

Sygn. akt II K 166/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 czerwca 2019 r.

Sąd Rejonowy w Kętrzynie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Katarzyna Cichocka

Protokolant: st. sekr. sąd. Małgorzata Grabowska

Prokurator Prokuratury Rejonowej: Dariusz Piotrowski

po rozpoznaniu w dniu 14 czerwca 2019 r. sprawy:

B. M.

s. J. i J. z domu G.

ur. (...) w K.

oskarżonego o to, że:

I. w dniu 15.12.2015 r. w lokalu Zakłady (...) przy ul. (...) w K., woj. (...), urządzał gry na automatach: APOLLO nr (...), (...) nr (...), H. (...) nr (...), poprzez wydzierżawienie powierzchni w ww. lokalu, umożliwiając zainstalowanie i eksploatację tych urządzeń, poza kasynem gier i bez koncesji na jego prowadzenie oraz bez wymaganego zezwolenia, wbrew przepisom ustawy określonym w art.6 ust.1, art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.)

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

A. R. (1)

s. A. i A. z d. J.

ur. (...) w K. (Rosja)

oskarżonego o to, że:

II. w dniu 15.12.2015 r. w lokalu Zakłady (...) przy ul. (...) w K., urządzał gry na automatach: APOLLO nr (...), (...) nr (...), H. (...) nr (...), poprzez wstawienie, uruchomienie i rozliczanie automatów, bez koncesji na prowadzenie kasyna gier i bez wymaganego zezwolenia, wbrew przepisom ustawy określonym w art.6 ust. 1. art.14 ust. 1 i art. 3a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.)

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art.107§1 kks w zw. z art.9§3 kks

III. w dniu 19.04.2016r. w lokalu „(...)” przy ul. (...) w O., urządzał gry na automatach: D. C. nr (...), (...) nr (...), oraz (...) Bank nr (...), poprzez wstawienie, uruchomienie i rozliczanie automatów, bez koncesji na prowadzenie kasyna gier i bez wymaganego zezwolenia, wbrew przepisom ustawy określonym w art.6 ust. 1, art.14 ust. 1 i art.23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.)

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art.107§1 kks w zw. z art.9§3 kks

I. oskarżonego **B. M.** uznaje za winnego popełnienia zarzucanego czynu i za to z mocy art.107§1 kks skazuje go na karę grzywny w wysokości 40 (czterdziestu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 80 (osiemdziesiąt) złotych,

II. oskarżonego **A. R. (1)** uznaje za winnego popełnienia zarzucanych czynów i za to:

- za czyn z pkt II z mocy art.107§1 kks w zw. z art.9§3 kks skazuje go, zaś na podstawie art.107§1 kks wymierza mu karę grzywny w wysokości 60 (sześćdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 80 (osiemdziesiąt) złotych,

- za czyn z pkt III z mocy art.107§1 kks w zw. z art.9§3 kks skazuje go, zaś na podstawie art.107§1 kks wymierza mu karę grzywny w wysokości 60 (sześćdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 80 (osiemdziesiąt) złotych,

III. na podstawie art.39§1 kks w miejsce orzeczonych jednostkowych kar grzywien orzeka wobec oskarżonego A. R. (1) karę łączną grzywny w wysokości 80 (osiemdziesiąt) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 80 (osiemdziesiąt) złotych,

IV. na podstawie art.627 kpk zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w 1/2 części od każdego z nich, w tym opłatę w wysokości:

- 320 (trzysta dwadzieścia) złotych od oskarżonego B. M.,

- 640 (sześćset czterdzieści) złotych od oskarżonego A. R. (1).

Sygn. akt. II K 166/19

UZASADNIENIE

A. R. (1) został oskarżony, o to że:

I. w dniu 15.12.2015 r. w lokalu Zakłady (...) przy ul. (...) w K., urządzał gry na automatach: APOLLO nr (...), (...) nr (...), H. (...) nr (...), poprzez wstawienie, uruchomienie i rozliczanie automatów, bez koncesji na prowadzenie kasyna gier i bez wymaganego zezwolenia, wbrew przepisom ustawy określonym w art.6 ust. 1. art.14 ust. 1 i art. 3a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.) tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107§1 kks w zw. z art. 9§3 kks

