

Sygn. akt II Ka 54/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 listopada 2018 r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Grażyna Orzechowska
Protokolant:	st. sekr. sąd. Agnieszka Walerczak

przy udziale Prokuratora Katarzyny Wąsak

po rozpoznaniu w dniach 22 maja 2018 r. i 23 listopada 2018 r.

sprawy **G. G.**

oskarżonego z art.107§1kks w zw. z art. 6§2kks

na skutek apelacji, wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Siedlcach

z dnia 15 listopada 2017 r. sygn. akt II K 15/16

zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy; zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 520 złotych kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt II Ka 54/18

UZASADNIENIE

G. G. został oskarżony o to, że:

- od bliżej nieokreślonego czasu do dnia kontroli, tj. 14.05.2014 r. w lokalu (...) przy ul. (...), (...)-(...) S., urządził i prowadził gry na 3 szt. automatów o nazwie H. (...) nr (...)i (...), w których prowadzone gry miały charakter losowy oraz zawierały element losowości, działających w celach komercyjnych, udostępnionych do publicznego korzystania, wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2009 r., nr 201, poz. 1540);
- od 01.10.2014 r. do dnia kontroli, tj. 28.10.2014 r. w lokalu przy ul. (...), (...)-(...) S., urządził i prowadził gry na 5 szt. automatów o nazwie H. (...) nr (...), B. (...) nr (...), B. (...) nr (...), H. (...) nr (...) i H. (...) 10 nr (...), na których prowadzone gry miały charakter losowy oraz zawierały element losowości, o wygrane rzeczowe, działających w celach komercyjnych, udostępnione do publicznego korzystania, wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2009 r., nr 201, poz. 1540);

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks

Sąd Rejonowy w Siedlcach wyrokiem z dnia 15 listopada 2017 r., sygn. II K 15/16:

I. w zakresie zarzuczonego czynu oskarżonego **G. G.** uznał za winnego tego, że od dnia 01 października 2014 r. do 28 października 2014 r. w lokalu budynku położonego przy ul. (...) w S., woj. (...), jako prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) G. G., ul. (...), (...)-(...) K., bez udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry urządził i prowadził gry na następujących automatach: H. S. nr (...), B. H. nr (...), B. H. nr (...), H. S. nr (...) i H. S. (...) nr (...), na których prowadzone w celach komercyjnych gry o wygrane rzeczowe miały charakter losowy oraz zawierały element losowości, zaś automaty były udostępnione do publicznego korzystania, wbrew przepisom art. 2 ust. 3-5, art. 3 i art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U z 2009r. Nr 201, poz. 1540), tj. dokonania czynu wyczerpującego dyspozycję przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 kks i za ten czyn na podstawie art. 107 § 1 kks skazał go na karę grzywny w wysokości 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych, określając na podstawie art. 23 § 3 kks wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 (stu) złotych;

II. na podstawie art. 30 § 5 kks orzekł przepadek:

- 1) automatu do gier H. S. nr (...),
- 2) automatu do gier B. H. nr (...),
- 3) automatu do gier B. H. nr (...),
- 4) automatu do gier H. S. nr (...)
- 5) automatu do gier H. S. (...) nr (...)
- 6) środków pieniężnych w łącznej kwocie 330 zł,

opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr 1 (k. 120 akt sprawy);

III. na podstawie art. 31 § 5 kks zarządził zniszczenie automatów go gier opisanych w pkt II wyroku;

IV. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 4.178 (czterech tysięcy stu siedemdziesięciu ośmiu) zł tytułem zwrotu wydatków oraz kwotę 500 (pięciuset) zł tytułem opłaty.

Apelację od przedstawionego wyżej wyroku wniósł oskarżony, zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na nieustaleniu przez Sąd I instancji, że mamy do czynienia z przypadkiem mniejszej wagi, o którym mowa w art. 107 § 4 kks, w sytuacji, gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż spełnione są przesłanki z art. 53 § 8 kks do zakwalifikowania czynu oskarżonego G. G. jako przypadku mniejszej wagi, tj.: gry organizowane, były tylko jednego dnia, tj. 28.10.2014 r. (są na to dowody) w jednym tylko miejscu, w tym czasie niewiele osób mogło skorzystać z gier, nadto oskarżony zamierzał odprowadzić podatek w przypadku osiągnięcia zysku, co zostało uniemożliwione kontrolą, przez co czyn miał niski stopień społecznej szkodliwości, żadna należność publicznoprawna nie została uszczuplona ani narażona na uszczuplenie, gdzie prawidłowe przyjęcie przez Sąd I instancji, że mamy do czynienia z występkiem mniejszej wagi miałyby znaczenie tak dla kwalifikacji prawnej (zastosowanie art. 107 § 4 kks), jak i dla kary grzywny orzeczonej wobec oskarżonego, czy wręcz kwestii umorzenia postępowania z uwagi na przedawnienie karalności czynu zarzucanego oskarżonemu;

2. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na błędnym przyjęciu, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu występkę umyślnie, na co nie pozwala ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego, a to chociażby treści umowy zawartej pomiędzy oskarżony a właścicielem lokalu, wyjaśnień oskarżonego, zażaleń oskarżonego na zatwierdzenie zatrzymania rzeczy, a nawet postanowienia Sądu Rejonowego w Siedlcach z dnia 23 czerwca 2014 r. o zwrocie automatów G. G., gdzie w dacie czynu oskarżonemu było znane postanowienie Sądu Okręgowego, zgodnie z którym przepisy ugh zakazujące urządzania gier na automatach poza kasynem gry nie obowiązywały, przez co oskarżony w dacie czynu był przekonany o tym, że

przepisy zabraniające organizowania gier na automatach poza kasynem gry nie mogą być stosowane z uwagi na braki ich notyfikacji Komisji Europejskiej – wobec czego w świetle w/w postanowień SO w dacie czynu przeświadczenie oskarżonego o tym, że działa on legalnie i nie narusza przepisów prawa było w pełni uzasadnione, przez co zdaniem oskarżonego, nie może być mowy o tym, iż zarzucanego występkę oskarżony dopuścił się umyślnie, czego ustalenie jest konieczne do przypisania winy oskarżonemu;

3. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść, a także na wysokość orzeczonej kary, polegający na przyjęciu, iż gry były urządzone w okresie od 10.1.2014 r. do 28.10.2014 r., w sytuacji, gdy na poparcie takich twierdzeń brak jest dowodów, sam fakt podpisania umowy w dniu 1.10.2014 r. nie świadczy o tym, że gry od tego dnia były urządzone, aż do dnia kontroli. W ocenie oskarżonego dowód jest tylko na to, że gry były urządzone w dniu kontroli;

a także naruszenie przepisów prawa procesowego, a to:

4. art. 167 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks, polegające na zaniechaniu ustalenia przez Sąd I instancji jaki był opis czynów przypisanych oskarżonemu G. G. w prawomocnych wyrokach skazujących oskarżonego za występkę z art. 107 § 1 kks i to pomimo tego, że

Sąd I instancji dysponował kartą karą dotyczącą oskarżonego, w sytuacji, gdy niezwykle istotna jest treść wyroków skazujących by wykluczyć, że oskarżony nie został już wcześniej skazany za ten sam czyn (mogło różnić się miejsce czynu, lecz pokrywać się czas popełnienia przestępstwa przy zastosowaniu art. 6 § 2 kks, co powodowałoby powagą rzeczy osądzonej i skutkowało koniecznością umorzenia niniejszego postępowania;

5. oraz naruszenie prawa materialnego, a to art. 107 § 1 kks, poprzez uzupełnienie tego przepisu, który stanowi normę blankietową przepisem art. 6 ust. 1 ugh, który nie może mieć zastosowania, gdyż przepis art. 107 § 1 kks dotyczy urządzania lub prowadzenia gier hazardowych (a zatem mógłby być uzupełniony przepisem art. 14 ust. 1 ugh po jego notyfikacji), natomiast art. 6 ust. 1 ugh (obowiązujący w dacie czynu) nie dotyczył urządzania ani prowadzenia gier hazardowych, lecz dotyczył działalności w zakresie gier, a zatem nie nadawał się do uzupełnienia art. 107 § 1 kks, który nie dotyczy działalności, lecz urządzania lub prowadzenia gier;

a także, z ostrożności:

6. rażąco surowość kary orzeczonej wobec oskarżonego poprzez wymierzenie kary grzywny w wysokości 50 stawek po 100 zł każda, w sytuacji gdy oskarżony jest bezrobotny, bez prawa do zasiłku, ma na utrzymaniu rodzinę, a okoliczności sprawy przemawiały za wymierzeniem kary łagodniejszej, a to chociażby w związku z faktem, że gry miały być urządzone tylko w jednym miejscu tylko jednego dnia – co powoduje, że „przestępstwo” ma małe rozmiary i nie powinno być karalne aż tak surowo jak uczynił to Sąd I instancji.

