

Sygn. akt II K 1064/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2018 r.

Sąd Rejonowy w Legionowie w II Wydziale Karnym

w składzie:

Przewodniczący: S.S.R. Grzegorz Woźniak

Protokolant: Arleta Agata

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 17.05.2018 r.

sprawy przeciwko

R. S. urodz. (...)

w W.

syna J. i J. z d. W.

oskarżonego o to, że: prowadząc działalność gospodarczą (...) (NIP (...), REGON (...)) w dniu 1 lipca 2016 r. w lokalu (...) położonym przy ulicy (...) w L. urządził gry na automatach w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 z późn. zm.) na sześciu automatach do gier ((...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...)):

- wbrew art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, gdyż nie posiadał koncesji na prowadzenie kasyna w lokalu (...) położonym przy ulicy (...) w L.,

- wbrew art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, gdyż urządził gry sześciu automatach do gier ((...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...)) poza kasynem,

- wbrew art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, gdyż w lokalu przy ul. (...) w L. eksploatował sześć automatów do gier ((...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...)), które nie były zarejestrowane przez naczelnika urzędu celnego,

tj. o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s.

orzeka

I. Uznaje oskarżonego R. S. za winnego popełnienia zarzucanego mu w akcie oskarżenia czynu, stanowiącego przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. i za to na mocy powołanego przepisu wymierza mu karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny, oznaczając wysokość jednej stawki na kwotę 70 (siedemdziesięciu) złotych.

II. Na mocy art. 30 § 5 k.k.s. orzeka przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych wskazanych w wykazie dowodów rzeczowych na k. 124 pod pozycjami 1-6 poprzez ich zniszczenie, a dowodu rzeczowego wymienionego w tym wykazie pod pozycją 7 poprzez przekazanie Urzędowi Skarbowemu w L..

III. Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. oraz art. 17 ust. 1 Ustawy o opłatach w sprawach karnych zwalnia oskarżonego z obowiązku zwrotu kosztów sądowych i przejmuje je na rzecz Skarbu Państwa.

UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 17 maja 2018 r.

Na podstawie całokształtu materiału dowodowego, ujawnionego podczas rozprawy głównej, Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Oskarżony R. S., jako prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą (...) podpisał w dniu 13 czerwca 2016 r. umowę dzierżawy lokalu użytkowego w L. przy ul. (...). Przedmiotem umowy było prowadzenie działalności gospodarczej, bez bliższego określenia jej rodzaju. Dzierżawca miał płacić wynajmującemu kwotę 1.500 złotych z tytułu czynszu miesięcznego. W bliżej nieustalonym dniu, przed 1 lipca 2016 r., do lokalu tego zostało wstawionych 6 automatów do gier. Oskarżony nie posiadał koncesji na prowadzenie kasyna, prowadził gry hazardowe poza kasynem i nie przedstawił automatów do gier Naczelnikowi Urzędu Skarbowego celem ich zarejestrowania. W dniu 1 lipca 2016 r. funkcjonariusze Urzędu Celnego II w W. przeprowadzili urzędowe sprawdzenie pomieszczeń i urządzeń tego lokalu, stwierdzili, że w lokalu znajdowało się sześć automatów do gier o nawach i numerach (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...). Na grach tych przeprowadzono gry kontrolne i okazało się, że wygrana na nich nie zależała od zręczności gracza, lecz uzależniona była losowo. Automaty te zostały zatrzymane, znajdowało się w nich łącznie 13.865 złotych.

Dowód:

- częściowo wyjaśnienia oskarżonego (k.71,263),
- zeznania A. S. (k.62v-63,264),
- umowa (k.64-65),
- protokół przeszukania (k.5-7),
- protokoły eksperymentu procesowego (k.13-22,95-98),
- protokoły oględzin (k.23-26,110-121),
- dokumentacja fotograficzna (k.26-36,110-121).

Oskarżony w toku postępowania przygotowawczego nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i oświadczył, że nie dopuścił się czynu karalnego (k.71). Podczas rozprawy nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i złożył wyjaśnienia (k.263). Podał, że jest przedsiębiorcą od ponad 10 lat, w 2015 r. zaczął rozważać możliwość zajęcia się automatami rozrywkowymi, zamówił opinię prawną, z której wynikało, że prowadzenie działalności związanej z takimi automatami nie naruszało przepisów ustawy o grach hazardowych. W styczniu 2017 r. przeprowadzono kontrolę w jego firmie, w której jednak nie stwierdzono żadnych nieprawidłowości, zdarzało się, że sprzęt był mu zabierany, następnie zwracany.

Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego w części, w której podał, że prowadząc działalność gospodarczą zajmował się urządzeniem gier na automatach do gier, gdyż jest to zgodne z treścią zeznań A. S. (k.62v-63,264), umową (k.64-65), protokołem przeszukania (k.5-7), protokołami eksperymentu procesowego (k.13-22,95-98), protokołami oględzin (k.23-26,110-121) i dokumentacją fotograficzną (k.26-36,110-121). Nie zasługuje na wiarę ta część wyjaśnień oskarżonego, w której dokonał oceny przepisów prawnych regulujących zasady gier na automatach do gier. Należy zwrócić uwagę, że oskarżony może jedynie proponować czy też postulować określoną ocenę stanu prawnego, a jak każdy obywatel powinien przestrzegać obowiązującego stanu prawnego. Ocena tego stanu prawnego zostanie zaprezentowana poniżej.

A. Z. zeznała w postępowaniu przygotowawczym (k.2v-3), iż w lokalu (...) w L. przy ul. (...) zastępowała na chwilę A. S., który był właścicielem tego lokalu. Nie wiedziała kto był właścicielem automatów do gier, nie zajmowała się obsługą tych automatów i nie grała na nich. Podczas rozprawy zeznała (k.263v-264), że w tym lokalu była tylko jeden raz, A. S. wówczas wyszedł i go zastąpiła w czasie jego nieobecności.

Świadek A. S. zeznał w postępowaniu przygotowawczym (k.62v-63), że był dysponentem lokalu w L. przy ul. (...). Do lokalu tego oskarżony wstawił urządzenia do gier, on też je serwisował. Zatrudniał pracowników w tym lokalu, ale nie zajmowali się oni obsługą przedmiotowych urządzeń. Podczas rozprawy zeznał (k.264), iż był w posiadaniu lokalu mieszczącego się przy ulicy (...) w L.. Wynajmował ten lokal lub wydierżawiał powierzchnię tego lokalu różnym podmiotom. Oskarżony podpisał z nim umowę dzierżawy tego lokalu.

Sąd dał wiarę zeznaniom tego świadka, gdyż są zgodne z wiarygodną częścią wyjaśnień oskarżonego, umową (k.64-65), protokołem przeszukania (k.5-7), protokołami oględzin (k.23-25,105-109) i dokumentacją fotograficzną (k.26-36,110-121).

Zgromadzony materiał dowodowy, w postaci dokumentów wymienionych na k.264v, został sporządzony obiektywnie, przez powołane do tego osoby, poszczególne dokumenty nie nasuwają wątpliwości, co do ich autentyczności i nie były kwestionowane przez strony. Wobec powyższego dokumenty te zostały uznane za podstawę ustaleń faktycznych.

Ustalony stan faktyczny stanowi spójną, logicznie uzasadnioną całość, poszczególne wiarygodne dowody uzupełniają się i potwierdzają. Na ich podstawie wina i okoliczności popełnienia przypisanego oskarżonemu czynu nie mogą budzić wątpliwości.

Sąd zważył, co następuje:

Należy zwrócić uwagę, że zgodnie z treścią art. 107 § 1 k.k.s. karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 3 lub obu tym karom łącznie podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządza lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny. Przez pojęcie „urządzenia” należy rozumieć układanie systemu gry czy określanie wysokości wygranych, podobnie jak wynajęcie i przystosowanie lokalu, zatrudnienie i przeszkolenie pracowników, organizowanie gry itp. Natomiast „prowadzenie” gry jest pojęciem węższym, ograniczonym zazwyczaj do wykonywania bezpośrednich czynności przy grze (por. „Komentarz do Kodeksu Karnego Skarbowego” pod red. Kotowskiego, 2007 r., s. 450). Pojęcie „urządzenia” gry oznacza mniej więcej tyle, co ją zorganizować, czyli doprowadzić do tego, aby mogła się odbyć. Niewątpliwie oskarżony był organizatorem gry na automatach hazardowych w dniu 1 lipca 2016 r. na terenie lokalu użytkowego w L. przy ul. (...), gdyż zawarł umowy dzierżawy powierzchni użytkowej w tym lokalu (k.64-65) i zostało tam wstawionych sześć wyżej wymienionych automatów do gier, a oskarżony nadzorował podział dochodów z tej działalności.