II. w dniu 19.04.2016 r. w lokalu „(...)” przy ul. (...) w O., urządzał gry na automatach: D. C. nr (...), (...) nr (...) oraz (...) Bank nr (...), poprzez wstawienie, uruchomienie i rozliczanie automatów, bez koncesji na prowadzenie kasyna gier i bez wymaganego zezwolenia, wbrew przepisom ustawy określonym w art.6 ust. 1, art.14 ust. 1 i art.23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.) tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107§1 kks w zw. z art. 9§3 kks

Sąd ustalił następujący stan faktyczny w sprawie:

A. R. (1) w latach 2015-2016 r. pełnił funkcję Prezesa Zarządu Spółki (...) Sp. z o. o. z/s w G., gdzie w ramach obowiązków był odpowiedzialny za sprawy gospodarcze i finansowe Spółki.

B. M. prowadził działalność Zakłady (...) przy ul. (...) w K..

W dniu 01 sierpnia 2015 r. B. M. zawarł z A. R. (1) jako Prezesem Zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G. umowę najmu powierzchni użytkowej nr (...), której przedmiotem było używanie powierzchni użytkowej lokalu Zakłady (...) przy ul. (...) w K.. W jej treści wskazano, iż dzierżawca będzie wykorzystywał przedmiot dzierżawy na prowadzenie działalności gospodarczej poprzez zainstalowanie i eksploatację urządzeń do gier. Wyzierżawiający z tytułu umowy miał otrzymywać kwotę 600 zł brutto miesięcznie.

W dniu 01 czerwca 2015 roku (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. ul. (...) reprezentowana przez K. Z., zawarła z firmą (...) umowę w zakresie obsługi urządzeń do gier rozrywkowych. Z jej postanowień wynikało, iż w/w będzie odpowiedzialny m.in. za zapewnienie dostarczenia urządzeń z magazynu do punktu gier, przemieszczanie urządzeń do innego punktu gier, jak również zwrot urządzeń do magazynu po zakończeniu ich eksploatacji, pobieranie co najmniej raz w miesiącu gotówki z urządzeń i przekazanie jej zleceniodawcy oraz sporządzenie jeden raz w miesiącu protokołu wyjęcia gotówki, a także prowadzenie stałego serwisu urządzeń. (...) Sp. z o. o, w tym K. Z., zajmowała się m.in. serwisowaniem automatu zainstalowanego w lokalu B. M..

Automat APOLLO nr (...) został w dniu 16.10.2015 r. wydany z magazynu firmy (...). Natomiast w dniu 17.08.2015 r. zainstalowano w lokalu przy ul. (...) automat (...) nr (...).

W dniu 15 grudnia 2015 r. funkcjonariusze Urzędu Celnego w O. Oddziału w B. przeprowadzili kontrolę wyżej wymienionego lokalu, ustalając iż znajdują się tam i są włączone automaty do gry APOLLO nr (...), (...) nr (...), H. (...) nr (...) należące do (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G..

Funkcjonariusze Służby Celnej podjęli działania, które polegały na oględzinach zewnętrznych tych urządzeń, a także dokonaniu eksperymentów procesowych polegających na odtworzeniu przebiegu gry w celu ustalenia czy urządzenia umożliwiają przeprowadzenia gry na automatach w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Funkcjonariusz prowadzący eksperyment z poziomu gracza stwierdził, że gra zawiera elementy losowości, a zdolności percepcji gracza, jego sprawność, wytrenowanie nie mają wpływu na wynik gry.

Gry oferowane na badanych automatach o nazwie H. (...) nr (...) i (...) nr (...) są realizowane na urządzeniach komputerowych. Gry są organizowane w celach komercyjnych –wymagają wniesienia opłat za gry. Gry wideo (za punkty (...)) mają charakter losowy – wynik każdej pojedynczej gry jest zależy od przypadku oraz po uruchomienie gry – o jej wyniku decyduje algorytm gry. Grający nie ma żadnego wpływu na końcowy wynik pojedynczej gry wideo. W tym sensie każda pojedyncza gra wideo ma charakter losowy. Możliwe jest prowadzenia kolejnych gier wideo za wygrane uzyskane w grach poprzednich – co stanowi wygraną rzeczową. Gry wideo (za punkty (...)) zawierają element losowości – programy gier są napisane standardowo z wykorzystaniem procedur losowych (pseudolosowych). Automaty umożliwiają przeprowadzenie rozliczeń finansowych prowadzonych gier wideo w oparciu o stany liczników. Automaty między innymi oferują gry wideo (gry za punkty (...)) o których mówi Ustawa.

