

Sygn. akt VI Ka 83/22

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 kwietnia 2022 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Elżbieta Kosecka - Sobczak

Sędziowie: Natalia Burandt

Marek Nawrocki

Protokolant: sekr. sąd. Anna Pikulska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Elblągu Joanny Łasińskiej

przy udziale przedstawiciela Naczelnika Warmińsko-Mazurskiego Urzędu Celno-Skarbowego w Olsztynie Piotra Szczudlińskiego

po rozpoznaniu w dniu 21 kwietnia 2022 r. w Elblągu sprawy

A. K. (1) s. J. i J. ur.(...) w E.

oskarżonego o czyn z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 20 § 2 kks

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Elblągu

z dnia 8 listopada 2021 r. sygn. akt VIII K 1061/21

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) uniewinnia oskarżonego A. K. (1) od popełnienia czynu z pkt. II,

b) uchyla rozstrzygnięcie z pkt. V w zakresie dotyczącym A. K. (1),

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. T. B. 516,60zł brutto za obronę udzieloną oskarżonemu z urzędu przed sądem II instancji,

IV. kosztami procesu w zakresie dotyczącym osoby A. K. (1) obciąża Skarb Państwa.

Sędzia Natalia Burandt Sędzia Elżbieta Kosecka-Sobczak Sędzia Marek Nawrocki

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	VI Ka 83/22

Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	
1. CZĘŚĆ WSTĘPNA		

1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji

Wyrok SR w Elblągu z 08 listopada 2021r. w spr. VIII K 1061/21

1.2. Podmiot wnoszący apelację

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony lub skazany

inny

1.3. Granice zaskarżenia

1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia

na korzyść

na niekorzyść

w części

w całości

#

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.		A. K. (1)	Karalność oskarżonego Czyn z art. 107§1 kks	Informacja z KRK	k.479-482
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	Informacja została sporządzona przez podmiot do tego uprawniony, jej treść nie była kwestionowana przez strony, stąd dowód ten 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	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu

. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków		
Lp.	Zarzut	
1.	Obrońca w apelacji postawił zarzut naruszenia art. 4, 5§2,7, 410 i 424 kpk, a w konsekwencji błędne ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę wyroku, polegające na niesłusznym uznaniu, wbrew zebranemu w sprawie materiałowi dowodowemu, iż oskarżony zawierając umowę najmu ze spółką (...) sp. z o.o. ułatwił jej popełnienie przestępstwa prowadzącego się do urzędzania	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny

	gier hazardowych poza kasynem i bez koncesji.	
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny		
<p>Apelacja obrońcy oskarżonego A. K., wniesiona na korzyść, w pełni zasługiwała na uwzględnienie. Materiał dowodowy zgromadzony czy to przez oskarżyciela czy też przez sąd I instancji nie zawierał bowiem wiarygodnych dowodów, które by pozwalały na pewne i bezsporne ustalenie, w sposób nie budzący wątpliwości, że A. K. popełnił przypisany mu czyn. Rację ma też skarżący co do tego, że z rozważań sądu zaprezentowanych w pisemnym uzasadnieniu wyroku nie wynika by wykazano, iż oskarżony popełnił przypisany mu czyn.</p> <p>A. K. był bowiem- w oparciu o umowę użyczenia lokalu zawartą z Z. R.- dysponentem lokalu przy ul. (...) w E.. W dniu 10 stycznia 2019r. oskarżony ten zawarł umowę najmu/podnajmu tego lokalu ze spółką z o.o. (...) w Ł., której Prezesem w okresie czynu był A. S. (1). Analiza umowy z 10 stycznia 2019r. wskazuje na to, że była to typowa umowa tego rodzaju, strony w niej umówiły się na oddanie lokalu w najem/podnajem, ustaliły opłatę/czynsz za wynajem oraz pozycje jakie się na tą opłatę/czynsz składają, najemca/podnajemca zobowiązał się do ponoszenia odpowiedzialności za szkody powstałe na tle niewłaściwego użytkowania lokalu, strony ustaliły sposób rozwiązania umowy. Z żadnego postanowienia tej umowy z 10 stycznia 2019r. nie wynikało zaś, wbrew stanowisku sądu I instancji, by A. K.</p>		

