

*sygnatura akt III K 388/17*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 28 listopada 2017 r*

*Sąd Rejonowy w Wałbrzychu, III Wydział Karny, w składzie:*

*Przewodniczący: SSR. Fryderyk Kwiatek*

*Protokolant: Anna Mendelska*

*przy udziale R. R.przedstawiciela oskarżyciela publicznego (...)(...) we W.Oddziału w W.*

po rozpoznaniu w dniach 15.11.2017r, 28 listopada 2017 r

*sprawy przeciwko M. W.*

*synowi P., M. z domu K.*

*urodzonemu (...) w W.*

oskarżonemu o to, że:

I.zarządzając firmami (...) Sp. z o.o.z W.oraz (...)(...) z W., w maju 2015 roku, w lokalach "E." ul. (...)w W.oraz (...)ul. (...)w Z., urządzał gry losowe na dziewięciu urządzeniach o nazwie : (...)Nr (...), (...)Nr (...), (...)Nr (...), KOJOT bn, (...)G. (...), H. (...)nr (...), (...) nr (...), (...)nr (...)oraz (...)nr (...) - wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych ( Dz. U. Nr 201, poz. 1540 z późn. zm.), a w szczególności art. 6 ust. 1 tej ustawy,

*tj. o czyn z art. 107 § 1 w zw. z art. 9 § 3 kks*

*sprawy przeciwko K. H.*

*synowi P. , M. z domu Z.*

*urodzonemu (...) w P.*

oskarżonemu o to, że:

II.prowadząc działalność gospodarczą, w maju 2015 roku , prowadził gry losowe na pięciu urządzeniach o nazwie : (...)Nr (...), (...)Nr (...), (...)Nr (...), (...)bn, oraz (...)G. (...) - najmując i zarządzając lokalem o nazwie (...)w W.przy ul. (...) - wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych ( Dz. U. Nr 201, poz. 1540 z późn. zm.), a w szczególności art. 6 ust. 1 tej ustawy

*tj. o czyn z art. 107 § 1 w zw. z art. 9 § 3 kks*

I. uniewinnia oskarżonego M. W. od popełnienia czynu opisanego w pkt I części wstępnej wyroku po przyjęciu na podstawie art. 10 § 4 kks, że oskarżony dopuścił się takiego czynu w usprawiedliwionej nieświadomości jego karalności;

II. uniewinnia oskarżonego K. H. od popełnienia czynu opisanego w pkt II części wstępnej wyroku po przyjęciu na podstawie art. 10 § 4 kks, że oskarżony dopuścił się takiego czynu w usprawiedliwionej nieświadomości jego karalności;

III. wydatki Skarbu Państwa powstałe od chwili wszczęcia postępowania zalicza na rachunek Skarbu Państwa.

Sygn. akt III K 388/17

## UZASADNIENIE

### **Po przeprowadzeniu rozprawy głównej Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

Oskarżony M. W. jest prezesem (...) sp. z o.o. w W.. Przedmiotowa spółka trudni się między innymi eksploatacją urządzeń do gier rozrywkowych i czerpaniem z nich pożytków. Kwestie związane z instalacją i eksploatacją automatów do gier regulują umowy dzierżawy, które przedstawiciele spółki zawierają z posiadaczami lokali świadczących usługi gastronomiczne. Jednym z kontrahentów spółki (...) sp. z o.o. w W. był oskarżony K. H., władający na podstawie umowy najmu lokalem użytkowym (...) przy ul. (...) w W.. Zgodnie z umową dzierżawy oskarżony K. H. udostępnił spółce powierzchnię lokalu umożliwiającą eksploatację automatów do gier o nazwie (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) bn., (...) nr (...). (...) sp. z o.o. w W., eksploatowała automaty do gier (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...) i (...) nr (...) w lokalu (...) przy ul. (...) w Z.. Tytuł uprawniający do korzystania z nieruchomości stanowiła umowa dzierżawy zawarta przez oskarżonego M. W. z W. H. A. K. w O.. Wymienione urządzenia umożliwiały prowadzenie w celach komercyjnych gier losowych bądź zawierających elementy losowości, umożliwiające wygrane polegające na przedłużeniu czasu gry bez konieczności wpłaty dodatkowej stawki za udział, i jako gry opisane w art. 2 ust. 3 i 5 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku mogły być zgodnie z art. 6 ust. 1 tej ustawy prowadzone wyłącznie po uzyskaniu koncesji na kasyno gry.

