

Sygn. akt VI Ka 456/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 kwietnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodnicząca: SSO Elżbieta Kosecka - Sobczak (spr.)

Sędziowie: SSO Irena Linkiewicz

SSR del. do SO Patrycja Wojewódka

Protokolant: st. sekr. sądowy Joanna Prabucka - Ochniak

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Elblągu J. A.

przy udziale przedstawiciela Naczelnika (...) - (...) Skarbowego w O. I. S.

po rozpoznaniu dnia 12 kwietnia 2018r., w E. sprawy:

M. W. (1) s. P. i M. ur. (...) w W.

D. B. (1) s. E. i D. ur. (...) w O.

oskarżonych z art.107§1 kks

na skutek apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonych i oskarżonego D. B. (1)

od wyroku Sądu Rejonowego w (...)

z dnia 29 czerwca 2017 r., sygn. akt II K 218/16

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) uchyla zaskarżony wyrok w pkt. 1 w całości i w pkt. 5 odnośnie kosztów i opłaty dotyczących M. W. (1) i umarza postępowanie karne w zakresie czynu M. W. (1),

b) w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

II. zwalnia oskarżonego D. B. (1) od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa 1/2 kosztów za postępowanie odwoławcze, w tym zwalnia go od opłaty, zaś w pozostałym zakresie kosztami procesu obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt **VI Ka 456/17**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w (...) wyrokiem z dnia 29 czerwca 2017r. w sprawie II K 218/16 rozstrzygnął, iż:

1. oskarżonego **M. W. (1)** uznaje za winnego tego, że w okresie od dnia 09 czerwca 2015 roku do dnia 20 października 2015 roku w K., woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z M. W. (2) oraz inną osobą jako prezes zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. zajmując się sprawami gospodarczymi spółki, w punkcie gier przy ul. (...) dzierżawionym i prowadzonym przez D. B. (1) urządzał gry na automatach pozostających w dyspozycji spółki w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tj. Dz.U. 2016.471 ze zm.): na urządzeniach A. G. nr (...), A.

G. nr (...), C. G. nr (...) i A. nr (...) wbrew przepisom art. 3, art. 4, art. 6 ust. 1, art. 23 oraz art. 23a w/w ustawy, tj. bez wymaganej koncesji na prowadzenie kasyna, zaś w okresie od dnia 03 września 2015 roku do dnia 20 października 2015 roku także wbrew przepisowi art. 14 ust. 1 w/w ustawy, tj. poza kasynem gry, to jest popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks i za to na podstawie art. 107 § 1 kks wymierza mu karę grzywny w wymiarze 270 stawek dziennych po 150 złotych każda,

2. oskarżonego **D. B. (1)** uznaje za winnego tego, że w okresie od dnia 09 czerwca 2015 roku do dnia 20 października 2015 roku w K., woj. (...) w dzierżawionym i prowadzonym przez siebie punkcie gier przy ul. (...) prowadził gry na automatach pozostających w dyspozycji (...) Sp. z o.o. z siedzibą w O. w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tj. Dz.U. 2016.471 ze zm.): na urządzeniach A. G. nr (...), A. G. nr (...), C. G. nr (...) i A. nr (...) wbrew przepisom art. 3, art. 4, art. 6 ust. 1, art. 23 oraz art. 23a w/w ustawy, tj. bez wymaganej koncesji na prowadzenie kasyna, zaś w okresie od dnia 03 września 2015 roku do dnia 20 października 2015 roku także wbrew przepisowi art. 14 ust. 1 w/w ustawy, tj. poza kasynem gry, to jest popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 kks i za to na podstawie art. 107 § 1 kks wymierza mu karę grzywny w liczbie 100 stawek dziennych po 70 złotych każda.

Ponadto w pkt. 4 rozstrzygnął o orzeczeniu przepadku dowodów rzeczowych, a w pkt. 5 o kosztach sądowych (po 1/3 od każdego z oskarżonych) i opłatach.

Z wyrokiem tym nie zgodził się obrońca oskarżonych M. W. i D.B., który zaskarżył wyrok co do oskarżonych i wyrokowi zarzucił:

- brak możliwości stosowania art. 6ust. 1 ugh i art. 14 ust. 1 ugh (ich bezskuteczność) oraz art. 3ugh, art. 4ugh, art. 23 ugh i art. 23a ugh i przypisania oskarżonym umyślności na płaszczyźnie strony podmiotowej czynu z art. 107§1kks,
- błędne ustalenie, że oskarżeni nie działali w granicach błędu z kontratypów z art. 10§3kks lub z art. 10§4kks,
- obrażę prawa materialnego (art. 107§1kks polegającego na działaniu wbrew przepisom art. 3 ugh, art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 1 ugh, art. 23 ugh i art. 23a ugh i przy naruszeniu przepisu art. 4 ustawy nowelizującej ugh),
- naruszenie art. 7 kpł przez dowolną ocenę zebranego materiału dowodowego

i stawiając takie zarzuty wniósł o zmianę wyroku przez uniewinnienie oskarżonych.

Apelację od ww wyroku wniósł również oskarżony D. B., który w części wstępnej apelacji ogólnie powołał się na wszystkie względne przyczyny odwoławcze z art.438 kpł, przy czym doprecyzował, że wyrokowi zarzuca:

1. brak dowodów na zrealizowanie przez niego znamion strony podmiotowej z art. 107 §1 k.k.s.,
2. obowiązek odmowy zastosowania przepisów art. 6 ust. 1 i 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych co spowodowało, że oskarżonemu nie można przypisać realizacji znamion strony przedmiotowej czynu zabronionego z art. 107 § 1 k.k.s.,
3. brak zastosowania art. 5 § 2 k.p.k.

Stawiając takie zarzuty oskarżony ten wniósł o umorzenie postępowania lub przekazanie sprawy do ponownego jej rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Wniesione apelacja co do zarzutów, które miały skutkować uniewinnieniem oskarżonych M. W. i D.B. nie zasługiwały na ich uwzględnienie. Nie podlegały uwzględnieniu i zarzuty z apelacji D.B.. Natomiast sąd odwoławczy dostrzegł podstawy do umorzenia postępowania w zakresie dot. M. W. z uwagi na wystąpienie bezwzględnej przesłanki

odwoławczej określonej w art. 439§1 pkt. 8 kpk w zw. z art. 17§1 pkt. 7 kpk (a uzasadnienie orzeczenia dot. osoby M. W. zostanie przedstawione poniżej w zakresie dot. stwierdzenia zastosowania tych przepisów).

Na wstępie należy stwierdzić, że co do zarzutów obrazy przepisów prawa wskazanych w apelacjach, to w ocenie sądu nie mogły one podważyć wniosków o zasadności stwierdzenia, że wszyscy oskarżeni co do zasady popełnili przypisane im czyny z art. 107§1kks i że wynika to z prawidłowej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, która nie nastąpiła z naruszeniem art. 7 kpk.

Bezsporne w sprawie jest to, że w dniu 21 października 2015r. w punkcie gier Salon (...) w K. funkcjonariusze służby celnej ujawnili w ww lokalu (...) automaty do gier będące w dyspozycji firmy (...) Sp. z o.o. Po przeprowadzonym eksperymencie i po uzyskaniu opinii biegłego A. C. ustalono, że automaty te oferują gry o charakterze losowym i komercyjnym. Okoliczności tych nie kwestionował żaden ze skarżących. Tak więc automaty takie jak zatrzymane w dniu 21.10.2015r. i oferujące gry o charakterze losowym i komercyjnym spełniały warunki by uznać je za automaty oferujące gry hazardowe tj. takie których warunki urządzania i zasady prowadzenia działalności w tym zakresie określają przepisy ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (w skrócie - ugh). A dla przyjęcia, że dany oskarżony nie popełnił czynu z art. 107§1kks to należało wykazać, że nie urządzał on czy nie prowadził gier losowo-komercyjnych na ww automatach wbrew przepisom ustawy z 19 listopada 2009r.