Dowody: protokół z przebiegu przeprowadzonego w drodze eksperymentu procesowego doświadczenie odtworzenia przebiegu gry na automatach k.6-8, protokół przeszukania k.9-11, protokół oględzin automatów do gry z dokumentacją fotograficzną i szkicem sytuacyjnym k. 12-14; zeznania B. K. k. 29v-30, zeznań świadków C. W. k. 4v-5, umowa najmu powierzchni użytkowej k.44, protokół instalacji k. 46, opinia biegłego k. 54-61, umowa w zakresie obsługi urządzeń do gier rozrywkowych k. 23-28, informacja od Jota Serwis k. 20, faktura (...) k.21.

T. D. prowadzi działalność gospodarczą w postaci (...) przy ul. (...), (...)-(...) O..

W dniu 14 czerwca 2012 r. T. D. zawarł z A. R. (1) jako Prezesem Zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G. umowę dzierżawy nr (...) części lokalu należącego do w/w położonego przy ul. (...) w O.. W jej treści wskazano, iż dzierżawca będzie wykorzystywał przedmiot dzierżawy na prowadzenie działalności gospodarczej poprzez zainstalowanie i eksploatację urządzeń do gier. Wyzierżawiający z tytułu umowy miał otrzymywać kwotę 200 złotych brutto miesięcznie.

W dniu 10.01.2015 r. został zainstalowany w lokalu należącym do T. D. automat do gier (...) Bank nr (...). Natomiast w dniu 08.04.2016 r. zainstalowano automaty D. C. nr (...), (...) nr (...) oraz (...) Bank nr (...).

W dniu 19 kwietnia 2016 r. funkcjonariusze Urzędu Celnego w O. przeprowadzili kontrolę wyżej wymienionego lokalu, ustalając, iż znajdują się tam i są włączone automaty do gry: D. C. nr (...), (...) nr (...) oraz (...) Bank nr (...) należące do firmy (...) Sp. z o.o. z/s w G..

Funkcjonariusze Służby Celnej podjęli działania, które polegały na oględzinach zewnętrznych tego uderzenia, a także dokonaniu eksperymentu procesowego polegającego na odtworzeniu przebiegu gry w celu ustalenia czy urządzenia te umożliwiają prowadzenie gry na automacie w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Funkcjonariusz prowadzący eksperyment z poziomu gracza stwierdził, że grający nie jest w stanie określić kolejności następujących po sobie symboli, ich kolejności na poszczególnych bębnach, a może jedynie bębny uruchomić bez możliwości ich zatrzymywania w określone konfiguracji. W trakcie eksperymentów ustalono, że o komercyjnym charakterze gry świadczy fakt konieczności uiszczenia określonej kwoty pieniężnej w zamian za możliwość jej przeprowadzenia oraz możliwość uzyskania wygranych pieniężnych.

Dowody: protokół z przebiegu prowadzonego w drodze eksperymentu procesowego doświadczenia odtworzenia przebiegu gry na automacie k.92-97, protokół przeszukania k. 102-104, protokół oględzin rzeczy automatu do gry z dokumentacją fotograficzną k. 105-110, umowa k.115, protokół instalacji k. 116, zeznania B. W. k. 139v-140, zeznania A. M. (1) k. 98v-99.

Oskarżony A. R. (1) w trakcie postępowania przygotowawczego nie przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów. Wyjaśnił, iż urządzenia o które chodzi w sprawie czyli symulatory nie podlegają pod ustawę hazardową, gdyż nie przynoszą żadnego dochodu, nie można na nich wygrać żadnych punktów czy pieniędzy. Gry nie mają charakteru losowego, ponieważ jest to tylko gra czasowa o stałym czasie gry. Po upływie wykupionego czasu gry wszystko się kasuje. Ostateczny wynik każdej gry jest zerowy. O tym, że na przedmiotowych urządzeniach nie można prowadzić gry o wygrane pieniężne lub rzeczowe oraz o tym, że gry nie mają charakteru losowego, a zatem, że przedmiotowe urządzenia nie