Podnosząc powyższe zarzuty oskarżony wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie kwalifikacji prawnej z art. 107 § 4 kks i w konsekwencji umorzenie postępowania z uwagi na przedawnienie karalności, względnie o

2. zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej oskarżonego G. G. poprzez uniewinnienie oskarżonego G. G. od stawianego mu zarzutu i przypisanego mu czynu, względnie o

3. uchylenie zaskarżonego wyroku do ponownego rozpoznania przed Sądem I instancji, względnie o

4. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie kary grzywny w znacznie łagodniejszym wymiarze niż uczynił to Sąd I instancji, tj. zmniejszenie liczby i wysokości stawek dziennych;

5. dopuszczenie dowodu z sentencji wyroków skazujących oskarżonego G. G. za występki z art. 107 § 1 kks ujawnione w karcie karnej, celem ustalenia czy za te sam czyn oskarżony nie został już wcześniej ukarany (choćby w innym

punkcie, lecz w tym samym czasie, przy zastosowaniu art. 6 § 2 kks), co stanowiłoby bezwzględną przesłankę odwoławczą;

6. dopuszczenie dowodu z sentencji nieprawomocnego jeszcze wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 15 listopada 2017 r., sygn. akt II K 170/17, w którym G. G. został uznany za winnego występku z art. 107 § 1 kks w okresie pokrywającym się z okresem przestępstwa przypisanym oskarżonemu w niniejszym postępowaniu, celem ustalenia czy w sprawie nie zachodzą przesłanki do zawieszenia postępowania.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 22 maja 2018 r. Przewodniczący stwierdził, że w apelacji oskarżonego znajduje się wniosek dowodowy o dopuszczenie dowodów z dotychczas wydanych wobec niego wyroków skazujących za występki z art. 107 § 1 kk wykazanych w karcie karnej. Prokurator wniósł o odroczenie rozprawy i zażądanie wyroków skazujących dotychczas wydanych wobec oskarżonego za czyny z art. 107 § 1 kks. Przedstawiciel Urzędu Celnego przyłączył się do stanowiska prokuratora. \

Sąd Okręgowy postanowił:

1. rozprawę odroczyć;
2. zwrócić się do Sądów Rejonowych wykazanych w pkt 3-9 (k. 203) o nadesłanie opisanych tam wyroków oraz do Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach w sprawie II K 170/17;
3. po nadejściu dokumentów z pkt 2 termin rozprawy wyznaczyć z urzędu.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 23 listopada 2018 r. Sąd Okręgowy postanowił uzupełnić materiał dowodowy o wyroki z k. 248-249, 252, 254, 255, 257, 259, 260, 261, 262, 267, 268, 269 i 270. Po udzieleniu głosu stronom, prokurator wniósł o nieuwzględnienie apelacji i utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy. Przedstawiciel Urzędu Celno-Skarbowego przyłączył się do stanowiska prokuratora.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja oskarżonego jako bezzasadna, nie zasługiwała na uwzględnienie. Pomimo obszerności zarzutów i wywodów nie wyartykułowano w niej żadnych znaczących argumentów skutecznie podważających przyjętą przez Sąd meriti ocenę prawną zachowania G. G.. Sąd I instancji ferując zaskarżony wyrok poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, dokonując ich właściwej subsumpcji pod przepisy prawa materialnego art. 107 § 1 kks i art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, zaś orzeczona w tymże wyroku represja karna nie razi surowością.

