

Sygn. akt VI Ka 339/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 września 2021 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Elżbieta Kosecka - Sobczak

Protokolant: stażysta Anna Pikulska

przy udziale przedstawicielki Naczelnika Warmińsko-Mazurskiego Urzędu Celno-Skarbowego w Olsztynie Anny Jakimiak

po rozpoznaniu w dniu 23 września 2021 r. w Elblągu sprawy

1) M. L. (1) s. M. i D. ur. (...) w N.

2) P. M. (1) s. Z. i H. ur. (...) w O.

oskarżonych z art. 107 § 1 kks

z powodu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Iławie

z dnia 5 listopada 2020 r. sygn. akt II K 391/19

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie przed sądem II instancji, w tym opłat.

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	VI Ka 339/21
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	
1. CZEŚĆ WSTĘPNA		

1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji

wyrok Sądu Rejonowego w Iławie z dnia 5 listopada 2020r. w spr. II K 391/19

1.2. Podmiot wnoszący apelację

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

inny

1.3. Granice zaskarżenia**1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia**

na korzyść

na niekorzyść

w całości

w części

#

co do winy

#

co do kary

#

co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia

1.3.2. Podniesione zarzuty

Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji

#

art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w

	zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

1.4. Wnioski

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

2.1. Ustalenie faktów

2.1.1. Fakty uznane za udowodnione					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
1.		P. M. (1)	Karalność P. M. Czyn przypisany P.M. w pkt. II wyroku	Informacja z KRK	k.1682-1686
2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	

2.2. Ocena dowodów

2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu
1.	Informacja z KRK	Dokument został wystawiony przez organ do tego uprawniony, jego treść nie była kwestionowana, stąd zasługuje na wiarygodność.

2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz

niemające znaczenia dla ustalenia faktów)		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwiążle o powodach nieuwzględnienia dowodu

3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków		
Lp.	Zarzut	
1.	obraży art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk w zw. z art. 113 kks, która by miała wpływ na treść wyroku	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny
Zwiążle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		
<p>Skarżący zarzut obraży ww przepisów uzasadnił krótko tym, że sąd orzekający w sprawie całkowicie pominął wyjaśnienia oskarżonego, który wskazywał, że działał w przekonaniu, że gry urządzone na wskazanych automatach są legalne, w czym utwierdzały go korzystne orzeczenia, a także w których wskazywał, że nie prowadził gry na urządzeniach w postaci zatrzymanych automatów w lokalu (...) przy ul. (...)w I..</p> <p>Poza takim argumentem skarżący nie odniósł się do wymowy innych ujawnionych dowodów i okoliczności sprawy o charakterze obciążającym oskarżonego. Takie już wybiórcze potraktowanie materiału dowodowego przez autora apelacji, gdy sąd I instancji ujawnił i oceniał też inne dowody, to wyraźnie</p>		

wskazuje, że nie sposób zasadnie utrzymywać, iż sąd I instancji naruszył dyrektywę art. 7 kpk i 410 kpk. Do wysunięcia takiego twierdzenia dalece niewystarczające jest to, że przyjęte przez sąd I instancji założenia dowodowe nie odpowiadają preferencjom skarżącego wyrok, który powołał się tylko na wyjaśnienia oskarżonego sugerując, że należałoby im dać prymat przed wszystkimi innymi dowodami. Jednak wbrew tym twierdzeniom, to nie można odmówić wiarygodności dowodom obciążającym, gdyż stanowią nawzajem uzupełniającą się, logiczną całość, stąd zasługują na ich uwzględnienie. Należy też zauważyć, że mimo iż ze wskazanej w apelacji umowy dzierżawy powierzchni (której to P. M. nie był stroną) nie wynika by to P. M. wstawił do lokalu zatrzymane w dniu 6 listopada 2013r. automaty do gier hazardowych (a taki charakter tych gier wynikał z przeprowadzonego na nich eksperymentu i z opinii biegłego A. C.), to na listach aktualizacji załączonych do tych umów, z których wynika wstawienie automatów do lokalu (...) znajdują się podpisy (...). Z informacji od firm –dysponentów ww automatów-wynika zaś, że usługi serwisowe dotyczące zatrzymanych urządzeń świadczyła, na podstawie umowy serwisowej, firma (...), a sam oskarżony w wyjaśnieniach z k. 1562 przyznał: „byłem zatrudniony w firmie (...)” , „zainstalowałem urządzenia w lokalu, o których jest mowa w akcie oskarżenia”. A wobec tego nie można było uwzględnić twierdzeń obrońcy, że materiał dowodowy nie pozwalał na ustalenia, że to oskarżony wstawił do lokalu (...) ww urządzenia. Nadto współoskarżony M. L. (1) na k. 1279v podał, że podnajmował