podlegają pod ustawę hazardową posiada wiedzę z opinii sporządzonej przez biegłego sądowego z listy Sądu Okręgowego w Słupsku, otrzymanej wraz z przedmiotowym urządzeniami. Wskazał przy tym, że o powyższym jest informacja pisemna na urządzeniach, to znaczy, że po upływie wykupionego czasu wynik gry jest zerowy. Oskarżony podkreślił, iż skoro znany jest wynik przed rozpoczęciem korzystania z danego urządzenia, to nie może być mowy o charakterze losowym. Ponadto na podstawie publikacji z jaką się zapoznał oraz zgodnie z doręczonymi orzeczeniami sądów i prokuratur nie można stosować przepisów technicznych ustawy o grach hazardowych. Natomiast notyfikacja została dokonana wadliwie, co zostało stwierdzone w opinii z dnia 05 września 2015 r. nadto zostało potwierdzone w prawomocnych orzeczeniach sądowych. (k.78v-79, 127v-138)

Sąd zważył, co następuje:

Sąd nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego, w których nie przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów, bowiem powyższe pozostaje w sprzeczności ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

Przede wszystkim nie można zgodzić się z twierdzeniem oskarżonego A. R. (2), iż automaty, które wykorzystywała jego firma nie podlegały pod gry hazardowe, gdyż nie przynosiły żadnego dochodu, nie można na nich wygrać punktów czy pieniędzy, a gry na nich nie mają charakteru losowego, ponieważ jest to tylko gra czasowa o stałym czasie gry. Zdaniem Sądu wskazywane przez oskarżonego argumenty należało uznać jedynie za przyjętą linię obrony.

W ocenie Sądu istotne znaczenie w sprawie miały wyniki eksperymentów przeprowadzonych przez funkcjonariuszy celnych. Sąd uznał je za wiarygodne i rzeczowe. W drodze eksperymentu, doświadczenia i odtworzenia możliwości gry, przeprowadzono gry, które wykazały, że uzyskiwane wyniki gry są nieprzewidywalne i niezależne od woli gracza,

gracz nie ma żadnego wpływu na końcowy układ symboli w poszczególnych grach. O komercyjnym charakterze gry świadczy fakt konieczności uiszczenia kwoty pieniężnej w zamian za możliwość jej przeprowadzenia.

Losowy charakter przeprowadzonych gier na automatach potwierdzili również w swoich zeznaniach świadkowie B. K. (k.29v-30) oraz B. W. (k.139v-140) funkcjonariusze, którzy przeprowadzali eksperymenty procesowe doświadczenia otworzenia przebiegu gry na automatach. Wskazali oni zgodnie, iż przeprowadzone na automatach gry wykazały, że mają charakter losowy oraz istnieje możliwość wypłaty wygranych przez te automaty bezpośrednio z maszyny lub wygrana może być wypłacana przez obsługę lokalu. Gracz nie ma wpływu na przebieg gry. Można jedynie go uruchomić bez możliwości zatrzymania w określonej konfiguracji. B. W. dodał, iż eksperyment wykazał także, że istniała możliwość uzyskania wygranej w postaci punktów kredytowych, które pozwalają na przedłużenie gry, bez konieczności wpłaty stawki z udziałem w grze. Świadek B. K. zeznał ponadto, iż zdolności percepcji gracza jego sprawność, wytrenowanie nie miały wpływu na wynik gry.

Ustalenia funkcjonariuszy przeprowadzających eksperymenty potwierdziła również opinia biegłego A. C., który w oparciu o przeprowadzone badania ustalił, iż gry oferowane na badanych automatach o nazwie H. (...) nr (...) i (...) nr (...) są realizowane na urządzeniach komputerowych. Gry są organizowane w celach komercyjnych – gry wymagają wniesienia opłat za gry. Gry wideo (za punkty (...)) mają charakter losowy – wynik każdej pojedynczej gry jest zależny od przypadku oraz po uruchomieniu gry – o jej wyniku decyduje algorytm gry. Grający nie ma żadnego wpływu na końcowy wynik pojedynczej gry wideo. W tym sensie każda pojedyncza gra wideo ma charakter losowy. Możliwe jest prowadzenie kolejnych gier wideo za wygrane uzyskane w grach poprzednich – co stanowi wygraną rzeczową. Gry wideo (za punkty (...)) zawierają element losowości – programy gier są napisane standardowo z wykorzystaniem procedur losowych (pseudolosowych). Automaty umożliwiają przeprowadzenie rozliczeń finansowych prowadzonych gier wideo w oparciu o stany liczników. Biegły podał, iż automaty między innymi oferują gry wideo (gry za punkty (...)) o których mówi Ustawa i powinny zatem podlegać pod wymogi Ustawy (opinia k. 54-61)

Sąd w całości podzielił powyższą opinię albowiem została ona sporządzona przez osobę dysponującą fachową wiedzą w tej materii oraz jest logiczna i spójna. Wykonana została w sposób rzetelny, udziela logicznych i rzeczowych odpowiedzi. Ponadto nie była w toku postępowania kwestionowana.