Już na wstępie podkreślić należy, iż zarzut naruszenia art. 167 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks automatycznie zdezaktualizował się poprzez uzupełnienie przez Sąd Okręgowy postępowania dowodowego na rozprawie apelacyjnej w zakresie żądanym przez oskarżonego w ramach tegoż zarzutu. W przedmiotowej sprawie skarżący mylił się jednak twierdząc, iż zaistniała res iudicata - bezwzględna przesłanka odwoławcza z art. 439 § 1 pkt 8 kpk w postaci powagi rzeczy osądzonej. Sąd Okręgowy zapoznając się z treścią dotychczasowych wyroków skazujących oskarżonego za czyny penalizowane przez przepis art. 107 § 1 kks nie miał w tym względzie jakichkolwiek wątpliwości. Warunkiem przyjęcia stanu prawomocności materialnej jest tożsamość czynu, a nie tylko wzajemne podobieństwo, identyczna kwalifikacja prawna, czy umieszczenie zachowań w tożsamym przedziale czasowym. Analiza czynów prawomocnie przypisanych oskarżonemu, na które powoływał się on w swojej apelacji oraz czynu zarzucanego mu w obecnie rozpoznawanej sprawie wskazuje, że nie ujawniła się przeszkoda procesowa wynikająca z art. 17 § 1 pkt 7 kpk, zakazująca ponownego postępowania o inne ujawnione zachowanie sprawcy, będące elementem czynu ciągłego, stanowiącego przedmiot wcześniejszego osądzenia, z uwagi na brak tożsamości czynów. Przedmiotem przestępstwa było wprowadzenie urządzeń gier na automatach w tożsamym czasie, ale w innych miejscowościach oraz na innych, indywidualnie oznaczonych numerami seryjnymi, automatach. W wyroku z dnia 19 września 2018 r., sygn. V KK 415/18 Sąd Najwyższy orzekł wprost, iż skoro urządzenie gry hazardowej w postaci gry na automatach wymaga uzyskania koncesji na kasyno gry, a koncesja taka udzielana jest w odniesieniu do jednego kasyna prowadzonego w ściśle określonym geograficznie

miejscu, to zachowanie osoby, która nie posiadając koncesji na prowadzenie kasyna podejmuje działanie w postaci urządzania gry na automatach w różnych miejscach (miejscowościach, lokalach) stanowi każdorazowo - od strony prawnokarnej - inny czyn, podjęty z zamiarem naruszenia tych przepisów w każdym z tych miejsc. Uprzednie prawomocne skazanie za przestępstwo z art. 107 § 1 kk, popełnione w innym miejscu, w warunkach czynu ciągłego z art. 6 § 2 kks, w którym czas jego popełnienia obejmuje czasokres popełnienia czynu z art. 107 § 1 kks, co do którego toczy się jeszcze postępowanie karno-skarbowe, nie stanowi w tym późniejszym procesie przeszkody procesowej w postaci powagi rzeczy osądzonej, albowiem nie jest spełniony warunek tożsamości czynów (LEX nr 2572694).

Dalsze zarzuty apelacji, dotyczące względnych przesłanek odwoławczych, również oceniono jako bezzasadne. W ocenie Sądu Odwoławczego, Sąd Rejonowy ferując zaskarżony wyrok nie poczynił błędu „dowolności” w ustaleniach faktycznych odnośnie umyślności działania po stronie oskarżonego G. G. (zarzut z pkt 2 apelacji). Sąd Najwyższy w swoich judykatach wielokrotnie podkreślał, iż jeżeli we wnioskowaniu Sądu I instancji nie można znaleźć luk, nielogiczności i sprzeczności z zasadami wiedzy i życiowego doświadczenia, to ustalenia takie nie mogą być skutecznie kwestionowane (por. postanowienie SN z dnia 01 czerwca 2016 r., sygn. IV KK 169/16, Legalis Numer 1482691). Błąd logiczny w rozumowaniu Sądu wyraża się w odstępstwie od dyscypliny obserwacji, ładu w skojarzeniach myślowych i wynikających z nich nieuchronnych, takich, a nie innych konkluzji. Nie można więc tylko w oparciu o przedstawienie, na podstawie ujawnionych dowodów, innego od ustalonego przez sąd stanu faktycznego, dyskwalifikować rozumowania Sądu. Zaprezentowanie własnego poglądu uznając, iż jest on właściwszy, nie jest wystarczające i nie może powodować odrzucenia poczynionych przez Sąd a quo ustaleń (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 11 czerwca 2014 r., sygn. II AKa 104/14, Legalis Numer 1062350).

