

UZASADNIENIE

M. C. oskarżony został o to, że pełniąc funkcję Prezesa Zarządu Spółki z o.o. (...) z siedzibą we W. przy ul. (...), kod pocztowy (...), urządził, co najmniej w dniu 03.12.2016 r., w punkcie bez nazwy własnej przy ul. (...) we W. gry o charakterze losowym na urządzeniach: (...) nr (...) (nr fabryczny (...) - (...)) H. (...) (...) / (...) / A (nr fabryczny (...) - (...)) (...) nr (...) (nr fabryczny (...) - (...)) oraz B. (...) nr (...) z naruszeniem art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tj. Dz. U. z 2016 r., poz. 471 z późn. zm.),

tj. o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.

Wyrokiem z dnia 25 czerwca 2019r., sygn. akt V K 148/18 Sąd Rejonowy dla Wrocławia – Śródmieścia:

I. uznał oskarżonego **M. C.** za winnego popełnienia czynu opisanego w części wstępnej wyroku, a stanowiącego przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. i za to na podstawie art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 23 § 1 i 2 k.k.s. wymierzył mu karę grzywny w ilości 200 (dwustu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 (stu) złotych;

II. na podstawie art. 30 § 1 i 5 k.k.s. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa przedmiotów w postaci urządzeń do gier, opisanych w protokole zatrzymania rzeczy na k. 20-22 pod poz. 1-4, zatrzymanych za pokwitowaniem nr (...) / (...) na k. 23 zarządzając ich zniszczenie;

III. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych, zaś na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych od opłaty obciążając nimi Skarb Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżył obrońca oskarżonego, zarzucając obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k., w zw. z art. 424 § 1 i 2 k.p.k., polegającą na dowolnej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, wynikającą z naruszenia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, w tym w szczególności poprzez nieuzasadnione i niepoparte jakimikolwiek dowodami błędne przyjęcie, że oskarżony winny jest popełnienia zarzucanego mu czynu, podczas gdy za takie działanie nie można było pociągnąć do odpowiedzialności oskarżonego bowiem pozostawał on w usprawiedliwionym błędzie, co do znamion czynu zabronionego oraz błędzie, co do karalności, z uwagi na to, że przepisy kodeksu karnego skarbowego, na podstawie których oskarżony mógłby odpowiadać karnie, uznane były za nieprawidłowo notyfikowane do systemu polskiego prawa, a ponadto oskarżony w tym czasie nie prowadził już spaw spółki, bowiem jeszcze w grudniu 2016 r., sprzedał udziały w tej spółce, a oficjalnie dnia 18 stycznia 2017 r. jej działalność została zawieszona.

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu;
2. zasądzenie od Skarbu Państwa, na rzecz oskarżonego, kosztów związanych z ustanowieniem obrońcy w postępowaniu przed Sądem I i II instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego jest bezzasadna, a zawarte w środku odwoławczym zarzuty i argumentacja przedstawiona na ich poparcie stanowi jedynie nieskuteczną polemikę z prawidłowym rozstrzygnięciem Sądu meriti.

W toku przeprowadzonego przed Sądem I instancji, jak też w toku postępowania odwoławczego zostały wyjaśnione wszystkie istotne dla sprawy okoliczności. Ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy oparte zostały na

całokształcie zgromadzonego oraz ujawnionego w toku rozprawy głównej materiału dowodowego, który oceniony został z poszanowaniem reguł wynikających z art. 5 i art. 7 k.p.k. Ponadto Sąd Rejonowy swoje stanowisko co do sprawstwa i winy oskarżonego, co wynika z analizy wyroku sporządził zgodnie z wymogami, o których mowa w art. 424 § 1 i § 2 k.p.k.