lokal firmom (...) i (...) pod automaty, że automaty te były dwa albo trzy razy zatrzymywane (co już powinno w oskarżonych wzbudzić uzasadnione wątpliwości co do legalności tych urządzeń), ale zapewniano go, że „to jest w pełni legalne”, przy czym gdyby coś się działo to zapewniają obsługę prawną (to też powinno w oskarżonych wzbudzić uzasadnione wątpliwości co do legalności tych urządzeń, gdyż gdyby nie było żadnych wątpliwości co do legalności urządzania gier na wstawionych do lokalu (...) automatach, to po co zapewniać o obsłudze prawnej na wypadek wystąpienia jakiś jednak przewidywanych kłopotów prawnych), a jednym z przedstawicieli firm był P. M. (1). A w świetle wymowy takich dowodów, które jako nawzajem spójne zasługują na wiarygodność, to nie ulega wątpliwości, że wykazano nimi iż P. M. (1) miał związek z organizowaniem gier na zatrzymanych w dniu 6.11.2013r. automatach, które wstawił do lokalu (...) w I., a nadto świadczył co do nich usługi serwisowe. Z umów serwisowych zawartych przez P. M. z (...) i (...) wynikał zaś szeroki zakres obowiązków serwisanta tj. oskarżonego: stały nadzór nad stanem technicznym urządzeń, wykonywanie napraw, aktualizowanie oprogramowania, ale również pobieranie raz w miesiącu gotówki z urządzeń i przekazywanie ich spółkom, podpisywanie raportu kasowego. A w świetle wyjaśnień M. L., to oskarżeni wcale nie mogli czuć się upewnieni , że działają w pełni legalnie, nawet jeżeli przedstawiano im wybrane orzeczenia które miały zapewnić ich o legalności działalności, gdy zabieranie kolejnych automatów

<p>przez służby celne czy zapewnienia obsługi prawnej, pewność co do tej legalności podważały.</p> <p>A wobec tego nie można było uwzględnić zarzutu obrazy art. 7 kpk i art. 410 kpk w zw. z art. 113 kks, gdy cały przeprowadzony i ujawniony przez sąd I instancji materiał dowodowy zawierał takie dowody obciążające oskarżonego P. M., że w ich świetle wina oskarżonego w popełnieniu przypisanego mu czynu nie budziła wątpliwości.</p>		
Wniosek		
o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego , ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny	
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.		
Z przyczyn dla których nie uwzględniono zarzutu obrazy art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk w zw. z art. 113 kks, która by miała wpływ na treść wyroku dot. P. M..		
Lp.	Zarzut	
2.	błędu w ustaleniach faktycznych, które by miały wpływ na treść wyroku	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		

Skarżący zarzut ten utożsamia z tym, że z przedstawionego w sprawie materiału dowodowego nie wynika by oskarżony wstawił do lokalu urzędnika wskazane w zarzucie. Powołuje się w apelacji na argument, iż nie wynika to z kserokopii umowy dzierżawy czy kserokopii umowy serwisowej. Przy czym skarżący nie dostrzega podpisów o treści (...) na listach aktualizacji czy informacji od firm dysponujących automatami, że to P. M. je serwisował, a przede wszystkich wyjaśnień samego oskarżonego, który wyjaśnił na k. 1562 „zainstalowałem urządzenia w lokalu, o których jest mowa w akcie oskarżenia”. obrońca nie chce też dostrzec wymowy wyjaśnień M. L. obciążających P. M. czy treści list aktualizacji oraz umów serwisowych. A w świetle tych obciążających P. M. dowodów, które stanowią nawzajem uzupełniającą się całość, to argumenty obrońcy nie mogły posłużyć wykazaniu, że doszło do zarzucanych błędów w ustaleniach faktycznych. Ponadto należy podkreślić, że w świetle wyjaśnień M. L., to oskarżeni wcale nie mogli czuć się upewnieni, że działają w pełni legalnie, nawet jeżeli przedstawiano im wybrane orzeczenia czy opinie (których jednak obrona konkretnie nie wskazała) a które miały zapewnić ich o legalności działalności, gdy zabieranie kolejnych automatów przez służby celne czy zapewnienia obsługi prawnej, pewność co do tej legalności podważały i powodowały, że oskarżeni działali co najmniej z zamiarem ewentualnym popełnienia przestępstwa z art. 107§1kks.

Wniosek

o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego , ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny	
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.		
<p>-z przyczyn dla których nie uwzględniono zarzutów obrazy art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk w zw. z art. 113 kks oraz błędu w ustaleniach faktycznych, które by miały wpływ na treść wyroku dot. P. M., które miały doprowadzić do zmiany wyroku przez uniewinnienie oskarżonego,</p> <p>- z przyczyn dla których brak uwzględnienia zarzutów z apelacji prowadził też do wniosku, że nie ma również podstaw do uchylenia wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, tym bardziej, że skarżący nie wskazał nawet by zaszyły przesłanki z art. 437§2 kpk do wydania takiego rozstrzygnięcia</p>		
Lp.	Zarzut	
3.	rażącej niewspółmierności orzeczonej kary	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		
Za przypisany oskarżonemu w pkt. II wyroku czyn z art. 107§1kks można było wymierzyć karę pozbawienia wolności czy surowszą		