Poza sporem pozostawało, iż oskarżony urządzał gry hazardowe bez koncesji na prowadzenie kasyna, poza kasynem gier. Wiarygodność wyjaśnień G. G. nieprzyznającego się do winy i jego stanowisko w kontekście twierdzenia o pozostawaniu w błędzie – usprawiedliwionym okolicznościami przekonaniu o legalności urządzanych gier została prawidłowo i zgodnie z wymogami art. 7 kpk oceniona przez Sąd merytoryczny. W realiach przedmiotowej sprawy wina umyślna oskarżonego i jego działanie w zamiarze bezpośrednim w zakresie przypisanych mu czynów nie budzi jakichkolwiek wątpliwości. Skarżący zupełnie niesłusznie powołuje się na mylne przekonanie co do interpretacji przepisów.

Samodzielność jurysdykcyjna sądu karnego z art. 8 kpk stanowi podstawową zasadę działania organu wymiaru sprawiedliwości w Polsce. Fakt, iż inne sądy rejonowe i okręgowe na terenie Polski w podobnych sprawach wydawały wyroki uniewinniające sprawców od zarzutu popełnienia czynu z art. 107 § 1 kks, a nawet umarzały postępowania z uwagi na uznanie, iż uprzednie skazanie w warunkach art. 6 § 2 kks wytworzyło stan powagi rzeczy osądzonej, nie może bezpośrednio wpływać na rozstrzygnięcie tej sprawy. W Polsce nie obowiązuje system prawa oparty na precedensach. Każda sprawa jest rozpatrywana indywidualnie przez niezawisły sąd na podstawie materiału dowodowego, zgromadzonego w aktach konkretnej sprawy. Ocena, czy wyczerpane zostały znamiona czynu zabronionego i czy nie zachodzą okoliczności wyłączające bezprawność czynu lub winę oskarżonego, nie mogą być zatem uzależniane od tego, czy Sąd Najwyższy wypowiedział się w swoich judykatach na temat wykładni określonych przepisów. Kwestia przesłanek odpowiedzialności osoby stojącej pod zarzutem popełnienia przestępstwa podlega badaniu w oparciu o przepisy ustaw karnych.

Oskarżony jako przedsiębiorca prowadził działalność w zakresie gier na automatach poza miejscami dozwolonymi ustawą, mając świadomość rozbieżności w orzecznictwie sądów powszechnych, administracyjnych oraz Sądu Najwyższego i rozdźwięku części tego orzecznictwa z praktyką urzędów celnych – czego doskonałym przykładem jest chociażby treść umów najmu z k. 73-82v. Zdaniem Sądu Okręgowego, w tym stanie sprawy twierdzenie oskarżonego, iż treść w/w umowy wyklucza umyślność po stronie oskarżonego, jest całkowicie pozbawione merytorycznych podstaw. Owszem, stanowisko krajowych sądów przez pewien okres mogło być niejasne i wprowadzać stan niepewności co do charakteru i mocy wiążącej przepisów art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych. Jednakże – jak już wskazano - przepisy te były jawne, ich treść znana oskarżonemu. To, że oskarżony G. G. nie stosował się do kwestionowanych przepisów, bo uważał, że w świetle zgromadzonych wybiórczo orzeczeń i poglądów doktryny – wcale nie musi, nie może przecież oznaczać, że nie był świadomy treści przepisów ustawy i faktu ich obowiązywania.

Równoległe do judykatów korzystanych, zapadała przecież znaczna ilość orzeczeń niekorzystnych dla organizatorów gier na automatach. Pozostając wyłącznie w kręgu orzecznictwa Sądu Najwyższego wystarczy tu przywołać choćby wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2013 r. - III KK 447/13, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2013 r. - I KZP 15/13, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2013 r. - V KK 82/13, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2014 r. - IV KK 183/13 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2014 r. - V KK 344/13. Wszystkie w/w orzeczenia Sądu Najwyższego, niekorzystne dla oskarżonego, zapadły przed czasokresem wskazanym w a/o w tej sprawie. Oskarżony G. G. miał zatem dostatecznie czytelne sygnały, które podważały jego przekonanie o legalności i niekaralności urządzania gier na automatach poza kasynem gry, bez koncesji na prowadzenie kasyna. Tym bardziej, iż w świetle już samej tylko umowy najmu, uprawnionym jest wniosek, że żywo interesował się przedmiotową problematyką i zapoznawał się z orzecznictwem oraz poglądami prawników. Ze spornych poglądów istniejących w doktrynie i orzecznictwie oskarżony G. G. wybrał dla siebie najprostsze rozwiązanie, pozwalające na lekceważenie ustanowionej przez państwo ścisłej reglamentacji gier na automatach. Oskarżony z całą pewnością miał więc świadomość ograniczeń wynikających z ustawy o grach hazardowych, decydował się jednak na urządzenie tego rodzaju gier bez koncesji, w oparciu tylko o wybrane przez siebie i dla niego korzystne orzeczenia oraz opinie prawne. Tego rodzaju wyrachowane, wręcz cyniczne postępowanie nie może być postrzegane jako działanie w błędzie co do karalności poczyniń, ewidentnie sprzecznych z ustawą o grach hazardowych. Prowadzenie działalności przez oskarżonego, posiadającego świadomość, że jest ona jednak sprzeczna z prawem, w tym prawem karnym skarbowym, bynajmniej nie jest zatem tożsame z istotą kontraktów.