W dniu 20 marca 2015 roku funkcjonariusze (...)w W. ujawnili fakt eksploataowania automatów do gier w lokalu (...)w W.a w dniu 12 maja 2015 roku w lokalu (...)w Z..

**Dowód:** - notatka służbowa k. 2, 149-150

- protokół eksperymentu k. 8-9, 163-168

- protokół przeszukania k. 12, 156-157

- protokół oględzin k. 22-23, 160-161

- zeznania świadka Z. B. k. 19, 535

- zeznania świadka R. K. k. 20 – 21, 77-79

- zeznania świadka K. G. k. 68-69, 534-535

- zeznania świadka C. M. k. 169-170,

- umowa leasingu urządzeń do gier rozrywkowych k. 115-117

- umowa dzierżawy k. 118-121, 173-174, 175-176

- opinia biegłego sądowego 122-146, 249-270.

Oskarżony M. W. ma 44 lata. Wyuczył się zawodu mechanika samochodowego. Uzyskuje dochód wysokości 10 000 zł miesięcznie. Utrzymuje małoletnią córkę. Nie posiada żadnego majątku. W toku postępowania nie ujawniły się wątpliwości co do poczytalności oskarżonego. Oskarżony był wielokrotnie skazywany za przestępstwa skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. W okresie od 21 czerwca 2016 roku, kiedy to w sprawie o sygn. akt II K 211/16 Sąd Rejonowy w Płońsku skazał go po raz pierwszy, do 24 sierpnia 2017 roku, kiedy to Sąd Rejonowy w Bródnicy wydał ostatni wyrok skazujący, zapadło 60 wyroków skazujących za wzmiankowane przestępstwo. Każdorazowo Sądy wymierzały oskarżonemu kary grzywny i orzekały przepadek zatrzymanych automatów do gier.

W toku postępowania przygotowawczego oskarżony zaprzeczył swemu sprawstwu i odmówił składania wyjaśnień. Oskarżony nie skorzystał z możliwości złożenia wyjaśnień na rozprawie.

**Dowód:** - wyjaśnienia oskarżonego M. W. k. 298-300

- informacja o karalności k. 515-525

Oskarżony K. H. ma 43 lata. Wyuczył się zawodu stolarza. Nikogo nie utrzymuje. Oskarżony pozostaje bez pracy. Nie zdołał zgromadzić żadnego majątku. W toku postępowania nie ujawniły się wątpliwości co do jego poczytalności. Oskarżony był już karany. Wyrokiem z 19 grudnia 2016 roku sygn.. akt II K 771/16 Sąd Rejonowy w Nowej Soli skazał oskarżonego za czyny z art. 157 § 2 k.k. i czyn z art. 190 § 1 k.k. na karę łączną roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby.

W toku dochodzenia oskarżony nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i odmówił składania wyjaśnień. Podobnie jak oskarżony M. W., K. H. nie skorzystał z prawa złożenia wyjaśnień na rozprawie.

**Dowód:** - wyjaśnienia oskarżonego K. H. k. 292-293

- informacja o karalności k. 529-530.