karę grzywny. Sąd wymierzył zaś jedynie karę grzywny mimo, iż przypisano oskarżonemu udziału w organizowaniu gier hazardowych w okresie ponad pół roku. Ponadto z uwagi na organizowanie przez P. M. gier na 4 automatach do gier hazardowych, przy naruszeniu nie tylko art. 6 ust. 1 ugh, ale i art. 23a ust. 1 ugh w okresie ponad pół roku (co nie było bardzo krótkim okresem jak to sugeruje obrońca), to należało wymierzyć grzywnę w ilości stawek dziennych wyższych niż minimalna ilość 10 stawek dziennych wskazana w art. 23§1kks. Skoro zaś przy uwzględnieniu ww okoliczności wymierzono 40 stawek, a najwyższa liczba stawek dziennych do orzeczenia za przestępstwo skarbowe z art. 107§1kks wynosi 720 stawek, to karę grzywny w takim wymiarze stawek dziennych jaką zastosowano wobec P. M., nawet przy uwzględnieniu jego niekaralności przed przypisanym czynem (przy czym był wielokrotnie karany za przestępstwa z art. 107§1kks po przypisanym w niniejszej sprawie czynie), trudno uznać za rażąco surową i orzeczoną w wysokości, której nie można zaakceptować. Ponadto ustalając w pkt. II wyroku wysokość jednej stawki na 60 zł również nie dopuszczono się rażącej surowości kary. Z art. 23§3kks wynika przecież, że stawka dzienna nie może być niższa od 1/30 części minimalnego wynagrodzenia, a w czasie czynu z 2013r. najniższe wynagrodzenie wynosiło 1.600zł, zaś jego 1/30 – 53.33zł. Przy ustalaniu stawki dziennej sąd bierze pod uwagę dochody sprawcy, jego warunki osobiste, rodzinne, możliwości zarobkowe. Przy czym w sytuacji, gdy stawka dzienna przyjęta przez sąd w wysokości 60zł oscylowała wokół najniższej jej

wysokości wynikającej z przepisu art. 23§3kks, to nawet przy przyjęciu że sytuacja oskarżonego uległa po czynie pogorszeniu w zakresie jego możliwości zarobkowych czy sytuacji rodzinnej, to nie stanowiło to wystarczających powodów do stwierdzenia, że wysokość stawki dziennej ustalona na 60 zł tj. wyższa jedynie o kwotę 6,67zł od najniższej możliwej stawki dziennej w kwocie 53,33zł, jest rażąco surowa w stopniu, którego nie można zaakceptować.

A wobec tego nie wykazano słuszności względnej przyczyny odwoławczej z art. 438pkt. 4 kpk.

Wniosek

o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego , ewentualnie o uchylene wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania

zasadny
częściowo zasadny
niezasadny

Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.

- podnosząc zarzut rażąco surowej kary skarżący winien wnosić o złagodzenie kary a nie o zmianę wyroku o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego , ewentualnie o uchylene wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, stąd wnioski końcowe z apelacji nie przystają do treści zarzutu rażącej niewspółmierności kary,

- brak było podstaw do uwzględnienia zarzutu rażącej niewspółmierności kary i dokonania

korekty wysokości stawki dziennej grzywny.

4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU	
1.	
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO	
5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji	
1.	Przedmiot utrzymania w mocy
wyrok dot. P. M.	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy	
-z przyczyn dla których nie uwzględniono zarzutów obrazy art. 7 kpk w zw. z art. 410 kpk w zw. z art. 113 kks oraz błędu w ustaleniach faktycznych, które by miały wpływ na treść wyroku dot. P. M., które miały doprowadzić do zmiany wyroku przez uniewinnienie oskarżonego, - z przyczyn dla których brak uwzględnienia zarzutów z apelacji prowadził też do wniosku, że nie ma również podstaw do uchylecia wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, tym bardziej, że skarżący nie wskazał nawet by zaszyły przesłanki z art. 437§2 kpk do wydania takiego rozstrzygnięcia, - z przyczyn dla których nie podlegał uwzględnieniu zarzut rażąco surowej kary.	
5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji	

1.	Przedmiot i zakres zmiany
Zwięźle o powodach zmiany	

5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji		
5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia		
1.1.		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania		

5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. Koszty Procesu		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
pkt. II	- w ustalonych okolicznościach sprawy, pomimo iż apelacja obrońcy oskarżonego P. M. nie zasługiwała na uwzględnienie, to zachodziły podstawy do zwolnienia oskarżonego od kosztów postępowania odwoławczego z uwagi na sytuację materialno-rodzinną i konieczność zapłaty kar grzywnien z niniejszego wyroku oraz innych wymienionych w informacji z KRK wyroków (art. 624§1kpk)

7. PODPIS