Do znamion ustawowych przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. należy także działanie wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia. Wyraźnie więc widać subsydiarność komentowanego przepisu wobec art. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, według którego urządzenie i prowadzenie działalności w zakresie gier losowych, zakładów wzajemnych, gier na automatach jest dozwolone wyłącznie na zasadach określonych w ustawie. Pierwszą z tych zasad wyraża bezpośrednio przepis art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych – jest to zasada monopolu państwa w zakresie gier liczbowych, loterii pieniężnych i gry telebingo. Kolejne przepisy art. 6, 7 i następne ww. ustawy, w szczególności rozdział 2 regulują dalsze zasady. Dotyczą one różnych kwestii, m.in. formy organizacyjnej podmiotu zarządzającego grę czy zakład wzajemny, miejsca urządzania (kasyna gry, salony gier bingo pieniężne, punkty przyjmowania zakładów itp.), zakazu reklamy i promocji określonych gier i zakładów wzajemnych, minimalnych wartości wygranych, regulaminów gier i zakładów wzajemnych, zabezpieczenia losów i innych dowodów udziału w grze przed sfalszowaniem lub przedwczesnym odczytaniem wyniku gry, granicy wiekowej dostępu do ośrodków gier czy punktów przyjmowania zakładów wzajemnych, rejestracji gości, świadectw zawodowych osób sprawujących zarząd nad ośrodkami gier i

punktami przyjmowania zakładów oraz bezpośrednio prowadzących gry i zakłady, instalacji systemów służących kontroli przebiegu i prowadzenia gier itp.

Należy wskazać, iż przepis art. 107 k.k.s. ma charakter blankietowy i nie precyzuje szczegółowych znamion przestępstwa, lecz odsyła do przepisów ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Przy czym w niniejszej sprawie mają zastosowanie przepisy tej ustawy w brzmieniu obowiązującym po dniu 3 września 2015 r. Zgodnie z treścią art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych urządzenie gier cylindrycznych, gier w karty, w tym turniejów gry pokera, gier w kości oraz gier na automatach jest dozwolone wyłącznie w kasynach gry na zasadach i warunkach określonych w zatwierdzonym regulaminie i udzielonej koncesji lub udzielonym zezwoleniu, a także wynikających z przepisów ustawy. Natomiast zgodnie z treścią art. 6 ust. 1 tej ustawy działalność w zakresie m.in. gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry. Ustawa z dnia 12 czerwca 2015 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1201) zmieniająca ww. ustawę z dniem 3 września 2015 r. została notyfikowana przez Komisję Europejską w dniu 5 listopada 2014 roku pod numerem 2014/0537/PL. Ponadto przepis art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych, zezwalający podmiotom prowadzącym w dniu wejścia w życie ustawy nowelizującej działalność w zakresie, o którym mowa w art. 6 ust. 1-3 lub w art. 7 ust. 2 ustawy o grach hazardowych na dostosowania się do wymogów określonych w znowelizowanej ustawie o grach hazardowych do dnia 1 lipca 2016 r., dotyczy wyłącznie podmiotów, które prowadziły taką działalność zgodnie z ustawą o grach hazardowych w brzmieniu sprzed 3 września 2015 r. (na podstawie koncesji albo zezwolenia, co wynika jednoznacznie z postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2016 r. I KZP 1/16).

Rozważania powyższe prowadzą do wniosku, że urządzenie gier na automatach w L. przy ul. (...) w dniu 1 lipca 2016 r. bezsprzecznie wyczerpywało znamiona czynu zabroniony stypizowanego w art. 107 § 1 k.k.s., gdyż oskarżony urządzał gry na trzech automatach do gier, wyżej wymienionych. Oskarżony działał wbrew art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201 poz. 1540 z późn. zm.), gdyż nie uzyskał koncesji na prowadzenie kasyna, co oznacza, że nie prowadził działalności zgodnie z ustawą o grach hazardowych w brzmieniu sprzed 3 września 2015 r. na podstawie koncesji albo zezwolenia. Tym samym oskarżony nielegalnie urządzał i prowadził gry na sześciu ww. automatach do gier. Należy wskazać iż przed zatrzymaniem tych automatów do gier funkcjonariusze Urzędu Celnego stwierdzili na podstawie eksperymentu procesowego oraz ich oględzin, iż nie są to automaty zręcznościowe i prowadzone na nich gry mają charakter losowy, a gry prowadzone są w celach komercyjnych (k. 13-22,95-98).