W świetle powyższego w ocenie Sądu nie można mieć wątpliwości, że gry na badanych urządzeniach mają charakter losowy przy uwzględnieniu treści art. 2 ust. 5 ustawy o grach hazardowych, który stanowi, iż grami na automatach są także gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych, 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.

Sąd odmówił wiarygodności również wyjaśnieniom oskarżonego A. R. (2), w których wskazywał na brak prawidłowej notyfikacji przepisów technicznych ustawy o grach hazardowych i tym tłumaczył konieczność uwolnienia go od odpowiedzialności karnoskarbowej.

Przepis art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych stanowiący o tym, że urządzenie gier na automatach w rozumieniu art. 2 ust. 3 wymienionej ustawy może być prowadzone w kasynach gry, był na tyle jasny, że nie pozostawiał żadnych wątpliwości odnośnie tego, iż do działalności prowadzonej przez oskarżonego wymagana była koncesja na kasyno. Fakt, iż pojawiały się wypowiedzi przedstawicieli nauki, a nawet orzeczenia, iż posiada on charakter techniczny i wobec nie poddania go procedurze notyfikacji nie może być stosowany, nie może prowadzić do wniosku, że oskarżony działał w usprawiedliwionej nieświadomości jego karalności. Oskarżony miał bowiem niekwestionowaną wiedzę o tym, że ustawa nakłada powinność posiadania koncesji na kasyno. Swoim postępowaniem próbował wykorzystać powstałą, jego zdaniem na skutek braku notyfikacji „lukę prawną”. W ocenie Sądu oskarżony miał świadomość tego, że istnieje rozbieżna linia orzecznicza, którą wykorzystywał dla swojej przestępczej działalności.

W ocenie Sądu, za przeciwnym poglądem nie mogą także przemawiać przedstawione Sądowi dokumenty w postaci interpretacji czy opinii. Zdaniem Sądu żaden z tych dokumentów nie mógł świadczyć o tym, że działalność prowadzona przez spółkę była zgodna z prawem. Wobec tego zdaniem Sądu oskarżonemu można zarzucić, że

nie dochował wymaganej w danych okolicznościach staranności tak, aby właściwie zinterpretować treść ustawy o grach hazardowych. Zdaniem Sądu, oskarżony jako osoba decydująca się na prowadzenie działalności gospodarczej polegającej na udostępnianiu automatów do gier powinien mieć pełną świadomość obowiązujących przepisów prawa.

W powyższym zakresie tut. Sąd w pełni podziela bowiem pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z 16 marca 2017 r. sygn. akt V KK 21/17, że działalność w zakresie gier na automatach, w rozumieniu art. 2 ust. 3 ustawy z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.), urządzana bez stosownej koncesji oraz poza kasynem gry, jest zawsze działalnością nielegalną. Dlatego też, każdy kto spełnia powyższe kryteria zakwalifikowania go jako urządzającego grę hazardową, bez względu na formę prawną oraz gdy miejscem urządzenia gry nie będzie kasyno gry, narusza przepisy ustawy karnoskarbowej.

W tym miejscu należy jeszcze podkreślić, iż nie znajduje usprawiedliwienia dla prowadzenia działalności w zakresie urządzania gier – wskazywana przez oskarżonego treść art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 roku o zmianie ustawy o grach hazardowych - nakładająca na przedsiębiorców okres przejściowy na dostosowanie się do wymogów określonych w ustawie. Wbrew bowiem twierdzeniom oskarżonego – nie można zgodzić się, iż ustawodawcy chodziło zarówno o przedsiębiorców posiadających koncesję jak i tych, którzy działali bez uzyskania koncesji, tak jak (...) Sp. z o.o. W tej kwestii jednoznacznie wypowiedział się bowiem Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 kwietnia 2016 roku, w sprawie I KZP 1/16. Z uzasadnienia tego orzeczenia jednoznacznie bowiem wynika, iż przepis art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U. 2015, poz. 1201), 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 nowelizowanej na dostosowania się do wymogów określonych w znowelizowanej ustawie o grach hazardowych do dnia 1 lipca 2016r., 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).