wynajął lokal spółce (...) na potrzeby wstawienia do tego lokalu automatów do gier. Nie potwierdziły też tego inne dowody. Bowiem mimo iż w dniu 23 stycznia 2019r. ujawniono w lokalu automaty do gier, które służyły do gier hazardowych, ale osoba, która obsługiwała ten lokal (M. R. (1)) nie potrafiła wskazać danych osób, które wstawiły automaty do lokalu, serwisowały je czy odbierały rachunki za media. Co prawda należy zgodzić się z sądem I instancji, że świadek ten ostrożnie składał relacje co do innych osób zaangażowanych w proceder, ale faktem jest, że w jego zeznaniach nie padło nazwisko oskarżonego A. K.. Co prawda M.R. wspomniał imię A. w kontekście rachunków za prąd, wodę i wynajem lokalu, które były w kopercie, na której było imię A., ale z tak lakonicznych zeznań nie wynika czy mówił on o A. K. (1) czy innym A.. Przy czym skoro to z A. K. (1) była zawarta umowa na dostawę prądu ze spółki (...) do tego lokalu, stąd rachunki za prąd mogły być przysyłane na nazwisko A. K. (1) do lokalu przy ul. (...) w E., ale odbierać mogła je – w sposób opisany przez M. R. tj. pod jego nieobecność- inna osoba niż A. K. (1). Nie można tego bowiem wykluczyć skoro M.R. zeznał, że osoby tej nigdy nie spotkał, a pełnomocnikiem A. K. była jego narzeczona tj. K. Ż. (1) i to ona mogła odbierać tą korespondencję. Przy czym nie przesłuchano w charakterze podejrzanego czy oskarżonego A. K., nie przesłuchano K. Ż., a współoskarżony Prezes spółki (...) A. S. generalnie odmówił składania wyjaśnień zaznaczając jedynie, że był prezesem „tylko na papierze” i nie miał do czynienia z automatami w E.; przy czym i on w wyjaśnieniach nie wspominał o A. K.. Stąd takim

zebrany materiał dowodowy nie wykazano nawet tego czy A. K., po zawarciu umowy z 10 stycznia 2019r. był w spornym lokalu i mógł się zorientować, że wstawione do niego automaty i że były to automaty do gier hazardowych.

A wobec tego nie zostało wykazane materiałem dowodowym by A. K. (1) w czasie zawarcia umowy ze spółką (...) czy w późniejszym czasie, to zdawał sobie sprawę z tego, że wynajmuje lokal na potrzeby wstawienia tam automatów i urządzenia gier hazardowych. Nie można też uznać za udowodnione tego, że w okresie od zawarcia umowy tj. od 10 stycznia 2019r. do dnia kontroli przeprowadzonej przez funkcjonariuszy urzędu celno-skarbowego tj. 23 stycznia 2019r. to A. K. (1) był w tym lokalu, widział wstawione tam automaty do gier i akceptował urządzenie na nich gier hazardowych w wynajętym lokalu, bo dowodów na to nie zebrano i nie przeprowadzono. Wbrew twierdzeniom z pisemnego uzasadnienia wyroku, to nie wykazano też by to A. K. miał związek z „zapewnieniem obsługi lokalu”, „możliwością dokonywania pokątnie wypłat wygranych gotówkowych”, „przysposobieniem lokalu przez zaopatrzenie go w automaty w oddzielnym pomieszczeniu z zasłoniętymi na stałe oknami” skoro i tego nie potwierdziły żadne dowody, a M.R. z obsługi lokalu zeznał, że o możliwości podjęcia tego zajęcia dowiedział się od kolegi T. S., a pozostałe „instrukcje” związane z jego pracą były pisemne, nie znał właściciela lokalu czy automatów, jego najemcy czy innych osób z nimi związanych. Z dowodów przeprowadzonych przez sąd, w tym zeznań pozostałych świadków czy

wyjaśnień A.S., nie wynika też kto nakleił informacje o nr telefonu do osoby wypłacającej wygrane czy o zakazie gry osób nieletnich, zakleił okna w lokalu, a więc tym samym nie wynika z nich aby zrobił to A. K. czy ktoś na zlecenie tego oskarżonego.

Niewystarczające do czynienia ustaleń o związku A.K. z organizacją w wynajętym przez niego lokalu gier na automatach hazardowych są też argumenty sądu I instancji odwołujące się do zapewnienia przez A. K. najemcy dostępu do mediów czy do karalności A. K. za podobne czyny. A. K. wynajmując lokal użytkowy, po to by strona umowy mogła lokal użytkować, nie mógł wynająć go przecież bez dostępu do mediów, za korzystanie z których najemca płacił ustalony w umowie z 10 stycznia 2019r. czynsz. W sprawach karnych obowiązuje zaś zakaz wnioskowania z analogii, stąd z samego faktu karalności za podobne przestępstwa nie można wnioskować o sprawstwie oskarżonego w zakresie popełnienia zarzucanego czynu. Gdyby przyjąć bowiem za dopuszczalne takie wnioskowanie to do skazania danej osoby wystarczyłoby pozyskanie tylko danych o jej karalności bez potrzeby gromadzenia innych dowodów winy, a takie postąpienie jest sprzeczne z przepisami postępowania karnego.