W tym stanie sprawy uprawionym i zgodnym z art. 7 kpk jest rozumowanie, iż oskarżony liczył się z możliwością zapadnięcia przeciwko niemu wyroku skazującego i wymierzenia mu kary przez inny Sąd, niejako wpisując to ryzyko w koszty prowadzonej nielegalnie działalności. Taka kalkulacja wyłącza przyjęcie błędu (w każdej jego postaci, a więc z art. 10 § 1 i § 3 i § 4 kks). Nie działa bowiem w błędzie, kto świadomie kalkuluje ryzyko odpowiedzialności karnej i z góry podejmuje kroki mające zabezpieczyć go przed taką odpowiedzialnością w przyszłości. Osoba pozostająca w błędzie nie zdaje sobie sprawy z możliwości pociągnięcia go do odpowiedzialności karnej, oskarżony zaś taką możliwość zakładał i niejako się przed nią zabezpieczał. Powyższe ma o tyle doniosłe znaczenie, o ile zważy się, iż od strony podmiotowej przestępstwo penalizowane przez przepis art. 107 § 1 kks jest karalne w razie jego umyślnego popełnienia w obu postaciach zamiaru – bezpośrednim i ewentualnym. Oskarżony jako osoba prowadząca działalność gospodarczą zobligowany był do podwyższonych standardów staranności. Osoba zajmująca się profesjonalnie tego rodzaju działalnością, znająca niewątpliwie treść przepisów ustawy, nie powinna podejmować zachowań, o których wie, że mogą skutkować odpowiedzialnością karną. Oskarżony, nie uzyskując koncesji na prowadzenie kasyna gry, nie powstrzymał się ze swoją działalnością do czasu jej uzyskania, co najmniej godząc się na to, że swoim zachowaniem narusza przepis art. 6 ust. 1 ugh, przez to popełnia przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks. Podkreślić należy, iż nieświadomość jest stanem braku jakiegokolwiek wiedzy na dany temat i należy odróżnić ją od wątpliwości, które jeżeli istniały po stronie oskarżonego, to wskazywały na realną możliwość popełnienia przestępstwa.

Zarzut z pkt 5 apelacji – tj. naruszenie prawa materialnego art. 107 § 1 kks uzupełnionego normą art. 6 § 1 ugh również był bezzasadny. W przedmiotowej sprawie stawiane oskarżonemu zarzuty dotyczyły czasookresu przed dniem 3 września 2015 r. – a zatem przed wejściem w życie przepisów nowelizujących ustawę o grach hazardowych i przed notyfikacją przepisów technicznych (nade wszystko art. 14 ust. 1 tej ustawy). O ile art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 471) nie mógł mieć zastosowania w sprawie o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks przed w/ datą, bowiem miał charakter techniczny i nie przeszedł procesu notyfikacji Komisji Europejskiej, o tyle art. 6 ust. 1 ustawy, uzależniający prowadzenie działalności w zakresie rodzaju gier w nim wskazanych od uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry, nie stanowił przepisu technicznego i mógł tym samym stanowić, i to samodzielnie, uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 kks (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2017 r., sygn. V KK 141/17, Legalis Numer 1682174).