Obrońca w apelacji zarzuca naruszenia art. 7 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 i § 2 k.p.k. Główna oś podniesionych argumentów osadza się wokół kwestii działania oskarżonego, którego nie sposób, zdaniem skarżącego, pociągnąć do odpowiedzialności karnej albowiem pozostawał on w usprawiedliwionym błędzie co do znamion czynu zabronionego oraz błędzie co do karalności. Działo się tak dlatego, że przepisy k.k.s. uznane były za nieprawidłowo notyfikowane do systemu polskiego prawa, a nadto oskarżony nie prowadził spraw spółki bowiem jeszcze w grudniu 2016 r. sprzedał w niej udziały. W uzasadnieniu apelacji obrońca wskazał na szereg orzeczeń różnych sądów, z których wynikało, że działalność oskarżonego nie jest nielegalna, a więc skoro tak było to do jakiego przekonania miał dojść M. C. w prowadzonych przeciwko niemu postępowaniach karnych. Skarżący zauważa, iż datą graniczną jest tu dzień wydania orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości – 13 października 2016 r. Nie może ta data jednak być sztywno uznawana za tą po której można bezwzględnie pociągać do odpowiedzialności karnej. Zdaniem apelującego o tym, że okoliczność bycia w błędzie nie zachodzi można mówić dopiero w momencie rozpowszechnienia orzeczenia Trybunału i powzięcia informacji o nim przez oskarżonego. Nie ma zatem możliwości, by oskarżony zdążył w tak krótkim czasie powziąć informację o orzeczeniu. Nawet zakładając obecność oskarżonego przy ogłoszeniu orzeczenia Trybunału fizycznie niemożliwym było pozbycie się automatów do gry w tak krótkim czasie. Obrońca nadto podał, że oskarżony wycofał się z prowadzenia działalności, której legalność była podważana. Sprzedał on mianowicie pod koniec grudnia 2016 r. udziały w spółce (...), a z dniem 18 stycznia 2017 r. działalność spółki została zawieszona.

Tak sformułowany i uzasadniony zarzut uznać należało za chybiony. Podkreślić trzeba, iż powoływany przez skarżącego zarzut obrazy przepisu art. 7 k.p.k. może być skuteczny tylko wtedy, gdy skarżący wykaże, że Sąd orzekający – oceniając dowody – naruszył zasady logicznego rozumowania, nie uwzględnił przy ich ocenie wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego, a tym samym dokonał oceny dowolnej, a nie oceny swobodnej spełniającej dyrektywę wskazanej wyżej zasady procesowej. Natomiast ocena dowodów dokonana z zachowaniem wymienionych kryteriów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. co sprawia, iż w konsekwencji brak jest podstaw do kwestionowania dokonanych przez Sąd ustaleń faktycznych i końcowego rozstrzygnięcia sądu. Zarzut o tym charakterze nie może się bowiem sprowadzać do samej polemiki z ustaleniami Sądu meriti. W ocenie Sądu Odwoławczego dokonane w wyroku ustalenia faktyczne wolne są od błędów i uwzględniają całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy (art. 410 k.p.k.). Nadto Sąd Orzekający respektował zasadę prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.) i zasadę bezstronności (art. 4 k.p.k.) i w sposób pełny i wyczerpujący rozważył wszystkie okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego.

Zaznaczyć trzeba, iż Sąd Rejonowy sprawnie przeprowadził postępowanie dowodowe, właściwie ocenił poszczególne dowody i dokonał prawidłowego ustalenia stanu faktycznego. Wskazał również jakim dowodom dał wiarę i właściwie to uzasadnił. Dokonana ocena materiału dowodowego dotyczy przy tym wszystkich dowodów, w tym zeznań świadków. Podstawą czynienia ustaleń faktycznych w sprawie była zgromadzona w sprawie dokumentacja w postaci protokołu kontroli przeprowadzonej przez Urząd Celny we W. z dnia 3 grudnia 2016 r. wraz z załącznikami, umowa najmu lokalu położonego przy ulicy (...), ekspertyzy biegłego sądowego z zakresu informatyki dotyczące zabezpieczonych automatów do gry oraz zeznania świadka L. M.. Konfrontacja całości materiału dowodowego doprowadziła Sąd I instancji do słusznego przekonania o sprawstwie i winie oskarżonego.