Stąd w świetle powyższych rozważań nie można było stwierdzić aby zebrany w sprawie materiał dowodowy, został poddany ocenie zgodnie z art. 4, 5§2, 7, 410 kpk i by ustalenia faktyczne sądu I instancji oraz argumenty przytoczone na ich poparcie w pisemnym uzasadnieniu wyroku, w zakresie wskazującym na sprawstwo A. K. odnośnie

przypisanego mu w zaskarżonym wyroku czynu, były prawidłowe.

Podstawową zasadą procesu karnego jest bowiem zasada domniemania niewinności, która stanowi, że oskarżonego uważa się za niewinnego, dopóki wina jego nie zostanie udowodniona. Jak zauważono w Komentarzu do art.5 kodeksu postępowania karnego pod red. Z. Gostyńskiego (Dom Wydawniczy ABC, 1998r.) to „Jedną z konsekwencji zasady domniemania niewinności jest to, że tzw. materialny ciężar dowodu spoczywa na oskarżycielu. Znalazło to odzwierciedlenie w orzecznictwie. Według zasad obowiązującej procedury karnej to nie oskarżony musi udowodnić swoją niewinność, lecz oskarżyciel udowodnić winę oskarżonego. Przy czym udowodnić, tzn. wykazać w sposób nie budzący wątpliwości wiarygodnymi dowodami.” Przenosząc powyższe, przy dokonaniu oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w realia niniejszej sprawy, to należy stwierdzić, że materiał dowodowy obciążający oskarżonego A. K. a przedstawiony sądowi I instancji przez oskarżyciela, a następnie przeprowadzony w toku rozprawy, nie był wystarczający, by w oparciu o niego uznać tego oskarżonego w pkt. II wyroku winnym popełnienia przestępstwa zarzucanego mu w a/o.

Dlatego stwierdzając zasadność zarzutów z apelacji dot. naruszenia przepisów postępowania karnego, a w konsekwencji błędnych ustaleń faktycznych, które doprowadziły do nieuzasadnionego skazania A. K. w pkt. II wyroku, to należało zmienić zaskarżony wyrok i uniewinnić A. K. od czynu z pkt. II .

Wniosek	
o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego A. K., względnie o uchylenie zaskarżonego 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.	
Mimo iż należało stwierdzić niezasadność wniosku o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, bo nie zaszyły przesłanki z art. 437§2 kpk, to w świetle przytoczonych powyżej rozważań, po uwzględnieniu zarzutów i argumentów z apelacji wniesionej na korzyść A. K. (1), to zaszyły powody do zmiany wyroku i uniewinnienia tego oskarżonego od popełnienia czynu z pkt. II.	

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

Zwiążle o powodach utrzymania w mocy	
5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji	
1.	Przedmiot i zakres zmiany
Zmiana wyroku co do osoby A. K. i uniewinnienie A. K. od popełnienia czynu z pkt. II oraz uchylenie rozstrzygnięcia z pkt. V w zakresie dot. A. K., a w pozostałym zakresie utrzymanie wyroku w mocy.	
Zwiążle o powodach zmiany	
Z powodu uwzględnienia zarzutów i argumentów z apelacji wniesionej na korzyść A. K., to zaszyły powody do zmiany wyroku w zakresie dot. tego oskarżonego.	

5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji	
5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia	
1.1.	# art. 439 k.p.k.
Zwiążle o powodach uchylenia	
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości # art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiążle o powodach uchylenia	
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania # art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiążle 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. III, IV	<p>Ponieważ oskarżonego A. K. w postępowaniu odwoławczym reprezentował obrońca ustanowiony z urzędu, to należało zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz kancelarii tego obrońcy kwotę 516,60zł brutto tj. uwzględniającą podatek VAT (art. 29 ust. 1 prawa o adwokaturze, §4 ust.1i3, §17ust.2 pkt.4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu).</p> <p>Konsekwencją zmiany wyroku i uniewinnienia oskarżonego A. K. stało się obciążenie kosztami procesu w zakresie dot. tego oskarżonego Skarbu Państwa (art. 635 kpk, art. 632 pkt. 2 kpk).</p>

7. PODPIS
SSO Natalia Burandt SSO Elżbieta Kosecka-Sobczak SSO Marek Nawrocki