**Sąd zważył nadto, co następuje:**

Wyniki swobodnej oceny dowodów przywiodły Sąd do przekonania, że obie spółki eksploatowały automaty do gier podlegające restrykcjom ustawy o grach hazardowych. Oskarżeni poprzestali na zakwestionowaniu stawianych im zarzutów i nie zadali sobie trudu wykazania swoich racji, zatem Sąd dysponował jedynie obciążającymi ich dowodami zebranymi przez oskarżyciela na etapie postępowania przygotowawczego. Zeznania świadków, prowadzących - za wyjątkiem K. G. - gry na rzeczonych automatach, wyniki eksperymentów procesowych przeprowadzonych przez funkcjonariuszy urzędu celnego i opinie biegłych sądowych, potwierdzające podejrzenia tychże funkcjonariuszy o naruszeniu art. 107 k.k.s. nie pozostawiały wątpliwości co do zasadności stanowiska (...)o uchybieniu powinności opisanej w art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych. Zgodnie z przywołanym rozwiązaniem działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości i gier na automatach może być co do zasady prowadzona po uzyskaniu koncesji na kasyno gry. W myśl art. 14 ust. 1 ustawy w aktualnym brzmieniu urządzenie gier cylindrycznych, gier w karty, w tym turniejów gry w pokera, gier w kości oraz gier na automatach jest co do zasady dozwolone wyłącznie w kasynach gier na zasadach i warunkach określonych w zatwierdzonym regulaminie i udzielonej koncesji lub udzielonym zezwoleniu, a także wynikających z przepisów ustawy.

Gry na automatach to zgodnie z definicją z art. 2 ust. 3 rzeczonyj ustawy gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych oraz gry odpowiadające zasadom gier na automatach zarządzane przez sieć Internet o wygrane pieniężne lub rzeczowe, w których gra zawiera element losowości. W myśl art. 2 ust. 5 tej ustawy grami na automatach są także gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych, oraz gry odpowiadające zasadom gier na automatach zarządzane przez sieć Internet organizowane w celach komercyjnych, w których grający nie ma możliwości uzyskania wygranej pieniężnej lub rzeczowej, ale gra ma charakter losowy. Zgodnie z art. 1 ust. 2 ustawy grami hazardowymi, objętymi zakresem regulacji przedmiotowej ustawy, są między innymi gry losowe, rozumiane jako takie, których wynik, niezależnie od sposobu zarządzania gry, zależy od przypadku.

Przepis art. 107 § 1 k.k.s. penalizuje urządzenie lub prowadzenie wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji czy zezwolenia gry hazardowej, a zatem chroni porządek statuowany między innymi normą art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych. Przedmiotowe przestępstwo można popełnić tylko umyślnie, a więc wówczas, gdy sprawca chce popełnić przestępstwo, albo przewidując możliwość jego popełnienia godzi się z taką ewentualnością. Niezależnie od tego przepis art. 10 § 4 k.k.s. stanowi, że nie popełnia przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionej nieświadomości jego karalności.