Sąd I instancji stwierdził zaś w wyroku, że obaj oskarżeni urządza/prowadzili gry na tych automatach wbrew przepisom ustawy z 19.11.2009r. o grach hazardowych, a w okresie od 09.06.2015r. do 02.09.2015r. wbrew art. 3,4,6 ust. 1, 23 i 23a ugh, zaś w okresie od 03.09.2015r. do 20.10.2015r. wbrew i art. 14 ust. 1 ugh.

Wyrok w tym zakresie należy uznać za słuszny.

Nie można bowiem zgodzić się z argumentacją z apelacji, że skoro art. 14 ust. 1 ugh nie obowiązywał, to legalnym było urządzenie czy prowadzenie przez oskarżonych, gier na automatach wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych wymienionych w opisach czynów, w tym wbrew art. 6 ust. 1 ugh, art. 23 ugh czy art. 23a ugh. Bowiem co do możliwości stosowania art. 6 ust. 1 ugh, tj. przepisu zawierającego wymóg, że gra na automatach może być prowadzona na podstawie koncesji na prowadzenie kasyna gry, to należy zaznaczyć, że w uchwale siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r., I KZP 17/16 (OSNKW 2017, nr 2, poz. 7) – którą orzekający w niniejszej sprawie skład sądu odwoławczego podziela- przeprowadzono wywód zarówno w obszarze przepisów krajowych, jak i prawa unijnego, także w kontekście przepisu art. 91 ust. 3 Konstytucji RP, w związku z treścią wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 13 października 2016 r. w sprawie C-303/15 i ostatecznie przyjęto, że przepis art. 6 ust. 1 ugh nie miał charakteru technicznego. Charakter przepisu art. 6 ust. 1 ugh został zbadany w sprawie C-303/15 (...) i w wyroku z dnia 13 października 2016 r. w tej sprawie wyraźnie wskazano, że przepis ten, uzależniający prowadzenie działalności w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach od uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry, nie stanowi przepisu technicznego w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE, w związku z czym projekt tego uregulowania nie podlegał notyfikacji Komisji Europejskiej. A to oznacza to, że już sam art. 6 ust. 1 ugh mógł stanowić uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 kks, o ile okoliczności faktyczne konkretnej sprawy pozwalały na ustalenie, że przepis ten został naruszony (patrz: też wyroki Sądu Najwyższego w sprawach V KK 23/17, (...) 26/17, V KK 28/17, V KK 24/17, IV KK 282/16, II KK 346/16, V KK 21/17).

Należy też zaznaczyć, że nie można zgodzić się z argumentacją obrońcy, iż istnieje powiązanie między art. 14 ust. 1 ugh i art. 6 ust. 1 ugh, że przepisy te traktowano jako tożsame i wobec tego i art. 6 ust. 1 ugh w czasie czynu przypisanego nie obowiązywał. Bowiem w wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z 13.10.2016r. w sprawie C-303/15, w tezie 28 wyraźnie wskazano, że art. 14 ust. 1 ugh i art. 6 ust. 1 ugh nie mają charakteru sprzężonego i subsydiarnego względem siebie. Trybunał uznał tu za prawidłowe stanowisko z opinii Rzecznika Generalnego przedstawionej w dniu 7 lipca 2016r. do sprawy C-303/15, z którego wynika, że ograniczenia dotyczące lokalizacji zapisanego w art. 14 ust. 1 ugh nie należy w ogóle uważać za element procedury udzielania zezwoleń z art. 6 ugh, bo wymóg dotyczący zezwolenia i ograniczenie dotyczące lokalizacji charakteryzują się różnym zakresem i spełniają różne funkcje. Również w wyroku SN z dnia 16 marca 2017 r. w sprawie V KK 21/17, to wyraźnie stwierdzono, że „mimo więc pewnego

związku występującego pomiędzy art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, to jednak przepisy te mają niezależny od siebie charakter”. Skoro więc tylko art. 14 ust. 1 ugh miał charakter techniczny i powinien przed uchwaleniem zostać notyfikowany, a obowiązek taki nie istniał co do art. 6 ugh, to z pewnością skutek niedopełnienia procedury notyfikacji przepisu technicznego art. 14 ust. 1 ugh nie mógł odnosić się do całej ustawy i gratyfikować zupełnego braku poszanowania prawa w dziedzinie, która ze względu na bezpieczeństwo i porządek publiczny wymaga reglamentacji, a brak notyfikacji technicznego przepisu z art. 14 ust. 1 ugh nie mógł też prowadzić do wniosku o braku możliwości stosowania art. 6 ust. 1 ugh.

W tym miejscu należy zaznaczyć, że o sprzężonym czy technicznym charakterze i art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ugh nie mogła przekonywać treść przywołanych w apelacji poglądów. Ponadto wcale tak nie było- jak to przedstawia skarżący, że do czasu uchwały SN z 19.01.2017r. wydanej w sprawie I KZP 17/16, to powszechnie przyjmowano, że i art. 6 ust. 1 ugh i art. 14 ust. 1 ugh miały charakter techniczny, stąd nie obowiązywały, były bezskuteczne.

Dla przykładu należy wskazać, że Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 listopada 2013 r. sygn. akt I KZP 15/13 stwierdził, że orzeczenie (...) w kwestii potencjalnego charakteru technicznego normy prawa krajowego przy braku wypełnienia przez organ ustawodawczy obowiązku notyfikacji wynikającego z Dyrektywy 98/34/WE, nie jest równoznaczne z utratą mocy prawnej tego aktu. Z kolei w wyroku z dnia 23 lipca 2013 r. w sprawie P 4/11 Trybunał Konstytucyjny orzekł, że art. 135 ust. 2 ugh jest zgodny z art. 2 Konstytucji RP. Badając konstytucyjność tego przepisu Trybunał miał na uwadze także wyrok (...) z dnia 19 lipca 2012 r., stwierdził jednak, że ewentualna niezgodność ustawy hazardowej z prawem unijnym, zwłaszcza zaś niezgodność wynikająca z zaniedbań formalnoprawnych odpowiedzialnych polskich organów, nie wpływa automatycznie na ocenę zgodności treści zakwestionowanego przepisu ugh z Konstytucją RP. W ocenie sądu odwoławczego stanowisko prezentowane przez SN i TK w tych orzeczeniach ma bezpośredni wpływ na rozstrzygnięcie w niniejszym postępowaniu, gdyż przekonuje, że gdyby dany oskarżony faktycznie interesował się i zapoznał i z treścią przepisów ustawy o grach hazardowych i z całym (a nie tylko wybiórczo potraktowanym) orzecznictwem dotyczącym interpretacji obowiązywania niektórych z tych przepisów, to skoro z orzeczeń takich autorytetów jak SN i TK nie wynikało tak jednoznacznie - jak to przedstawił w apelacji skarżący-, by przepisy z ustawy o grach hazardowych, a w szczególności art. 14 ust. 1 ugh czy art. 6 ust. 1 ugh, nie obowiązywały, to nie miał on pewności, że przepisy te nie obowiązują.