Wprawdzie przepis przejściowy przewidziany w art. 4 (dodany w toku prac parlamentarnych) nie podlegał notyfikacji Komisji Europejskiej, ale zdaniem Sądu Najwyższego pozostawił niezmienną dotychczasową zasadę wyłączności urzędzenia m.in. gier na automatach w rozumieniu art. 2 ust. 3 ustawy o grach hazardowych jedynie w kasynach gry. Wprowadzenie nowelizacją wymagań dotyczących zasad i warunków określonych w zatwierdzonym regulaminie i udzielonej koncesji lub udzielonym zezwoleniu, także wynikających z przepisów ustawy, w żadnym razie nie pozwala na wnioskowanie, że dotyczą one innych miejsc niż kasyna gry. Sąd Najwyższy uznał, że wątpliwości interpretacyjne były bezpodstawne i nie powinny mieć miejsca. Wywiedziona przez Sąd Najwyższy argumentacja przemawia za tym, że część sądów orzekających w sprawach o czyny z art. 107 § 1 kks w sposób nieuzasadniony kreowało wątpliwości, które wykorzystywał na swoją korzyść oskarżony. Zasadnym jest wskazać, że wątpliwości takich nie podzielały wszystkie sądy krajowe. Z powołanego stanowiska Sądu Najwyższego nie sposób wywodzić przekonania, iż nieuzasadnione wątpliwości interpretacyjne niektórych sądów pozwalają na uzasadnienie braku świadomości bezprawności działania oskarżonego.

Czyn z art. 107 § 1 kks może zostać popełniony umyślnie, zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym. Z zamiarem ewentualnym mamy do czynienia w sytuacji, kiedy sprawca przewidując możliwość popełnienia czynu zabronionego, godzi się na jego popełnienie. W świetle powyższych rozważań, nie ulega wątpliwość, iż oskarżony, co najmniej przewidywał możliwość popełnienia czynu zabronionego. Zapoznawanie się przez oskarżonego z publikacjami, orzeczeniami i opiniami w zakresie urządzania gier na automatach świadczy niewątpliwie o jego wątpliwościach co do istniejącego stanu prawnego.

Wymieniony posiadał zatem szeroką wiedzę na ten temat. Wiedział o nowelizacji przepisów ustawy o grach hazardowych, a co za tym idzie był świadomy obowiązującego stanu prawnego. We wspomnianym okresie przejściowym oskarżony nie podejmował żadnych kroków, aby zalegalizować przez ten okres swojej działalności, co wskazuje, iż z pełną świadomością jedynie wykorzystał powyższy stan rzeczy, aby prowadzić proceder gier wbrew przepisom.

W ocenie Sądu nie można uznać zatem, że oskarżony działał w ramach nieświadomości karalności, o której mowa w art. 10 § 4 KKS, czy też w błędzie co do ustawowego znamienia przestępstwa skarbowego, o którym mowa w art. 10 § 1 KKS. Nie działał również w usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że zachodzi okoliczność wyłączająca bezprawność.

Sąd nie znalazł podstaw do zakwestionowania zeznań świadków C. W. i A. M. (2). Świadek C. W., który grał na automatach w lokalu przy ul. (...) w K. zeznał, iż automat wypłacił mu 20 złotych. Podał również, iż do gry na automatach nie potrzeba mieć szczególnych umiejętności typu refleks, spostrzegawczość czy zręczność, a wystarczy jedynie wcisnąć przyciski. Dodał, iż w zależności od ułożonych symboli graficznych automat gratyfikował gracza dodatkowymi punktami. (k.4v-5)

Świadek A. M. (2) zeznał, iż wypłatą wygranych w lokalu „(...)” w O. zajmowała się obsługa pracującą w lokalu. Opisał, iż grając na automacie naciskał jedynie przycisk start, a gra jest losowa. Potwierdził również, iż takie cechy jak refleks, spostrzegawczość czy stopień doświadczenia nie mają wpływu na wygraną (k.98v-99)