Można przypisać zatem danemu sprawcy przestępstwo z art. 107 § 1 kks w sytuacji samego tylko naruszenia art. 6 ust. 1 ugh, nawet jeśli czyn zabroniony został popełniony przed wejściem w życie nowelizacji ustawy o grach hazardowych (tj. przed dniem 3 września 2015 r.), z czym do czynienia mieliśmy właśnie w tej sprawie. Znamię czasownikowe „urządza

lub prowadzi gry hazardowe” znajduje się w przepisie blankietowym art. 107 § 1 kks, który uzupełnia art. 6 ust. 1 ugh, dotyczący obowiązku uzyskania przez podmiot koncesji na kasyno gry. Jak wynika z akt sprawy i jak już wyżej wielokrotnie wskazano, oskarżony miał pełną świadomość istnienia powyższych przepisów, jak również tego, że nie posiada koncesji na kasyno gry, a lokal w którym urządzał gry hazardowe, kasynem nie jest, oraz tego, że prowadzenie w takiej sytuacji działalności, jest karalne na podstawie art. 107 § 1 kks. Zdaniem Sądu Okręgowego, w tej sytuacji obraza przepisu prawa materialnego art. 107 § 1 kks pozostaje wykluczona.

Sąd Rejonowy nie dopuścił się również błędu w ustaleniach faktycznych (zarzut z pkt 3) odnośnie czasookresu przestępstwa przypisanego oskarżonemu w wyroku. Wbrew stanowisku skarżącego, Sąd Rejonowy dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych dotyczących okresu w jakim oskarżony - z naruszeniem stosownych przepisów ustawy o grach hazardowych - urządzał gry na automatach w lokalu (...) przy ul. (...) w S.. Oskarżony G. G. zawarł z P. B. 3 umowy najmu części powierzchni lokalu w dniu 1 października 2014 r. (k. 73). Brak jest jakichkolwiek przesłanek, aby uznać, iż nie weszły ona w życie z dniem zawarcia, w szczególności przy uwzględnieniu, iż dotyczyły one wyłącznie 1 miesiąca i każdorazowo 1 m² powierzchni – czyli akurat tyle przestrzeni, aby ustawić 3 automaty do gier. W przedmiotowej sprawie w grę nie wchodziły żadne remonty, okresy dostosowania lokalu do rodzaju prowadzonej działalności itp. Brak jest zatem postaw, aby wbrew art. 7 kpk i zasadom logiki przyjąć, iż oskarżony płacił czynsz za najem tak małych części lokalu (3 x 1 m²) nie wstawiając do niego automatów do gier - skoro jako jedyny cel najmu wpisano to w w/w umowę. W pełni uzasadnione było zatem przyjęcie tej właśnie daty (zawarcia umowy 1 października 2014 r.) za początek popełnienia przez oskarżonego przestępstwa karnoskarbowego. Datą końcową przestępstwa niewątpliwie był zaś 28 październik 2014 t., tj. dzień dokonania kontroli przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego, w którym dokonano zatrzymania automatów do gier. Podsumowując powyższe, Sąd Okręgowy stwierdził, że wbrew stanowisku oskarżonego, zarówno początkowa jak i końcowa data popełnienia czynu odnajdują potwierdzenie w materiale dowodowym, ocenionym w zgodzie z wymogami art. 7 kpk i nie może być mowy o tym, aby możliwym było przypisanie oskarżonemu przestępczego działania wyłącznie jednego dnia – tj. w dniu kontroli 28 października 2014 r. Ustalenie to ma oczywisty wpływ na ocenę zasadności zarzutu z pkt 1 apelacji – gdzie oskarżony domagał się uznania jego czynu za wypadek mniejszej wagi z art. 107 § 4 kks, twierdząc, iż jego przestępcze zachowanie miało miejsce wyłącznie 28 października 2014 r.