Konkretnie zaś odnosząc to do osoby D.B., to nie wskazał on w swoich wyjaśnieniach czy w oświadczeniu z rozprawy odwoławczej by znał orzecznictwo czy poglądy doktryny, które przytoczył w apelacji jego obrońca. Oskarżony wyjaśnił, że myślał, że taka firma jak H. F. ma wszystko prawnie uregulowane. Ponadto ww toku rozprawy apelacyjnej przyznał, że nie czytał ustawy o grach hazardowych, przejmując lokal z automatami nie orientował się co do warunków organizowania takiej działalności. A skoro z takich relacji D.B. nie wynikało, by oskarżony ten zapoznał się z orzeczeniami czy poglądami wskazanymi w apelacji przez obrońcę, to skarżący nie mógł się zasadnie powoływać na to, że w świadomości tego oskarżonego, opartej na tych orzeczeniach czy poglądach, które wskazano w apelacji, to oskarżony uważał, że działa legalnie. Bowiem to, że jego obrońca znał te orzeczenia czy poglądy wcale nie oznaczało, że znał je i D.B. i że kierował się ich treścią decydując się na udział w organizowaniu gier hazardowych. Tym bardziej, że D. B. w oświadczeniu z rozprawy odwoławczej, to położył nacisk na to, że właściwie nie znał nawet przepisów ustawy o grach hazardowych. Ponadto nie potrafił on przekonująco wyjaśnić dlaczego w tym samym dniu tj. 09 czerwca 2015r. to najpierw on sam zawarł umowę najmu lokalu z B. M., a następnie zawarł ramową umowę dzierżawy z (...) sp. z o.o. i dlaczego H. F. nie wynajął lokalu bezpośrednio od właścicielki B.M.. Należy bowiem zaznaczyć, że B. M. określiła czynsz za najem lokalu na 500zł a oskarżonemu D. B. spółka miała płacić 1.000zł czynszu miesięcznie. A wobec tego, to należy stwierdzić, że oskarżony po prostu zaryzykował i zawarł umowę dzierżawy z H. F.. Przy czym porównanie umowy najmu z 09.06.2015r. i ramowej umowy dzierżawy z tej samej daty tj. 09.06.2015r., to wskazywało, że o ile B. M. wynajmowała cały lokal bez określenia co D.B. będzie robił w wynajętym lokalu, to przecież z ramowej umowy dzierżawy, którą D.B. zawarł z H. F. wynikał konkretny cel tej dzierżawy tj. zainstalowanie w lokalu urządzeń do gier. Oskarżony więc z treści ramowej umowy dzierżawy wiedział jakiego typu działania będą urządzane w wynajętym przez niego lokalu i to akceptował, tym bardziej, że podał, że widział, że w lokalu tym są zainstalowane automaty do gier, na których urządzano gry hazardowe. Ponadto w ramowej umowie dzierżawy z H. F.

to w §2 powiązано zapłatę czynszu z realnym eksploataowaniem automatów do gier a w §6 zapewniono D.B. obsługę prawną związaną z funkcjonowaniem i eksploatacją tych automatów tj. zawarto w umowie łączącej oskarżonego z H. F. elementy nietypowe dla tego rodzaju umów. Skoro bowiem umowa dzierżawy skutkowałą zainstalowaniem w lokalu określonych urządzeń/automatów, to oskarżony D. B. winien podjąć działania by ustalić czy prowadzenie gier na tych automatach jest legalne i zgodne z przepisami. Bowiem zapewnienia oskarżonemu przez H. F. obsługi prawnej, trudno uznać za standardowy warunek przy zawieraniu umowy dzierżawy lokalu. I to w sytuacji, gdy dana umowa dotyczyła wynajęcia lokalu za niezbyt wygórowany czynsz, a gwarantowana w umowie przez H. F. obsługa prawna z pewnością kosztowałaby nieproporcjonalnie więcej niż ustalony czynsz. Taki zapis wskazuje na świadomość oskarżonych- stron umów, że jednak działalność na urządzeniach do gier wstawionych do lokalu nie jest legalna, skoro w przypadku faktycznego przekonania stron umowy o legalności prowadzonej działalności, to zapis gwarantujący obsługę prawną nie miałyby racji bytu i byłyby zbędny, bo na jaki inny wypadek działający w imieniu H. (...).W. miałby D.B. zapewnić obsługę prawną niż na wypadek problemów ze wstawionymi tam automatami do gier. Strony umowy akceptując taki specyficzny zapis o zapewnieniu obsługi prawnej musiały więc brać pod uwagę, że legalność działalności na wstawionych automatach do gier może być kwestionowana, i z tego powodu zawarły takie właśnie zapisy w ww umowie. A w takich okolicznościach to nie można stwierdzić by np. D.B. był „zwykłym” wydzierżawiającym, który tylko udostępnił lokal, w ramach wolności gospodarczej. Bowiem zestawienie obu umów z 09.06.2015r., których stroną był D.B., to wskazuje, że tylko wynajmująca lokal B. M. mogła być uznana za „zwykłego” wynajmującego, a nie – w ramach zawartej umowy dzierżawy zawierającej nietypowe zapisy- oskarżony D. B.. A w takich okolicznościach nie można było w niniejszej sprawie przyjmować by D.B. był utwierdzony w tym, że działa legalnie.

Odnosząc się zaś do zarzutów bezskuteczności przepisów ustawy z 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, to należy stwierdzić, że art. 6 ust. 1 ugh nie był – w czasie czynów przypisanych oskarżonym- powszechnie traktowany jako przepis techniczny czy nieobowiązujący (co wynika z wyżej przytoczonych przez sąd odwoławczy orzeczeń SN i TK, a także z orzecznictwa sądów administracyjnych). Ustawa o grach hazardowych w czasie czynu obowiązywała i nie została uchylona, art. 6 ust. 1 ugh (i inne przepisy tej ustawy np. art. 23augh) też obowiązywał przez cały czas czynu. Należy też skarżącemu wskazać, że art. 107§1kks penalizuje działania polegające na działaniu wbrew przepisom ustawy tj. w niniejszej sprawie wbrew przepisom ustawy z 29.11.2009r. o grach hazardowych. Z treści tej ustawy wynika zaś wiele obowiązków, których należy dochować, żeby legalnie organizować gry na automatach o szczególnym charakterze tj. losowo-komercyjnym, a niedochowanie tych obowiązków stanowi działania „wbrew przepisom ustawy” wskazane w art. 107§1kks. Należy też zaznaczyć, że w sytuacji, gdy sąd I instancji w opisie czynów przypisanych wskazał przepisy ustawy o grach hazardowych, które oskarżeni – w tym i D.B.- naruszyli, to do uniewinnienia oskarżonych niewystarczające jest wskazanie, że w ocenie skarżącego przepisy te nie obowiązywały.

Gry na automatach określonych w art. 2 ugh mogły być bowiem prowadzone i urządzane tylko po uzyskaniu koncesji na kasyno, co wyraźnie postanowiono w treści przepisu art. 6 ust. 1 ugh. W świetle przepisów całej ustawy o grach hazardowych ważne było bowiem nie tylko miejsce urządzania czy prowadzenia gier (gdyż art. 14 ust. 1 ugh dot. lokalizacji urządzania gier na automatach w kasynach), ale i to czy osoba prowadząca działalność regulowaną ustawą o grach hazardowych w ogóle poddała się działaniu zasad określonych tą ustawą, czy też przeciwnie, zasady te zignorowała i działalność tą prowadziła pomimo, że ani zezwolenia, ani koncesji na prowadzenie kasyna nigdy nie posiadano, ani też nie ubiegano się o nie, a także np. nie doprowadzono do zarejestrowania automatów do gier (co reguluje art. 23 a ugh). A skoro dana osoba ignorowała wszystkie obowiązki wynikające z przepisów ugh, to nie mogła skutecznie powoływać się na to, że samo stwierdzenie technicznego charakteru nienotyfikowanego art. 14 ust. 1 ugh, to uwalniało ją od podporządkowania się pozostałym obowiązkom wynikającym z ugh, w tym konsekwencjom wyrażającym się w powinności powstrzymania się od działań, na które nie uzyskano koncesji. Tym bardziej, że przecież działalność w zakresie organizowania i urządzania gier hazardowych z uwagi, między innymi, na towarzyszące jej ryzyka uzależnień, korupcji i przestępczości, nie mogła być traktowana jako zwykła działalność gospodarza, a rynek gier hazardowych, jako zwykły rynek gospodarczy, zwłaszcza, że celem polityki państwa było poddanie tego rodzaju aktywności gospodarczej ścisłej regulacji i kontroli, z położeniem szczególnego nacisku na zapobieganie uzależnieniom od hazardu, ochronę konsumentów i ich rodzin oraz zwalczanie przestępczości, w tym zorganizowanej, i innego rodzaju nielegalnej działalności (co jasno i wyraźnie ujawnione zostało w uzasadnieniu projektu do ustawy o