Reasumując, w niniejszej sprawie bezspornym jest, że oskarżony A. R. (1) nie prowadził swojej działalności w oparciu o koncesję na prowadzenie kasyna gry. Działał w (...) Sp. z .o. o. siedzibą w G., która na podstawie stosownych umów dzierżawiła niewielką powierzchnię do wstawienia automatów. Automaty były poza jakąkolwiek kontrolą wstawione w miejscach, które swoim wyglądem daleko odbiegały od kasyna gry i były udostępniane graczom. Ponadto oskarżony nie posiadał żadnych zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie gier losowych lub gier na automatach, po ich zarejestrowaniu przez naczelnika urzędu skarbowego. W ocenie Sądu Prezes tej Spółki tj. oskarżony A. R. (1) doskonale wiedział, że urządzał gry na automatach wbrew przypisom ustawy o grach hazardowych. Zajmując się organizowaniem gier oskarżony musiał sobie zdawać sprawę, że prowadzenie gry na automatach było możliwe tylko w formie kasyna gry i za zezwoleniem, a nie w formie podnajęcia niewielkiej powierzchni, na której ustawiono automaty. Zachowanie oskarżonego z pewnością było w pełni przemyślane i świadome, a na jego korzyść w żadnym wypadku nie mogą świadczyć pojedyncze opinie prawne czy wybiórczo wybrane jednostkowe orzecznictwo. Wskazać w tym miejscu należy, że opinie, na które powołuje się oskarżony tworzone były na zlecenie lobby hazardowego i co oczywiste musiały być zgodne z oczekiwaniami zleciodawców.

Należy również podkreślić, iż (...) Sp. z .o.o. reprezentowana przez oskarżonego A. R. (1) nigdy nie działała legalnie, tj. nie posiadała żadnych zezwoleń na prowadzenie gier na automatach i nie poczyniła również żadnych starań, by zalegalizować swoją działalność. Należy podkreślić, iż problem notyfikacji i konsekwencji w zakresie odpowiedzialności za czyny z art. 107 kks nigdy nie doprowadził do legalizacji działań podmiotów prowadzących i zarządzających gry na automatach bez stosownej koncesji i poza kasynami.

Art. 9§3 kks wskazuje, iż za przestępstwa skarbowe odpowiada jako sprawca także ten, kto na podstawie przepisów prawa zajmuje się sprawami gospodarczymi, w szczególności finansowymi danego podmiotu - oskarżony pełnił funkcję Prezesa Zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G.. Sąd przypisał oskarżonemu popełnienie przedmiotowych czynów w formie urządzania gier albowiem automaty stanowiły własność spółki, która była stroną umów dzierżawy, oskarżony jako Prezes dysponował przedmiotowymi urządzeniami oraz decydował o ich umiejscowieniu i wykorzystaniu. Sąd uznał, iż oskarżony urządzał gry losowe, a mianowicie podejmował działania zmierzające do tego, aby mogły one się odbywać w postaci: wynajęcia lokalu i umieszczenia w nim automatu.

Sąd w całości uznał za wiarygodne dokumenty sporządzone przez funkcjonariuszy w ramach procedury kontroli. Brak było jakichkolwiek podstaw do ich zakwestionowania.

W świetle omówionego materiału dowodowego wina oskarżonego i okoliczności popełnienia zarzucanych mu czynów nie budzą wątpliwości.

W tym miejscu należy podkreślić, iż w dniu 1 kwietnia 2017 r. weszła w życie ustawa z dnia 15 grudnia 2016 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw, która to ustawa znovelegalizowała art. 107 k.k.s. Zgodnie z

dyspozycją art. 2 § 2 k.k.s. jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy

W niniejszej sprawie pomiędzy datą popełnienia czynów, a datą orzekania nastąpiła nowelizacja ustawy będącej podstawą skazania. Porównując poprzednie i obecne brzmienie art. 107 §1 k.k.s. należy stwierdzić, że przepis ten uległ zmianom redakcyjnym. W brzmieniu sprzed 1 kwietnia 2017 r. przepis ten penalizował zachowanie polegające na urządzaniu lub prowadzeniu wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia gry losowej, gry na automacie lub zakładu wzajemnego. Obecnie przepis ten brzmi następująco „kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządza lub prowadzi gry hazardowe, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 3, albo obu tym karom łącznie”.

Zgodnie bowiem ze znowelizowaną wersją art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych: „grami hazardowymi są gry losowe, zakłady wzajemne, gry w karty, gry na automatach”. W odniesieniu do czynów będących przedmiotem niniejszego postępowania należy więc stwierdzić, że zmiana art. 107 §1 k.k.s. była jedynie zmianą redakcyjną, a oba czyny zarzucone oskarżonemu nadal podlegają ukaraniu na podstawie art. 107 § 1 k.k.s.