Odnosząc się do kwestii działania oskarżonego w usprawiedliwionym błędzie co do znamion czynu zabronionego oraz błędzie co do karalności podnieść należy, iż brak jest w tym względzie podstaw do zakwestionowania prawidłowości ustaleń Sądu Rejonowego. Art. 107 § 1 k.k.s. jest normą blankietową i odpowiedzialność karna za określone w tym przepisie przestępstwo skarbowe może mieć miejsce tylko wówczas, gdy zostanie wykazane, iż sprawca swoim zachowaniem naruszył równocześnie obowiązujące normy innych ustaw, dopełniając ów przepis. W orzecznictwie zarówno sądów powszechnych jak i Sądu Najwyższego były prezentowane sporne poglądy co do tego, czy przepisy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych mogą stanowić wypełnienie

normy sankcjonowanej z art. 107 § 1 k.k.s. Wynikało to z braku jednoznacznego ustalenia charakteru tych przepisów w kontekście obowiązku notyfikacji Komisji Europejskiej przepisów krajowych o charakterze technicznym. Wskazać trzeba, że sporna w doktrynie i orzecznictwie kwestia związana z ustaleniem technicznego charakteru przepisów ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych oraz konsekwencji braku notyfikacji przepisów technicznych Komisji Europejskiej przesądzona została ostatecznie w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 października 2016 r. w sprawie C - 303/15.

Orzeczenie to wyraźnie wskazało, bowiem, że w przeciwieństwie do art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, art. 6 ust. 1 ww. ustawy nie ma charakteru technicznego. Podstawą takiej oceny było stwierdzenie, że "takie przepisy, które uzależniają prowadzenie działalności w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach od uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry, nie stanowią przepisów technicznych w rozumieniu art. 1 pkt 3 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r., ponieważ nie odnoszą się one do produktu lub do jego opakowania, jako takich i nie określają wymaganych cech produktu". Nie budzi zaś wątpliwości, że przepis art. 6 ust. 1 jest właśnie taką regulacją.

Zatem przepis art. 6 ust. 1 tej ustawy mógł i może nadal 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. Ostateczne przesądzenie, że norma art. 14 ustawy o grach hazardowych ma charakter techniczny, zaś przepis art. 6 ustawy o grach hazardowych nie jest przepisem technicznym pozwala zaakceptować pogląd, że artykuł 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych mógł i może nadal stanowić uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 k.k.s.

Art. 10 § 1 k.k.s. stanowi, że nie popełnia umyślnie czynu zabronionego, kto pozostaje w błędzie co do okoliczności stanowiącej jego znamię. Z kolei zgodnie z przepisem art. 10 § 4 k.k.s. nie popełnia przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego, kto dopuszcza się czynu zabronionego w usprawiedliwionej nieświadomości jego karalności. Jak wskazano wyżej funkcją błędu co do znamion czynu zabronionego jest zniesienie umyślności, co w przypadku umyślnego przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. jest równoznaczne z brakiem odpowiedzialności karnoskarbowej. Błąd co do karalności, inaczej błąd co do prawa, wyłącza natomiast winę, czego konsekwencją jest również brak odpowiedzialności karnoskarbowej. W przypadku błędu co do znamion przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. konieczne jest odwołanie się do znamion wyrażonych przez klauzulę normatywną „wbrew przepisom ustawy”. W przypadku tej klauzuli chodzi o elementy określające bezprawność czynu i elementami indywidualizującymi typ czynu zabronionego. W sytuacji, w której sprawca nie zna w ogóle przepisów ustawy, do których odnosi się norma blankietowa „wbrew przepisom ustawy”, to owa nieświadomość przybiera postać nieświadomości znamienia czynu, która wyłącza umyślność w działaniu sprawcy. W sytuacji, w której sprawca zna natomiast treść przepisu, ale nie wie, że takie zachowanie jest karalne, to wówczas dochodzi do zaistnienia błędu co do karalności, o którym mowa w art. 10 § 4 k.k.s. (Z. Radzikowska (w:) Kodeks karny skarbowy z komentarzem. Gdańsk 2000r., s. 35).