grach hazardowych – patrz: druk sejmowy nr (...), a także wynikało z przekazów medialnych). Skoro zaś nietechniczny przepis art. 6 ust. 1 ugh obowiązywał cały czas, to z pewnością skutek niedopełnienia procedury notyfikacji przepisu technicznego art. 14 ust. 1 ugh (w brzmieniu sprzed 03.09.2015r.) nie mógł odnosić się do całej ustawy, w tym i do art. 6 ust. 1 ugh i gratyfikować zupełnego braku poszanowania prawa w dziedzinie gier hazardowych, która ze względu na bezpieczeństwo i porządek publiczny wymagała reglamentacji. Bowiem „Wprowadzone ustawą o grach hazardowych zmiany prowadzące do ograniczenia możliwości prowadzenia działalności gospodarczej na rynku hazardowym, a tym samym, do ograniczenia wolności obywateli zostały ustanowione w ustawie ze względu na konieczność ochrony porządku publicznego oraz moralności publicznej. Nie można dopatrzeć się naruszenia przez ustawę o grach hazardowych zasad demokratycznego państwa prawnego, w tym zasady zaufania obywateli do państwa, zasady pewności prawa czy przyzwoitej legislacji” (patrz: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z siedzibą w W. z dnia 15 lipca 2010 r. w spr. (...) SA/Wa 737/10, publ. Legalis nr 266684)

Jeszcze raz należy podkreślić, że nie wszystkie przepisy ustawy o grach hazardowych miały charakter techniczny i wymagały notyfikowania. Wynikające z przedstawionych w sprawie dokumentów, orzeczeń, zapatrywań, wątpliwości co do obowiązywania przepisów dotyczyły nie wszystkich przepisów ustawy o grach hazardowych, tylko głównie art. 14 ust. 1 ugh. Ponadto D.B. nie wskazał w swoich wyjaśnieniach by to on, a nie jego obrońca, miał np. wątpliwości co do obowiązywania art. 6 ust. 1 ugh. Bowiem sam wywód obrony, że skoro nie obowiązywał art. 14 ust. 1 ugh, to nie obowiązywał i art. 6 ust. 1 ugh nie podlegał uwzględnieniu. Jeszcze raz bowiem należy stwierdzić, że ustawa o grach hazardowych zawierała wiele przepisów, a stwierdzenie, że jeden z nich nie obowiązywał, nie mogło prowadzić do wniosku, że oskarżeni byli tym samym zwolnieni od respektowania i innych przepisów z tej ustawy. Podobnie jak i za nielogiczny należy uznać wywód, że skoro w omawianej sprawie organizowano gry hazardowe na 4 automatach, to można było to czynić poza kasynem, skoro kasyno wymagało zainstalowania od 5 do 70 sztuk automatów. Bowiem wstawienie takich 4 automatów jak te zatrzymane w dniu 20.10.2015r. do lokalu w K., a nie do kasyna - gdy choćby z danych o karalności wynika rozmiar działalności prowadzonej przez M. W. i to, że dysponował setkami automatów do gier hazardowych, dla których mógł urządzić kilka a nawet kilkadziesiąt kasyn - , to wyraźnie wskazywało na to, że osoby zaangażowane w zorganizowanie gier na zatrzymanych automatach, to działały przy całkowitym zignorowaniu wszelkich przepisów o grach hazardowych, a nie dlatego, że nie dysponowano taką ilością automatów by zorganizować kasyno.

D.B. wydzierżawił lokal wynajęty tego samego dnia od B. M., pod znany mu z umowy dzierżawy cel tj. dla zainstalowania automatów do gier, które to automaty nota bene widział, stąd powinien on upewnić się czy i gry na tym automacie są urządzane legalnie. A w takich okolicznościach tylko poprzestawanie przez oskarżonego na zapewnieniach ze strony M.W. (że firma w której pracuje jest legalna), czy nawet zawarte w umowie dzierżawy w §6 zapewnienie mu obsługi prawnej nie mogło doprowadzić do ustalenia, że oskarżony ten zawierając umowę z H. F. w takich warunkach, to działał w usprawiedliwionej nieświadomości karalności czy też usprawiedliwionym błędnym przekonaniu, że zachodzi okoliczność wyłączająca bezprawność. Z pewnością poprzestanie na informacjach tylko od osoby reprezentującej innych urządzających gry na spornych automatach tj. od zainteresowanych tym by dalej urządzić te gry i to nawet wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, nie może przekonywać by D.B. dopełnił obowiązku ustalenia czy gry te są urządzane legalnie. A skoro wręcz przyznał, że nawet nie przeczytał przepisów ustawy regulującej te kwestie, to ta okoliczność jasno wskazuje, że nie można było zasadnie wywodzić, żeby ten oskarżony działał w warunkach „usprawiedliwionego” kontraty z art. 10§3kks czy art. 10§4kks.

Oskarżony winien był bowiem upewnić się czy organizowanie gier na automacie, które zainstalowano w wydzierżawionym przez niego lokalu jest zgodne z prawem i to u innych podmiotów niż związany z organizowaniem tych gier M. W.. Tym bardziej, że D. B. nie zawarł tylko typowej umowy dzierżawy powierzchni, ale i akceptował cel tej dzierżawy (wskazany wyraźnie w zapisie z umowy), a nawet to, że będzie mu potrzebna obsługa prawna na tle działań związanych z wstawionymi do lokalu automatami. Nic też nie wskazuje na to by oskarżony D. B. upewniał się szczegółowo u przedstawicieli firmy wstawiającej automat jakie warunki należy spełnić by gry na tym automacie były urządzane legalnie i czy dochowano tych warunków. A w sytuacji gdy na automatach tych urządzano/prowadzono gry hazardowe, bez koncesji, bez zarejestrowania (co wynika z dokumentacji fotograficznej i płyty k. 9), to naruszano

tym przepisy ustawy o grach hazardowych w postaci m.in. art. 6 ust. 1 ugh czy art. 23a ugh. I już stwierdzenie takiego naruszenia ustawy o grach hazardowych było wystarczające do wypełnienia normy blankietowej przepisu art. 107§1kks i dawało podstawę do przypisania oskarżonemu winy popełnienia takiego czynu jaki przypisał mu sąd I instancji. Tym bardziej, że argumenty z apelacji dotyczące niemożności zastosowania art. 107§1kks w związku z brakiem możliwości skutecznego wypełnienia tej normy blankietowej przepisami ustawy o grach hazardowych, okazały się nietrafne. Bowiem stwierdzenie w świetle powyższych rozważań, że przepis art. 107§1kks był prawidłowo dopełniony przez cały okres czynu przepisem ustawy o grach hazardowych, w postaci art. 6 ust. 1 ugh czy art. 23a ugh, to powodowało, że sąd I instancji miał podstawy by przepis blankietowy uznać za wypełniony przepisem z art. 6 ust. 1 ugh i stosować art. 107§1kks. Skoro bowiem zarzut obrazy prawa materialnego z art. 438 pkt. 1 kpk musi odnosić się do błędnego zastosowania lub niezastosowania przepisu prawa materialnego, a sąd I instancji miał podstawy- wobec możliwości wypełnienia przepisu blankietowego choćby przepisem art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych - by zastosować kwalifikację z art. 107§1kks, to tym samym nie dopuścił się zarzucanego nieprawidłowego zastosowania przepisu prawa materialnego z art. 107§1kks, czyli zarzucanej obrazy prawa materialnego w postaci ww przepisów z ustawy o grach hazardowych.