W dalszym ciągu działalność w zakresie gier na automatach może być prowadzona jedynie po uzyskaniu koncesji na kasyno gry co wynika z art. 6 ust. 1 w zw. z art. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, a urządzenia zabezpieczone w lokalach służą do gier na automatach w rozumieniu art. 2 ust 3 ustawy o grach hazardowych.

Zgodnie z dyspozycją art. 2 ust. 3 ustawy o grach hazardowych, grami na automatach są gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych oraz gry odpowiadające zasadom gier na automatach urządzone przez sieć Internet o wygrane pieniężne lub rzeczowe, w których gra zawiera element losowości, przy czym wygraną rzeczową w grach na automatach jest również wygrana polegająca na możliwości przedłużania gry bez konieczności wpłaty stawki za udział w grze, a także możliwość rozpoczęcia nowej gry przez wykorzystanie wygranej rzeczowej uzyskanej w poprzedniej grze. (art. 2 ust. 4 cyt. Ustawy) Grami na automatach są także gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych oraz gry odpowiadające zasadom gier na automatach urządzone przez sieć Internet organizowane w celach komercyjnych, w których grający nie ma możliwości uzyskania wygranej pieniężnej lub rzeczowej, ale gra ma charakter losowy. (art. 2 ust. 5 cyt. Ustawy)

Wyniki przeprowadzonych eksperymentów, zeznania świadków oraz opinia biegłego nie pozostawiają najmniejszych wątpliwości, że w grach występował element losowości, a uzyskiwane wyniki gier są nieprzewidywalne i niezależne od woli gracza. W grach występowały wygrane rzeczowe w postaci punktów, które dawały możliwość przedłużenia gry.

Natomiast art. 14 ust.1 cytowanej ustawy stanowi, iż urządzanie 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. Zgodnie z art. 23a cytowanej ustawy automaty i urządzenia do gier, mogą być eksploatowane przez podmioty posiadające koncesję lub zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie gier losowych lub gier na automatach oraz przez podmioty wykonujące monopol państwa, po ich zarejestrowaniu przez naczelnika urzędu celnego."

Nie ulega również wątpliwościom, że oskarżony urządzał gry na automatach w sposób sprzeczny z przepisami obowiązującej ustawy o grach hazardowych. Bezspornym jest, iż oskarżony nie posiadał koncesji lub zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie gier na automatach, nie wykonywał monopolu państwa oraz to, że automaty nie były zarejestrowane przez Naczelnika Urzędu Celnego.

Uznając oskarżonego za winnego popełnienia obu zarzucanych mu czynów, Sąd wymierzył mu za każdy z czynów karę grzywny w wysokości 60 stawek dziennych po 80 zł Na podstawie art. 39 § 1 kks połączył jednostkowe kary grzywny i orzekł karę łączną grzywny w wysokości 80 stawek dziennych, ustalając wysokość każdej stawki na kwotę 80 złotych.

Określając wysokość stawki dziennej Sąd uwzględnił możliwości zarobkowe oskarżonego i jego obecną sytuację materialną. W ocenie Sądu wymierzona kara jest współmierna do stopnia zawinienia oskarżonego, jak i stopnia społecznej szkodliwości czynów oraz zadośćuczyni społecznemu poczuciu sprawiedliwości. Niewątpliwie okolicznościami obciążającymi jest duży stopień społecznej szkodliwości popełnionych przez oskarżonego czynów przejawiający się w charakterze naruszonego przez oskarżonego dobra chronione prawem jakim jest mienie Skarbu Państwa. Natomiast okolicznością łagodzącą jest niekaralność oskarżonego w chwili popełnienia zarzucanych mu czynów (karta karna k. 219-224.)

Orzeczonej karze spełni ponadto stawiane jej zadania w zakresie prewencji generalnej i indywidualnej, to jest sprzyjanie kształtowaniu świadomości prawnej społeczeństwa poprzez wpływanie na wzmocnienie się przekonania, że naruszanie porządku prawnego nie uchodzi bezkarnie, a przeciwnie spotyka się ze sprawiedliwą karą.

Na podstawie art. 627 kpk Sąd zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w 1/2 części, w tym opłatę w kwocie 640 złotych.