Z analizy zgromadzonego w postępowaniu materiału dowodowego oraz obowiązującego stanu prawnego wynika wniosek, że oskarżony winien mieć świadomość, że popełnia karalny czyn zabroniony (co najmniej z zamiarem umyślnym ewentualnym). Żadne okoliczności faktyczne ani prawne nie uzasadniają przyjęcia po jego stronie działania w błędzie w rozumieniu art. 10 § 1 lub § 4 k.k.s. Zważyć również należy, iż nie każda nieświadomość karalności czynu jest prawnie relewantna wedle art. 10 § 4 k.k.s., a tylko usprawiedliwiona. Badając kwestię usprawiedliwienia błędu, należy co do zasady odwoływać się do wzorca osobowego zachowania przeciętnego obywatela. Natomiast w wypadku prawa karnego skarbowego często jednak w grę wchodzić będzie model osobowy o podwyższonym standardzie wymagań. Taka też być musi miara dla profesjonalisty w obrocie gospodarczym, który dla zarobku zamierza prowadzić działalność ze świadomością jej reglamentowania przez państwo. Im wyższe oczekiwania od sprawcy, tym możliwość wystąpienia błędu usprawiedliwionego mniejsza. Błąd usprawiedliwiony to taki, którego sprawca nie mógł uniknąć. Fakt ten każdorazowo należy ustalać w toku postępowania, na podstawie okoliczności konkretnej sprawy. W orzecznictwie sądowym przyjmuje się, że nie można skutecznie powoływać się na niezawinioną niezajomość prawa, jeżeli z ustalonych faktów wynika, iż sprawca nie tylko nie starał się w sposób należyty zapoznać z obowiązującym uregulowaniem, choć miał możliwość to uczynić u przedstawicieli właściwych organów, ale wręcz w

sposób wyraźny z takiej możliwości zrezygnował (vide: wyrok Sądu Najwyższego: z dnia 10 maja 2005 r., WA 11/05, OSNwSK 2005/ 1/948).

Skoro zaś oskarżony interesował się problematyką prawną prowadzenia działalności w zakresie gier na automatach – zważając tylko na liczbę prowadzonych przeciwko niemu postępowań – to nie było żadnych przeszkód, by zapoznał się on z orzeczeniem Trybunału i odpowiednimi przepisami. Zwrócić nadto należy uwagę, iż już sam fakt wszczęcia przeciwko oskarżonemu innych postępowań za tożsame czyny z art. 107 § 1 k.k.s. wyklucza możliwość rozpatrywania zachowania oskarżonego w niniejszej sprawie w kategoriach usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności czy karalności jego zachowania. Oskarżony, będący przedsiębiorcą funkcjonującym w branży hazardowej nie mógł nie orientować się w obowiązującym stanie prawnym, szczególnie, że ze względu na prowadzone postępowania winien być tym szczególnie zainteresowany. Podkreślić trzeba, że nieświadomość jest stanem braku wiedzy na dany temat i należy odróżnić ją od wątpliwości, które mogły wskazywać oskarżonemu, że prowadzona działalność jest niezgodna z obowiązującym prawem. Przyjąć należy, iż oskarżony taką wiedzę niewątpliwie posiadał zwłaszcza, że sam był podmiotem takich orzeczeń, jak wynika z analizy karty karnej (k. 117-120). Miał on zatem pełną świadomość, że jego zachowanie jest oceniane także jako zachowanie podlegające karze. Bez znaczenia pozostaje również fakt zbycia przez oskarżonego udziałów w spółce (...) albowiem nie odpowiada on w przedmiotowej sprawie, jako udziałowiec spółki. Także niemożność fizycznego wyniesienia automatów do gier nie przekonuje, a to z uwagi na wcześniejszą wiedzę oskarżonego o której Sąd Odwoławczy już się wypowiedział.