Trudno też było przyjąć by wymowa relacji D.B., w sytuacji gdy przecież sprawa karna ma za zadanie ustalić czy dany oskarżony popełnił zarzucane mu przestępstwo i jaki towarzyszył mu zamiar, była wystarczająca by wykazać, że oskarżony ten nie popełnił zarzucanego mu czynu, gdyż brał pod uwagę okoliczności, które zostały wskazane w apelacji jego obrońcy. Jeszcze raz należy stwierdzić, że oskarżony D. B. nie odwoływał się w wyjaśnieniach ani do treści przepisów ustawy o grach hazardowych ani do tego jak te przepisy, i w oparciu o co, interpretował. A w takich okolicznościach, to nie można zasadnie przyjąć by wykazano dowodami, że D. B., a nie jego obrońca brał pod uwagę wymienioną w apelacji tego skarżącego treść przepisów ustawy o grach hazardowych, by to oskarżony dokonywał ich interpretacji czy zapoznał się z orzecznictwem sądów czy opiniami dot. urządzania i prowadzenia gier hazardowych i to w czasie przypisanego mu czynu. Dlatego brak realnego wykazania dowodami, że faktycznie oskarżony ten opierał swoje przekonanie o legalności prowadzonej działalności w czasie czynu mu przypisanego na takich przesłankach jakie jego obrońca przedstawił we wniesionej na rzecz tego oskarżonego apelacji, a nadto wobec braku sygnałów w wyjaśnieniach od samego oskarżonego by wiedzę w obszarach dot. regulacji prawnej dot. gier hazardowych, i to tak obszerną jak ta przytoczona w apelacji, posiadał, to stanowi o gołosłowności argumentów z apelacji i czyni wywody obrońcy D.B., którymi chciano wykazać błędne przyjęcie, iż oskarżony popełnił przypisany mu czyn, nieprzekonującymi.

Nadto oskarżony zawierając wyżej opisana umowę dzierżawy, w ramach czego przyłączył się do organizowania w wynajętym przez siebie lokalu gier hazardowych nie upewnił się ponad wszelką wątpliwość (mimo tego, że zapisy umowy dzierżawy winny wzbudzić jego wątpliwości) czy działalność ta jest legalna, a bezrefleksyjnie zaangażował się w urządzenie gier na automatach. A przecież np. osoba, która chciałaby legalnie sprzedawać alkohol to przed rozpoczęciem takiej działalności zobligowana była do zapoznania się ze stosownymi przepisami działalność taką regulującymi i musiała uzyskać stosowne pozwolenia na taką sprzedaż, po spełnieniu i innych określonych warunków. A skoro nic nie wskazuje na to by D.B. w równie pozostającej w zainteresowaniu państwa (co wynikało chociażby z doniesień medialnych), jak obrót alkoholem, dziedzinie organizowania gier hazardowych, zapoznał się z przepisami tą dziedzinę regulującymi i by upewnił się czy zostały dopełnione wszystkie zawarte w przepisach regulujących tą dziedzinę warunki by gry urządzać/prowadzić, to nie można skutecznie wywodzić by zachodziły podstawy do stosowania wobec niego przepisów z art. 10§4kks czy z art. 10§3kks.

Bowiem na nieświadomość karalności nie może powoływać się sprawca czynu, na którym ciążył obowiązek zaznajomienia się z określonymi przepisami w związku z prowadzoną przez niego działalnością w specyficznej, reglamentowanej dziedzinie, którego to obowiązku dany sprawca nie dochował. Tym bardziej, że w polskim porządku prawnym (jak również i innych państw) działalność polegająca na urządzaniu gier hazardowych była działalnością koncesjonowaną, a więc reglamentowaną przez państwo. A w czasie popełnienia czynów przypisanych oskarżonemu obowiązywały przepisy prawne składające się na podstawę prawną ich odpowiedzialności tj. art. 107§1kks i art. 6 ust. 1 ugh oraz art. 23a ugh, a część orzecznictwa i doktryny prezentowała pogląd według którego przepis art. 6 ust. 1 ugh

winien być stosowany. Treść art. 6 ugh była zaś jasna i wynikało z niej, że prowadzenie działalności polegającej na urządzaniu gier hazardowych jest możliwe wyłącznie w formie określonej spółki, po uzyskaniu koncesji na kasyno. Dla każdej osoby czytającej art. 6 ugh wynikało to w sposób klarowny i czytelny i nie trzeba było- dla zrozumienia tych wymogów- sięgać po wiedzę fachowa dla dokonania wykładni zapisów z tego artykułu. Dlatego w zasięgu oskarżonych, w tym i D.B., – którzy decydując się na działalność związana z organizowaniem gier hazardowych to winni zapoznać się z przepisami działalność taka regulującymi- leżało uświadomienie sobie bezprawności zachowania polegającego na zignorowaniu treści art. 6 ugh, działaniu wbrew przepisom ustawy ugh, a w konsekwencji karalności takiego zachowania z uwagi na treść art. 107§1kks. A w takich okolicznościach to oskarżony działał w zamiarze umyślnym popełnienia czynu mu przypisanego.