Zarzut aktu oskarżenia obejmuje prowadzenie przez oskarżonych inkryminowanej działalności w maju 2015 roku (jeśli chodzi o ścisłość, to w przypadku lokalu (...)w W.powinno chodzić o marzec 2015 roku). W tamtym czasie urzędy celne i sądy powszechne dzieliły odmienne zapatrywania na kwestię odpowiedzialności z art. 107 § 1 k.k.s., związane z brakiem notyfikacji art. 6 i art. 14 ustawy o grach hazardowych. Przedsiębiorcy trudniący się działalnością w zakresie urządzania gier na automatach pozostawali w przekonaniu o nieobowiązaniu wskazanych przepisów, w czym utwierdzało ich stanowisko zajmowane przez sądy krajowe różnego rzędu i zapatrywania wyrażane w licznych judykatach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. W dniu 3 września 2015 roku weszła w życie ustawa z dnia 12 czerwca 2015 roku o zmianie ustawy o grach hazardowych wprowadzająca znowelizowany i poddany notyfikacji art. 14 rzeczonyj ustawy. W dniu 19 stycznia 2017 roku w sprawie o sygn.. akt I KZP 17/16 Sąd Najwyższy zdecydował, że art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych mógł i nadal może stanowić uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 k.k.s., o ile okoliczności faktyczne konkretnej sprawy pozwalają na ustalenie, że przepis ten ma zastosowanie i został naruszony. Sąd Najwyższy położył kres wątpliwościom dotyczącym technicznego charakteru normy art. 6 ust 1 ustawy o grach hazardowych i przesądził o możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności karnej z art. 107 § 1 k.k.s. tych przedsiębiorców, którzy urządzali gry na automatach bez koncesji na kasyno gry. Oczywiście było zatem, że co najmniej do 3 września 2015 roku, jak chodzi o normę art. 14 ustawy o grach hazardowych, i do 19 stycznia 2017 roku, jak chodzi o normę art. 6 rzeczonyj ustawy, błędne zapatrywania na kwestię karalności urządzania bądź prowadzenia gier na automatach niezgodnego z przywołanymi przepisami nie mogły wywoływać ujemnych skutków prawnych. Sąd Najwyższy dostrzegł doniosłość argumentów przytaczanych przez zwolenników tezy o znaczeniu, jakie miał brak notyfikacji i dał temu wyraz w postanowieniu z 14 października 2015 roku sygn.. akt I KZP 10/15 zawieszając postępowanie do czasu wydania przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzeczenia w sprawie C-303/15. Sąd Najwyższy uznał za właściwe oczekiwać na wykładnię prawa unijnego, uznawszy że ta będzie dla niego wiążąca i znajdzie zastosowanie do rozstrzygnięcia zagadnienia prawnego zgłoszonego przez organ krajowy.

Mając na uwadze jak dalece różniły się poglądy na kwestie wynikające z niedostatków legislacyjnych dotyczących procedowania nad ustawą o grach hazardowych i biorąc wzgląd na fakt, że wątpliwości podmiotów urządzających i prowadzących gry na automatach podzielały sądy powszechne i Sąd Najwyższy nie można było zakwalifikować jako przestępstwa zachowania oskarżonych, pozostających (jak wielu innych) w błędnym przekonaniu o legalności praktyk kłócących się z kontrowersyjnymi przepisami ustawy o grach hazardowych. Przepis art. 10 § 4 k.k.s. traktuje o popełnieniu czynu w usprawiedliwionej nieświadomości jego karalności. Przekonanie oskarżonych o niekaralności urządzania i prowadzenia gier na automatach wbrew kwestionowanym przepisom ustawy, w szczególności wbrew treści art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, było błędne, ale usprawiedliwione przywołanymi okolicznościami. Włączenie w poczet dowodów obszernej informacji o karalności oskarżonego M. W. pozostawało bez znaczenia dla oceny świadomości, z którą oskarżony ten miał naruszyć przepisy ustawy o grach hazardowych. Pierwszy wyrok skazujący za czyn z art. 107 § 1 k.k.s. zapadł wobec niego dopiero w dniu 21 czerwca 2016 roku, a więc blisko rok po dacie czynu zarzuconego aktem oskarżenia. Co istotne, oskarżony K. H. nie był karany za przestępstwo podobne.

Wobec przyjęcia, że zachowanie oskarżonych nie stanowiło przestępstwa, tj. ziszczenia się ujemnej przesłanki procesowej z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. , Sąd uniewinnił oskarżonych zgodnie z obowiązkiem ujętym w art. 414 § 1 k.p.k., znajdującym zastosowanie z mocy art. 113 § 1 k.k.s.

Sąd miał na względzie, że przedmioty, co do których spółki zgłosiły interwencję, zostały im zwrócone jeszcze na etapie postępowania przygotowawczego, dlatego nie orzekał o interwencji jako bezprzedmiotowej ipso facto.

Ze względu na wydanie wyroku uniewinniającego Sąd na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. zaliczył wydatki powstałe od chwili wszczęcia postępowania na rachunek Skarbu Państwa.