w świetle zasady bezpośredniości stosowania prawa Unii Europejskiej (art. 91 ust. 3 Konstytucji), może prowadzić do zastąpienia przepisów krajowych uregulowaniami prawa unijnego albo do wyłączenia normy prawa krajowego przez bezpośrednio skuteczną normę prawa Unii Europejskiej. W konsekwencji norma niestosowania krajowego przepisu technicznego, którego projektu nie notyfikowano Komisji Europejskiej, wynikająca z dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. WE L 204 z 21.07.1998 r., ze zm.), wyłącza możliwość zastosowania w sprawie o przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. przepisu

art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2015r., poz. 612) w pierwotnym brzmieniu. Zatem w uchwale tej Sąd Najwyższy potwierdził, iż przepis art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych w brzmieniu sprzed 3 września 2015 r. ma charakter techniczny, wyłączając jego zastosowanie w postępowaniu karnym o przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s., jako wypełnienie normy blankietowej wyrażonej w tym przepisie.

Sąd nie podziela wątpliwości obrony co do braku możliwości notyfikowania przedstawionego Komisji Europejskiej projektu zmiany przepisów ustawy o grach hazardowych, a w konsekwencji wyłączenie ich stosowania w postępowaniu karnym o czyn z art. 107 § 1 k.k.s. W tym zakresie Sąd w pełni aprobuje jednolitą linię orzecniczą Sądu Najwyższego, zapoczątkowaną w wyżej opisanej uchwale z dnia 19 stycznia 2017 r. w sprawie I KZP 17/16. Sąd ten wielokrotnie wskazywał, iż z uwagi na zmianę treści przepisu art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych po notyfikowaniu projektu Komisji Europejskiej (tj. po 3 września 2015 r.), przepisy art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych nie mają charakteru technicznego i mogą wypełniać normę blankietową przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. (por. Sąd Najwyższy: w wyroku z dnia 16 marca 2017 r. sygn. akt V KK 21/17, w postanowieniu z dnia 24 marca 2017 r. sygn. akt V KK 28/17; w wyroku z dnia 22 lutego 2017 r. sygn. akt IV KK 282/16, w wyroku z dnia 9 czerwca 2017 r. sygn. akt V KK 27/17).

Wobec opisanego wyżej wyłączenia zastosowania przepisu art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych przed 3 września 2015 r., Sąd przyjął, że oskarżony w okresie od 3 września 2015 r. do 12 listopada 2015 r. dopuścił się czynu polegającego na tym, że jako prezes spółki (...) urządził gry na automatach B. H. nr (...), Silver S. nr (...) oraz B. H. nr (...) w lokalu w Ż. przy pl. (...), wbrew art. 14 ust. 1 i art. 23a ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, tj. przestępstwa skarbowego określonego w art. 107 § 1 k.k.s.

W odniesieniu natomiast do II czynu Sąd przyjął, że wyczerpuje on znamiona przestępstwa skarbowego z art. 110a § 1 k.k.s., gdyż za przyczyną oskarżonego na zewnątrz wynajmowanego lokalu umieszczone zostały symbole graficzne w postaci „(...) H. (...)” (cyfry występujące w grach na automatach) oraz (...) (nazwa własna automatu do gier). Tego rodzaju oznaczenia kojarzone są powszechnie z grami na automatach i miały na celu agitację klientów, a przez to niewątpliwie stanowiły one reklamę gier na automatach, która w świetle art. 29 ust. 1 ustawy z 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych jest zabroniona.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie wskazuje aby zachodziły okoliczności wyłączające winę oskarżonego.

Na niekorzyść oskarżonego Sąd wziął pod uwagę jego uprzednią karalność.

Sąd w oparciu o przepis art. 107 §1 k.k.s. wymierzył oskarżonemu G. W. za czyn I karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, a stawkę dzienną ustalił na kwotę 100 zł, zaś za czyn II, na podstawie art. 110a § 1 k.k.s., karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych, a stawkę dzienną ustalił na kwotę 100 zł. Na podstawie zaś art. 39 § 1 k.k.s. Sąd wymierzył oskarżonemu łączną karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, a stawkę dzienną ustalił na kwotę 100 zł, stosując zasadę asperacji. Zdaniem Sądu wymierzona kara spełnia swe cele określone w art. 53 k.k. bowiem baczy by jej dolegliwość nie przekraczała stopnia winy, uwzględnia stopień społecznej szkodliwości czynu i bierze pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze wobec oskarżonego G. W., a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Na podstawie art. 30 § 5 k.k.s. Sąd orzekł przepadek dowodów rzeczowych w postaci: automatu do gry B. H. nr (...) (wraz z zawartością), automat do gry Silver S. nr (...) (wraz z zawartością) oraz automat do gry B. H. nr (...) (wraz z zawartością), poprzez zniszczenie.

Sąd działając w oparciu o stosowne przepisy wymierzył oskarżonemu opłatę w kwocie 1.000 /tysiąc/ zł i zasądził koszty sądowe w wysokości 70 /siedemdziesiąt/ zł.