Ponadto należy wskazać, że w realiach niniejszej sprawy, to sąd I instancji słusznie wskazał, że po 03.09.2015r. to oskarżony naruszył też , obok art. 6 ust. 1 ugh czy art. 23a ugh, i art. 14 ust. 1 ugh (bo przepis ten, po dokonanej notyfikacji, zaczął obowiązywać od tej daty). Z pewnością bowiem lokal wynajmowany przez D. B. nie był kasynem gry. Skarżący podjął też próbę wykazania, że art. 4 noweli ustawy o grach hazardowych dawał podstawy do tego by oskarżony (przy czym obrońca reprezentujący trzech oskarżonych nie doprecyzował, którego oskarżonego ma na myśli) odczytywał ten przepis jako wprowadzający okres przejściowy dla podmiotów nie dysponujących koncesją na prowadzenie gier na dostosowanie się do wymogów ustawy. Jednak i argumenty przedstawione przez skarżącego co do możliwości interpretowania art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015r. nowelizującej ugh z dniem 03.09.2015r. w sposób przytoczony przez obrońcę nie zasługują na podzielenie. Z przepisów ustawy o grach hazardowych obowiązujących i przed dniem 03 września 2015r. i po tej dacie jasno wynikało iż państwo chce utrzymać pełną kontrolę nad organizacją gier hazardowych, wymagając by urządzający takie gry prowadził je w formie określonej spółki, po uzyskaniu koncesji na kasyno (art. 6 ugh), a po dniu 03.09.2015r. w myśl art. 14 ust. 1 ugh, by urządzał je wyłącznie w kasynach i „na zasadach i warunkach określonych w zatwierdzonym regulaminie i udzielonej koncesji lub udzielonym zezwoleniu, a także wynikających z przepisów ustawy” (czyli w sposób nawiązujący wyraźnie do art. 6 ust. 1 ugh tj. po uzyskaniu koncesji). Dana osoba prowadząc działalność w tym obszarze to winna więc zapoznać się z przepisami ustawy o grach hazardowych, a z zawartych tam uregulowań wywieść, że musi dopełnić liczne warunki by móc legalnie gry hazardowe urządzić. Tym bardziej, że w art. 14 ust. 1 ugh znowelizowaną ustawą z dnia 12 czerwca 2015 r. – która obowiązywała od dnia 03 września 2015r, to nadal podtrzymywano zasadę by gry na automatach były urządzane tylko po uzyskaniu koncesji na kasyno - co wynikało przecież z ciągle obowiązującego art. 6 ust. 1 ugh- i w kasynach, to niezrozumiałe są wywody, by przepis art. 4 ustawy zmieniającej interpretować w ten sposób, że chodziło o danie czasu do 1 lipca 2016r. wszystkim podmiotom prowadzącym wcześniej i w jakikolwiek sposób działalność w obszarze gier hazardowych do dostosowania się do wymogów znowelizowanej ustawy o grach hazardowych, a nie tylko podmiotom do których wyraźnie przepis art. 4 był adresowany tj. podmiotom prowadzącym wcześniej legalną (tj. zgodną z przepisami ugh) działalność w zakresie o którym mowa w art. 6 ust. 1-3 ugh lub w art. 7 ust.2 ugh (gdzie w art. 6 ust. 1 ugh wyraźnie wskazano, że działalność w zakresie gier na automatach może być prowadzona tylko podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry). Skoro zaś przed 03.09.2015r. nie uzyskano koncesji na prowadzenie kasyna, czyli nie zastosowano się do wymogu z art. 6 ust. 1 ugh, to tym samym nie można było być uznanym za podmiot o którym mowa w art. 4 ustawy zmieniającej tj. za adresata okresu dostosowawczego. Tym bardziej, że przepis art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. nie dotyczył tylko dostosowania się do wymogu zawartego w zmienionej z dniem 03.09.2015r. treści art. 14 ust. 1 ugh, ale dostosowania się do wszystkich wymogów zmienionych ww ustawą z dnia 12 czerwca 2015r. w zakresie wymienionych tam przepisów. Tak więc ani treść przepisu art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015r., ani jego wykładnia językowa czy celowościowa, nie stwarzała podstaw do przyjęcia, że ktoś kto wcześniej ignorował przepisy z ustawy o grach hazardowych, mógł pozostawać w usprawiedliwionym przekonaniu, że z uwagi na okres dostosowawczy wyrażony w przepisie ww art. 4 , to ma czas do dnia 01 lipca 2016r. by urządzić czy prowadzić gry na automatach, mimo, że urządzał gry na automatach wbrew i innym przepisom ustawy o grach hazardowych i to nie tylko tym znowelizowaną ustawą z dnia 12 czerwca 2015r., ale wcześniej obowiązującym i wbrew przepisowi art. 6 ust. 1 ugh tj. bez koncesji na kasyno i dlatego nie mógł się słusznie uważać za podmiot prowadzący działalność w zakresie o którym mowa w art. 6 ust.1-3 lub w art.7 ust.2 w dniu wejścia w życie ustawy z dnia 12 czerwca 2015r. o zmianie ustawy o grach hazardowych. Odnosząc zaś te uwagi do osoby samego D.B., to należy podkreślić, że oskarżony ten w

swoich relacjach nic nie wspominał o tym by znał treść art. 4 ustawy nowelizującej i by ją analizował, a w szczególności by doszedł do wniosków zaprezentowanych w apelacji jego obrońcy.

Ponadto obecnie co do wykładni ww przepisu wypowiedział się też Sąd Najwyższy, który to w postanowieniu z dnia 28 kwietnia 2016 r. w sprawie I KZP 1/16 wyraźnie wskazał, że „przepis art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych, Dz. U. z 2015 r. poz. 1201, dotyczy wyłącznie podmiotów, które prowadziły taką działalność zgodnie z ustawą o grach hazardowych w brzmieniu sprzed dnia 3 września 2015 r. (na podstawie koncesji albo zezwolenia)"/publ. OSNKW 2016/6/36, KZS 2016/7-8/20, KZS 2016/6/44, Biul.PK 2016/4-6/7-8, Biul.SN 2016/6/18/. Postanowienie to zapadło na tle przedstawienia sądowi Najwyższemu zagadnienia prawnego, które według sądu kierującego to zagadnienie do rozpoznania przez SN, to wymagało zasadniczej wykładni ustawy, ale według SN nie wymagało podjęcia uchwały zawierającej taką wykładnię. SN bowiem wyraźnie wskazał, że sąd kierujący zapytanie i podnosząc wątpliwości co do wykładni przepisu art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych, to w swoich rozważaniach pominął pełną treść art. 4 ustawy nowelizującej, gdyż całkowicie przemilczał i nie dostrzegł tego, że przepis ten odsyłał wprost do przepisów art. 6 ust. 1-3 i art. 7 ust. 2 ustawy o grach hazardowych. A art. 6 ust. 1 ugh nie był znowelizowany ustawą z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych i przepis art. 4 tej ustawy to akurat nie dotyczył art. 6 ust. 1 ugh jako przepisu który miał zostać dostosowany do wymogów ustawy zmieniającej z dnia 12 czerwca 2015 r. w terminie do dnia 01 lipca 2016r. Stąd nie można było wywodzić, że na tle zagadnienia przedstawionego SN, w wyniku którego zapadło postanowienie SN z 28 kwietnia 2016r. w spr. I KZP 1/16, faktycznie można było stwierdzić, że przepis art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych, był niejasny czy wywołujący wątpliwości co do jego wykładni. Tym bardziej, że art. 6 ust. 1 ugh obowiązywał i przed i po 3.09.2015r., a mimo tego oskarżony uczestnicząc w urządzaniu gry na zatrzymanym w sprawie automacie, to czynił to bez upewnienia się czy działa zgodnie z prawem, czy spółka wstawiająca automat posiada koncesję na prowadzenie kasyna.

Nawiązując zaś do argumentacji z apelacji adw. M. S., że treść art. 4 ustawy z 12 czerwca 2015r. należało interpretować tak, że użyte tam określenie „podmioty prowadzące działalność w zakresie, o którym mowa w art. 6 ust. 1-3 lub w art. 7 ust. 2”, w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy dotyczyło tylko prowadzenia wskazanej w art. 6 ust. 1 ugh działalności nie przekonuje, gdyż ustawodawca w art. 4 ustawy z 12 czerwca 2015r. nie nawiązał tylko do art. 6 ust. 1, ale do art. 6 ust. 1-3 i art. 7 ust. 2 ugh; gdyby zaś chciał wskazać, że chodzi mu tylko o działalność w zakresie gier na automatach i innych, bez nawiązania do stosownych koncesji czy zezwoleń które należy uzyskać na ich prowadzenie, to nie przytaczałby określonych przepisów w postaci art. 6 ust. 1-3 i art. 7 ust. 2 ugh, tylko użył wprost określenia literalnego o działalność w jakim zakresie mu w art. 4 ustawy z 12 czerwca 2015r. chodzi. Ponadto skoro i np. w art. 3 ugh używa się pojęcia nawiązującego do prowadzenia działalności w zakresie urządzania gier na automatach, to racjonalny ustawodawca gdyby chodziło mu tylko o wskazanie zakresu działalności dot. urządzania gier na automatach, to mógłby użyć w art. 4 ustawy z 12 czerwca 2015r np. art. 3 ugh czy innego odwołującego się do tego zakresu. Nadto przepisy art. 6 ust.1-3 ugh lub w art. 7 ust. 2 ugh znalazły się w części ustawy o grach hazardowych w jej rozdziale 1 zatytułowanym „Przepisy ogólne”, ustawodawca zaś dopiero rozdział 2 ustawy o grach hazardowych, który zaczyna się od art. 9, to zatytułował „Warunki urządzania gier hazardowych”. Po wtóre, to, że działalność w zakresie odwołującym się do przepisów art. 6 ust.1-3 ugh lub w art. 7 ust. 2 ugh dotyczy całej treści przepisów tam wymienionych (a nie z wyłączeniem wskazanych tam warunków prowadzenia działalności), wynika z tego, że ustawodawca w treści art. 4 nie poczynił zastrzeżenia, że dotyczy to przepisów tam wymienionych (art. 6 ust.1-3 ugh lub w art. 7 ust. 2 ugh) tylko w części. Gdyby też przyjął argumentację, że użycie w art. 4 pojęcia o działalności w zakresie wymienionych tam przepisów dotyczy tylko ściśle zakresu prowadzenia działalności a nie warunków, to „pominięcie” tych warunków przy odczytaniu art. 4 ustawy nowelizującej w powiązaniu z treścią art. 6 ust. 1-3 ugh, to powodowałoby, że wtedy przepis art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. stawałby się zupełnie nieczytelny i pozbawiony sensu. Bowiem gdyby go odkodować, konkretnie w nawiązaniu do art. 6 ust. 1 ugh, z pominięciem zwrotu zawartego w art. 6 ust. 1 ugh „na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry”, to odrzucenie tego sformułowania „na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry” powodowałoby, że art. 4 ustawy z 2015r. odwołując się do zakresu art. 6 ust. 1 odwoływałyby się tylko do fragmentu treści „działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach może być prowadzona” a więc treści, która tak okrojona to z pewnością nie stanowiłaby logicznego dopełnienia art.