Uznać należy, iż działanie oskarżonego było umyślne popełnione w zamiarze bezpośrednim w rozumieniu art. 4 § 2 k.k.s., gdyż oskarżony chciał popełnić przypisane mu przestępstwo. Oskarżony miał pełną świadomość, iż wbrew regulacjom ustawowym urządzał i prowadził gry na trzech automatach w dniu 1 lipca 2016 r. Oskarżony zajmował się grami na automatach do gier i powinien śledzić zmiany jakie zostały wprowadzone do ustawy o grach hazardowych z dniem 3 września 2015 r. Ponadto ustawodawca przewidział długie vacatio legis zmian w przepisach art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 z późn. zm.), które została notyfikowana przez Komisję Europejską w dniu 5 listopada 2014 r.

Dodatkowo należy zauważyć, iż Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 13 października 2016 r. w sprawie C#303/15 stwierdził iż artykuł 1 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 zasady dotyczące usług społeczeństwa informacyjnego w brzmieniu zmienionym na mocy dyrektywy 98/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 lipca 1998 r. należy interpretować w ten sposób, że przepis krajowy, taki jak ten będący przedmiotem niniejszego postępowania nie wchodzi w zakres pojęcia „przepisów technicznych” w rozumieniu tej dyrektywy, podlegających obowiązkowi zgłoszenia na podstawie art. 8 ust. 1 tej samej dyrektywy, którego naruszenie jest poddane sankcji w postaci braku możliwości stosowania takiego przepisu.

Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r. I KZP 17/16 kolizja prawa krajowego z prawem unijnym, w świetle zasady bezpośredniego 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 2015 r., poz. 612) w pierwotnym brzmieniu. Natomiast 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.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania, uznać należy, że czyn oskarżonego z dnia 1 lipca 2016 r. wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego określonego w art. 107 § 1 k.k.s.

Oskarżony ma 42 lata, zdobył wykształcenie średnie, zawód elektronika, jest żonaty, ma na utrzymaniu dwoje dzieci, pracował dorywczo i zarabiał około 2.000 złotych miesięcznie (oświadczenie z k. 263), był 20 razy karany, za takie same rodzajowo czyny (k.250-251).

Stopień społecznej szkodliwości czynu i wina były znaczne, ze względu na zlekceważenie regulacji ustawowej. Zwrócić uwagę należy, że hazard bywa dla wielu osób nieszkodliwą rozrywką, spędzeniem wolnego czasu, ale wobec części nich prowadzi do uzależnienia, przeznaczania znacznej części pieniędzy na kolejne gry, chęci odegrania poprzednich przegranych. Prowadzenie salonów gier prowadzi do szeregu społecznych zachowań, takich jak choćby przeznaczanie pieniędzy na gry przez osoby, które mają niezrealizowane należności finansowe np. alimenty, uzyskiwanie środków na gry w wyniku czynów karalnych, napady na „salony” gier. Ustawodawca słusznie zdecydował się na umożliwienie ich funkcjonowania na zasadach kasyn, po uzyskaniu koncesji.

Niewątpliwie okolicznościami obciążającymi jest otwarcie kolejnego „salonu gier” prawie rok od zmiany ustawy ograniczającej tego typu działalność do salonów, które uzyskały licencję oraz uzyskiwanie korzyści majątkowych z naruszeniem zasad urzędzenia gier hazardowych, jako okoliczność łagodząca wobec oskarżonego została uznana jego niekaralność w czasie popełnienia przypisanego mu czynu (k.77).

Biorąc pod uwagę powyżej wymienione przesłanki Sąd uznał, że karą adekwatną, sprawiedliwą i zdolną przekonać oskarżonego do przestrzegania porządku prawnego w przyszłości, a także konieczną do kształtowania świadomości prawnej w społeczeństwie powinna być kara 100 stawek dziennych grzywny. Wysokość jednej stawki została ustalona na minimalną wysokość określoną przez art. 23 § 3 k.k.s., gdyż oskarżony ma obecnie niewielkie dochody.

Orzeczenie przepadku dowodów rzeczowych jest konsekwencją stwierdzenia, że są to automaty do gier hazardowych i pieniądze uzyskane podczas takich gier.

Oskarżony zarabia do 2.000 złotych miesięcznie, z karty karnej wynika, że ma do spłaty co najmniej kilkadziesiąt tysięcy złotych, a ma na utrzymaniu dwoje małych dzieci, stąd Sąd zwolnił go z tego obowiązku i przejął je na rzecz Skarbu Państwa.