Sąd Odwoławczy uznał, iż prawidłowa jest kwalifikacja prawna czynu przypisanego oskarżonemu w wyroku jako przestępstwa z art. 107 § 1 kk. Do jej zmiany na wypadek mniejszej wagi z art. 107 § 4 kks nie było sprawy podstaw m.in. ze względu na stopień społecznej szkodliwości czynu popełnionego przez G. G.. Do powszechnie znanych okoliczności, których przytaczać nie trzeba, zaliczyć należy negatywne społeczne konsekwencje jakie wywołuje organizowany nielegalnie hazard. Godzi on nie tylko w interesy fiskalne państwa, ale również w szeroko rozumiany porządek publiczny. Korzystanie z automatów do gier bywa dla wielu osób nieszkodliwą rozrywką i spędzeniem wolnego czasu, ale wobec niektórych członków społeczeństwa prowadzi do uzależnienia i przeznaczania znacznej części swoich dochodów na kolejne gry, z chęci odegrania się po poprzednich przegranych. Prowadzenie salonów gier prowadzi w ich przypadku do szeregu aspołecznych zachowań, takich jak chociażby brak wywiązywania się ze świadczeń alimentacyjnych, uzyskiwanie środków na kolejne gry w wyniku czynów karalnych, czy też napady na same salony gier. Do innych społecznych szkód niekontrolowanego hazardu zaliczyć należy także niepowodzenia szkolne, problemy zawodowe, zaburzenie więzi rodzinnych i kontaktów interpersonalnych, osamotnienie, zaniedbywanie codziennych obowiązków, trudności w dostosowaniu się do norm społecznych. Ustawodawca słusznie zatem zdecydował o ograniczeniu urządzania gier do ich funkcjonowania na zasadach kasyn, przy jednoczesnej konieczności uzyskania stosownej koncesji. Przypisany oskarżonemu czyn stanowił przestępstwo popełnione wyłącznie z chęci zysku, a nadto z rażącym lekceważeniem ustanawiających zakazy przepisów prawa. Jak wynika z treści karty karnej o zapadłych w stosunku do oskarżonego wyroków skazujących go za czyny z art. 107 § 1 kks jego działalność była zarówno rozciągnięta w czasie, jak i obejmowała swoim zasięgiem miejscowości na terenie całego kraju, znacznie od siebie oddalone. Z tych wszystkich względów, Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska skarżącego postulującego uznanie jego czynu za wypadek mniejszej wagi z art. 107 § 4 kks.

Przechodząc do problematyki kary, w przekonaniu Sądu Okręgowego, kara wymierzona G. G. nie razi swoją surowością. Przede wszystkim, wymierzona oskarżonemu w zaskarżonym wyroku kara grzywny jest najłagodniejszą rodzajowo represją karną przewidzianą przez ustawodawcę w przepisie art. 107 § 1 kks, zaś zarówno co do ilości stawek dziennych – 50 (ustawodawca przewidział możliwość wymierzenia aż 720 stawek), jak i wysokości jednej stawki - 100 zł, pozostaje dostosowana do prawidłowo ocenionego stopnia szkodliwości społecznej czynu przypisanego, jak i możliwości finansowych podsądnego. Pamiętać przy tym należy, iż wysokość stawki dziennej jest odmiennie uregulowana w KK i KKS. Minimalną i maksymalną wysokość stawki dziennej kary grzywny za przestępstwa skarbowe określa przepis art. 23 § 1 kks (min. 1/30 minimalnego wynagrodzenia za pracę, max. czterystukrotność tej kwoty) i przepis ten nie mógł zostać pominięty pod kątem oceny współmierności orzeczonej kary grzywny. Sąd Rejonowy prawidłowo ocenił wszystkie okoliczności mające wpływ na ustalenie wysokości kary. W przekonaniu Sądu II instancji to właśnie sankcja majątkowa, mając na uwadze dyrektywy wymiaru kary wskazane w art. 12 kks i art. 13 kks spełni swoje cele wychowawcze i zapobiegawcze wobec oskarżonego, jak i w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Z powyższych względów, nie dostrzegając jakichkolwiek podstaw do ingerencji w zaskarżony wyrok, Sąd Okręgowy utrzymał go w mocy.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze, Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 634 kpk w zw. z art. 636 § 1 kpk w zw. z art. 627 kpk i art. 8 w zw. z art. 3 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. Nr 49, poz. 223 z 83 r. z późn. zm.), zasądzając od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 500 (pięciuset) złotych opłaty (10 % kary grzywny orzeczonej w I instancji) oraz 20 (dwadzieścia) złotych wydatków za II instancję. W przedmiotowej sprawie brak było podstaw do odstępowania od zasady ponoszenia kosztów sądowych w sytuacji wydania wyroku skazującego.

Kierując się przedstawionymi wyżej racjami, stosownie do treści art. 456 kpk w zw. z art. 437 § 1 kpk, Sąd Okręgowy orzekł jak w wyroku.