4 ustawy nowelizującej. Przywołanie zaś konkretnie w treści art. 4 ustawy z 12.06.2015r. m.in. art. 6 ust. 1 ugh wyraźnie wskazuje, że chodzi tu też o nawiązanie nie tylko do zakresu działalności tam wymienionej ale i do warunku prowadzenia takiej działalności w postaci uzyskania koncesji na kasyno. Odczytanie więc art. 4 ustawy nowelizującej w związku z pełną treścią np. przepisu art. 6 ust. 1 ugh, to powoduje, że dopiero wtedy przepis zawarty w ww art. 4 staje się logiczny i wskazuje jakie podmioty chciał ustawodawca objąć okresem dostosowawczym. Ponadto przytoczone przez skarżącego stanowiska (...) czy C-98/14, jako dotyczące innej kwestii i innego stanu faktycznego, nie mają znaczenia dla wykazania, że to argumentacja skarżącego co do interpretacji art. 4 ustawy z 12 czerwca 2015r. jest słuszna i wykazana. Stąd nie było podstaw aby w czasie czynu ustalonego w niniejszej sprawie, to interpretować art. 4 ww ustawy jako swoistą abolicję dla osób urządzających i prowadzących gry hazardowe bez koncesji na kasyno i poza kasynem w okresie po dniu 03.09.2015r.

Jednak i taka argumentacja odnosząca się do rzekomych wątpliwości co do art. 4 z ustawy nowelizującej ustawę o grach hazardowych, też nie może być odnoszona do świadomości samego oskarżonego D. B. co do takich wątpliwości, skoro oskarżony nic o tym nie wspomniał w swoich relacjach. Tak więc i poglądy co do tej kwestii podniesione w apelacji obrońcy oskarżonego, to świadczą tylko o tym, że to obrońca miał wiedzę w takim obszarze, ale nie mogło przekonać by wiedzę taką miał oskarżony D. B. i by -kierując się argumentami wskazanymi w apelacji-, to oskarżony ten uważał, że i art. 6 ust. 1 ugh i art. 14 ust. 1 ugh w okresie dostosowawczym nie obowiązują.

Dlatego też z przytoczonych powyżej powodów, to apelacja autorstwa adw. M. S. dot. osoby D.B. nie podlegała uwzględnieniu, gdyż argumentami z apelacji nie wykazano by doszło do obrazy przepisów wskazanych przez skarżącego.

Z tożsamyh powodów nie można też było uwzględnić zarzutów z apelacji samego oskarżonego D. B.. Oskarżony ten w swoich relacjach, a także w apelacji przyznał, że dopiero z akt sprawy dowiedział się o tym, że było wiele spraw umarzanych i o innych okolicznościach dot. urządzania gier hazardowych. Natomiast skoro w czasie czynu okoliczności tych nie znał, to nie miały one wpływu na jego świadomość w czasie czynu i nie mogły stanowić wątpliwości o których mowa w art. 5§2kpk. A z uwagi na treść zawartej umowy dzierżawy, to mógł być uznany za osobę organizującą gry na automatach, a w świetle zeznań W.M. za nadzorującą funkcjonowanie tego lokalu.

Stąd apelacje wniesione na korzyść D.B. nie podlegały uwzględnieniu.

Natomiast podlegał uwzględnieniu wniosek z pisma oskarżonego M. W. z k. 837-840. Bowiem z informacji z K. dot. M. W. wynikało, że był on skazany prawomocnymi wyrokami za przestępstwa z art. 107§1kks, w tym za takie przestępstwa popełnione w warunkach czynów ciągłych z art. 6§2kks. Z dołączonych do akt wyroków wynika, iż M. W. (1) został skazany za urządzanie gier na automatach wbrew przepisom ustawy z 19 listopada 2009r. o grach hazardowych w warunkach czynów ciągłych m.in. prawomocnymi wyrokami, które dotyczyły okresów:

- SR w O. z dnia 26 kwietnia 2017r. II K 161/16 od 03.09.2015r. do 27.06.2016r.
- SR w O. z dnia 06 kwietnia 2017r. II K 87/16 od 03.09.2015r. do 17.11.2015r.
- SR w B. z dnia 16 grudnia 2016r. II K 678/16 od 01.11.2014r. do 21.07.2015r.
- SR w W. z dnia 18 stycznia 2017r. II K 447/16 od 03.09.2015r. do 10.03.2016r.
- SR w O. M.. z 20 grudnia 2016r. II K 493/16 od 03.09.2015r. do 27.10.2015r.
- SR w N. M. L.. z 06 lutego 2017r. II K 232/16 od 20.07.2015 do 28.10.2015r.
- SR w Ł. Z.. W. K. w K. z 15 września 2016 VII K 91/16 od 09.09.2015 do 01.12.2015r.,
- SR w K. z 03 kwietnia 2017r. II K 569/16 od 19.08.2013r. do 04.11.2015r.

- SR w B. z 28 marca 2017r. II K 237/16 od 01.06.2015 do 02.09.2015r.

- SR w G. W.. z 05 lipca 2017r. w sprawie II K 330/17 w okresie od nieustalonego dnia do 19.05.2015r.

Mając więc na uwadze taką treść prawomocnych skazań zawierających w kwalifikacji czynów przypisanych M. W. art. 107§1kks w zw. z art. 6§2kks, to sąd odwoławczy był zobligowany brać pod uwagę, że doszło już do prawomocnych skazań oskarżonego za czyny ciągle polegające na urządzaniu przez nich gier hazardowych wbrew przepisom ustawy z 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, w okresie od nieustalonego dnia do czerwca 2016r., skoro czynu przypisanego mu w omawianej sprawie dopuścił się w okresie od dnia 09 czerwca 2015r. do 20 października 2015r.

Przepis art. 17 § 1 pkt 7 kpk nakazuje zaś nie wszczynać postępowania lub wszczęte umorzyć, gdy postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone. W treści tego przepisu ujęta jest prawomocność formalna, tj. niemożność zaskarżenia orzeczenia w drodze zwykłych środków odwoławczych, oraz materialna, ujmowana jako niedopuszczalność wszczęcia i prowadzenia kolejnego postępowania, jak i kontynuowania tego samego postępowania już prawomocnie (formalnie) zakończonego. Prawomocne skazanie za czyn ciągły w prawomocnym wyroku rodzi zaś powagę rzeczy osądzonej, co wyklucza przypisanie M. W. kolejnych jednostkowych tożsamy zachowań kwalifikowanych z art. 107§1kks, z okresów przypisanych już prawomocnymi wyrokami w ww sprawach, a ujawniających się w późniejszym czasie. I to szczególnie w sytuacji, gdy czyn z niniejszej sprawy można potraktować jako element przestępstw z art. 107§1kks w zw. z art. 6§2kks popełnionych ww czynami ciągłymi wynikającymi z prawomocnych skazań.