Zauważyć również należy, w kontekście art. 424 § 1 i § 2 k.p.k., że uzasadnienie wyroku stanowi tak zwany dokument sprawozdawczy, nawiązujący do przebiegu rozprawy i narady nad wyrokiem, ale powstający już po jego ogłoszeniu. Nie można zatem przyjąć, że uzasadnienie może mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia. Jest wręcz odwrotnie, to treść rozstrzygnięcia winna kształtować treść uzasadnienia. Niewłaściwie sporządzone uzasadnienie niewątpliwie stanowi obrazę przepisu dotyczącego postępowania (art. 424 k.p.k.), ale postępowania przewidzianego na czas po ogłoszeniu orzeczenia. Wobec tego trudno zaliczyć te mankamenty do wad dotyczących fazy podjęcia decyzji. Prostą tego konsekwencją jest niemożność podciągnięcia tej obrazy prawa procesowego pod względną przyczynę odwoławczą z art. 438 pkt 2 k.p.k., gdyż brakuje niezbędnego elementu w postaci możliwości wywarcia przez wskazaną obrazę prawa wpływu na treść orzeczenia. Ponieważ wady uzasadnienia nie stanowią uchybienia zaliczanego do jakiegokolwiek innej podstawy odwoławczej, same jako takie nie mogą być wyłączną przesłanką orzeczenia kasatoryjnego. Mogą natomiast naprowadzać na inne uchybienia, które de facto spowodują zmianę kontrolowanego orzeczenia albo jego uchylenie.

W przedmiotowej sprawie natomiast uzasadnienie wyroku jest sporządzone zgodnie z kanonami zawartymi w art. 424 k.p.k., a uwagi zawarte w apelacji obrońcy nie znajdują odzwierciedlenia w jego treści. Uzasadnienie Sądu I instancji jest bowiem sporządzone zgodnie z regułami zawartymi w tym artykule. Nie ma potrzeby powtarzania prawidłowych ustaleń Sądu Rejonowego, ale trzeba podkreślić, że Sąd wskazał szczegółowo i w sposób bardzo konkretny dowody, na jakich się oparł, wydając wyrok, jakie fakty uznał za nieudowodnione. Wszystko to sprawia, że nie sposób orzeczeniu Sądu Rejonowego stawiać tak sformułowanego zarzutu.

Wskazany w wywiedzionej apelacji zakres zaskarżenia (co do całości wyroku), obligował Sąd Okręgowy także do oceny, czy zaskarżone orzeczenie nie nosi cech rażącej niewspółmierności w zakresie rozstrzygnięcia o karze. W realiach niniejszej sprawy, wymierzona oskarżonemu kara grzywny w ilości 200 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 100 złotych ma postać sankcji sprawiedliwej i adekwatnej względem popełnionego przez M. C. przestępstwa. Sąd I instancji w sposób czytelny wskazał, jakie przesłanki legły u podstaw rozstrzygnięcia o wysokości kary grzywny. Przeanalizował i ocenił całokształt ujawnionych w sprawie okoliczności (obciążających, łagodzących), zaś swoje stanowisko oraz argumentację towarzyszącą mu przy ferowaniu wyżej wymienionego rozstrzygnięcia przedstawił następnie w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku. Wymiar orzeczonej kary nie pozostaje w sprzeczności z dyrektywami, o jakich stanowi art. 12 § 2 k.k.s. i art. 13 § 1 k.k.s. Mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, w należytym stopniu uwzględnia wszystkie okoliczności ujawnione w toku postępowania karnego, i to zarówno te odnoszące się do czynów popełnionych przez oskarżonego, jak również osoby M. C.. Dlatego Sąd Odwoławczy utrzymał w mocy wyrok Sądu Rejonowego także w tej części.

Zwalniając oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze oparto się na przepisie art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. oraz art. 17 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 r., Nr 49, poz.223 z późn. zm.).