Jak bowiem wynika z opisu czynów przypisanych w przytoczonych wyrokach Sądów Rejonowych w O., w B., w W., w O. M., w (...), w Ł. Z., W. K. w K., w K., w B. czy w G. oraz z opisu czynu z omawianej sprawy, to oskarżony M. W. czynów tych miał się dopuścić jako prezes spółek z o.o. H. F. i (...) poprzez urządzanie gier na automatach w sposób naruszający przepisy ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (głównie art. 6 ust.1 ugh). Tak więc użycie w tych opisach, że ten sam oskarżony tj. M. W. czynów tych miał się dopuścić w ramach wykonywanej funkcji prezesa ww spółek, to wskazuje, że we wszystkich tych czynach chodziło o wykorzystanie przez niego tej samej sposobności wynikającej z prowadzenia określonego typu działalności gospodarczej polegającej na urządzaniu gier na automatach, w ramach tych podmiotów. Ponadto nie ma tu znaczenia inne miejsce popełnienia czynów, czy urządzanie gier na różnych automatach, skoro można było przyjąć, że w ramach prowadzonej działalności – która nie była przecież ograniczona do miejsc wskazanych w czynach ciągłych przypisanych w ww wyrokach czy w czynie wskazanym w omawianej sprawie-, z uwagi choćby na skalę tej działalności (wynikającej z danych o karalności dot. M. W. i dołączonych wyroków), to oskarżony ten obejmował swoją świadomością i zamiarem urządzanie gier na automatach określonego typu w wielu miejscach, co powodowało naruszenie ustawy o grach hazardowych (skoro gry te urządzał w tych przypadkach w określonych warunkach, tj. wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, a w szczególności z naruszeniem art. 6 ust. 1 ugh, bez uzyskania koncesji). Ponadto skoro czyn ciągły może być popełniany w różnych miejscach w odniesieniu do poszczególnych zachowań wchodzących w jego skład, to również ujawniony później czyn, który może być potraktowany jako fragment czynu ciągłego, to może być popełniony w innym miejscu niż miejsce zachowań objętych konstrukcją z art. 6§2kks w zapadłych wcześniej, prawomocnych wyrokach (patrz: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2014 r. w spr. III KK 439/13, LEX nr 1427468, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2014 r.w spr. III KK 441/13, LEX nr 1425051). Urządzanie gier wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych na kolejnych automatach, przemawiało za pojawiającym się sukcesywnie u M. W. zamiarem, przy wykorzystaniu analogicznych uwarunkowań, przy podejmowaniu każdego kolejnego zachowania dot. wstawiania kolejnych automatów do kolejnych wynajmowanych w tym celu lokali, w różnych miejscach, co wskazuje na to, że popełniał on tożsame przestępstwa z art. 107§1kks, w tym i to opisane w zarzucie w niniejszej sprawie, „na raty”. Tym bardziej, że poszczególne jego zachowania wykonywane były przy wykorzystaniu podobnego modus operandi, skoro na podstawie umów o najem/dzierżawę powierzchni (zawartymi z różnymi osobami dysponującymi lokalami, w których można było wstawić automaty) udostępniał automaty do gier wbrew przepisom ustawy i organizował automaty, na których prowadzono gry, przy czym determinowany był osiągnięciem tego samego sprecyzowanego celu. Powyższe dowodzi, że oskarżony M. W. nie podejmował kolejnych zachowań w sposób przypadkowy, ale w

sposób zaplanowany i powtarzający ten sam schemat, z wykorzystaniem podobnych okoliczności i sposobności, w ramach prowadzonej tej samej działalności, jako prezes spółek wskazanych w opisach czynów (osądzonych i wskazanego w niniejszej sprawie), stąd czyn zarzucany i przypisany mu w niniejszej sprawie mógł być uznany za element czynów ciągłych przypisanych mu prawomocnymi ww wyrokami zawierającymi kwalifikację z art. 107§1kks w zw. z art. 6§2kks (skoro przez ciągłość należy rozumieć powtarzające się w opisanych zarysach zachowania sprawcy składające się na tą samą działalność przestępczą, kontynuowaną przez M. W. w okresie od nieustalonego dnia do czerwca 2016r.) Skoro zaś w realiach rozpoznawanej sprawy zostały spełnione przesłanki powodujące potraktowanie określonego zachowania M. W. z okresu od 09.06.2015r. do 20.10.2015r. jako fragmentu osądzonych już prawomocnie czynów ciągłych (co do których, wobec treści prawomocnych wyroków, sąd odwoławczy nie mógł zignorować tego, że zastosowano w nich opisy i kwalifikacje z art. 107§1 kks w zw. z art. 6§2 kks), to nie było możliwe prowadzenie postępowania co do zachowań podjętych przez oskarżonego w okresie wyznaczonym przez początek pierwszego i zakończenie ostatniego zachowania składającego się na czyny ciągle wskazane w opisach czynów przypisanych przywołanymi wyżej prawomocnymi wyrokami.

Stąd niezbędne było uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt. 1 w całości i w pkt. 5 w zakresie dot. M. W., przy czym po stwierdzeniu, że zaistniała przesłanka z art. 17 § 1 pkt 7 kpk, to postępowanie karne dot. czynu tego oskarżonego należało umorzyć (art. 437§2kpk i art. 439§1 pkt. 8 kpk w zw. z art. 113§1kks). Konsekwencją zaś takiego rozstrzygnięcia było obciążenie kosztami procesu w tym zakresie Skarbu Państwa (art. 632pkt.2 kpk).

W tym miejscu należy zaznaczyć, że wobec stwierdzenia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, o co wnosił sam oskarżony M. W. w piśmie z k.837-840, nie zachodziła konieczność odniesienia się do pozostałych zarzutów z apelacji obrońcy a dot. M. W., tym bardziej, że rozważania dot. osoby D.B. co do możliwości stosowania wobec niego art. 107§1kks i przepisów art. 6 ust. 1 ugh i art. 23 ugh czy art. 23a ugh (przez cały okres czynu) czy art. 14 ust. 1 ugh, (od 03.09.2015r.) to są aktualne i co do osoby M. W..

Natomiast wobec tego, że generalnie nie potwierdziły się zarzuty z apelacji dot. D.B., to wyrok dot. tego oskarżonego należało uznać za prawidłowy. Skarżący nie przytoczyli w apelacjach tego rodzaju argumentacji, która uzasadniałaby podważenie prawidłowości rozstrzygnięcia sądu I instancji co do przypisania D.B. sprawstwa w zakresie popełnienia czynu z art. 107§1kks. Nie można też było stwierdzić, by wymierzono oskarżonemu rażąco surową karę, a to z uwagi na okres czynu, jak i organizowanie gier na 4 automatach. A to spowodowało, że – po dokonaniu ww korekty zaskarżonego wyroku i umorzeniu postępowania odnośnie M. W. - w pozostałym zakresie na mocy art. 437 kpk w zw.z art. 113§1kks zaskarżony wyrok jako słuszny musiał zostać utrzymany w mocy, w tym i co do orzeczonego przepadku. Przy czym mając na uwadze sytuację finansowo-rodzinną D.B. i wysokość wymierzonej mu kary grzywny, to sąd II instancji zwolnił go od ponoszenia 1/2 kosztów za postępowanie odwoławcze, w tym i opłaty (art. 624§1kpk w zw. z art. 636§1kpk i art. 633 kpk w zw. z art. 113§1kks).