

Sygn. akt IIK 128/16

Rks (...)

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 04.09.2017r

Sąd Rejonowy w Zakopanem Wydział II Karny w składzie:

Przewodniczący SSR Janusz Kukła

Protokolant sek. sąd. G. P.

w obecności oskarżyciela skarbowego

po rozpoznaniu dnia 23.08.2017r sprawy

**P. M. (1)**

urodz. (...) w C.

s. L. i M. z d. W.

oskarżonego o to , że :

I. w miejscowości Z. ul. (...) w lokalu (...), wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2009 r. Nr 201, poz. 1540 w szczególności z naruszeniem przepisu art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 tej ustawy), co najmniej od 5 września do 23 września 2014r. urządził w tym lokalu gry hazardowe na pięciu automatach o nazwie: M., H. S., G. G., H. S. i (...) wszystkie bez numerów identyfikacyjnych należące do firmy (...) z siedzibą w C.

**to jest o przestępstwo z art. 107§1kks**

II. w miejscowości Z. ul. (...) w lokalu Salon (...), wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2009 r. Nr 201, poz. 1540 w szczególności z naruszeniem przepisu art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 tej ustawy), co najmniej od 5 stycznia 2015r. do 15 stycznia 2015r. urządził gry hazardowe na czterech automatach o nazwie: M., H. S. (...), (...) i U. (...) bez numerów identyfikacyjnych należące do firmy (...) z siedzibą w C.,

**to jest o przestępstwo z art. 107§1kks**

I. uznaje oskarżonego P. M. (1) za winnego popełnienia opisanego wyżej w pkt I czynu, stanowiącego przestępstwo skarbowe z art. 107§ 1kks i za to na mocy powołanego przepisu wymierza mu karę grzywny w wymiarze 60 (sześćdziesięciu) stawek dziennych przy ustaleniu stawki dziennej na kwotę 100 (stu) złotych , co stanowi kwotę 6.000 (sześć tysięcy) złotych,

II. uznaje oskarżonego P. M. (1) za winnego popełnienia opisanego wyżej w pkt II czynu, stanowiącego przestępstwo skarbowe z art. 107§ 1kks i za to na mocy powołanego przepisu wymierza mu karę grzywny w wymiarze 60 (sześćdziesięciu) stawek dziennych przy ustaleniu stawki dziennej na kwotę 100 (stu) złotych , co stanowi kwotę 6.000 (sześć tysięcy) złotych,

III. na mocy art. 20§2kks w zw. z art.85§1 i 2kk w miejsce wymierzonych wyżej jednostkowych kar grzywny, wymierza oskarżonemu P. M. (1) karę łączną grzywny w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 (stu) złotych, co stanowi kwotę 10.000 (dziesięciu tysięcy) złotych;

IV. na mocy art. 30§5kks orzeka przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych szczegółowo opisanych w postanowieniu Urzędu Celnego w N. z dnia 20.11.2014r. w przedmiocie dowodów rzeczowych, pod poz. I. 1-2, k-210 akt sprawy i w postanowieniu Urzędu Celnego w N. z dnia 25.02.2015r. w przedmiocie dowodów rzeczowych, pod poz. I. 1-4, k. 530 akt sprawy, z wyłączeniem zwróconych już postanowieniem z dnia 08.12.2015r o częściowym umorzeniu dochodzenia (k-614-616) : automatu do gry o nazwie H. (...) bez numerów identyfikacyjnych (pkt I.1) oraz dwóch kluczy nr (...), (...) (pkt I.3);

V. na zasadzie art. 113 § 1 kks w zw. z art. 627 kpk zasądza od oskarżonego P. M. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1.120 (tysiąc sto dwadzieścia) złotych tytułem wydatków w tym kwotę 1.000 (tysiąca) złotych tytułem opłaty.

Sygn. akt IIK 128/16

## UZASADNIENIE

wyroku z dnia 4 września 2017 r.

### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

Oskarżony P. M. (1) prowadzi działalność gospodarczą pod firmą (...) z siedzibą w C..

Dowód: dane oskarżonego P. M. (1) k. 631,

W dniu 5 września 2014 r. oskarżony P. M. (1) zawarł z P. Ś. umowę dzierżawy lokalu przy ul. (...) w Z.. Natomiast w dniu 5 stycznia 2015 r. w/w zawarł umowę dzierżawy lokalu położonego w Z. przy ul. (...). Z zawartych umów dzierżawy pomiędzy P. Ś., a oskarżonym P. M. (1) wynika, że umowy były zawarte na okres 30 dni od dnia ich podpisania. W obu lokalach których dzierżawcą był oskarżony znajdowały się salony gier o nazwie (...). W lokalach tych znajdowały się różnego rodzaju automaty do gier. Oskarżony nie posiadał zezwolenia ani koncesji na prowadzenie działalności w zakresie gier na automatach, a znajdujące się w lokalach automaty nie zostały zarejestrowane zgodnie z przepisami o grach hazardowych.

Dowód: zeznania świadka P. Ś. k. 393-394, 561-562, E. P. k. 61-65, P. T. k. 68-68, S. J. k. 412, umowy dzierżawy k. 567-568,

W dniu 23 września 2014r. funkcjonariusze celni w lokalu (...) przy ul. (...) w Z. przeprowadzili kontrolę, podczas której zajęli pięć automatów o nazwie: M., H. S., (...), H. S. i (...). Automaty te nie posiadały numerów identyfikacyjnych. W trakcie kontroli funkcjonariusze na wszystkich automatach przeprowadzili grę kontrolną. Na trzech automatach wybrano grę A. Poker - jest to gra karciana, w pozostałych dwóch wybrano grę LacyLadys i U. H. - są to gry bębnowe. Aby rozpocząć grę każdy automat zakredytowano odpowiednią kwotą, następnie wybrano grę. W przeprowadzonych grach urządzenia „wyrzucały” na ekran monitora karty do gry i symbole graficzne. Rolą grającego było jedynie naciśnięcie przycisku start i dalsza obserwacja, jakie karty lub symbole rozda urządzenie. Wynik gry był nieprzewidywalny i niezależny od zręczności grającego.

Dowód: protokół kontroli k. 85-87, protokół zatrzymania k. 119-120, protokół przeszukania k. 121-123,

Następnie w dniu 15 stycznia 2015 r. funkcjonariusze celni w lokalu Salon (...) w Z. przy ul. (...) w czasie kolejnej kontroli, zajęli pięć automatów o nazwie M., H. S. (...), (...) i U. (...) oraz H. S.. Automaty te poza jednym tj. H. S. (...) nie posiadały numerów identyfikacyjnych. W trakcie kontroli na trzech automatach przeprowadzono gry kontrolne, natomiast na dwóch ze względów technicznych nie udało się przeprowadzić gry. Jeden z automatów został zwrócony oskarżonemu. W wyniku ustaleń dokonanych na podstawie przeprowadzonych gier na tych trzech automatach stwierdzono, że aby zainicjować grę należy najpierw zakredytować automat odpowiednią kwotą, następnie wybrać grę. Wybrano gry karciane i bębnowe. W przeprowadzonych grach urządzenia „ukazywały” na ekranie monitora karty

do gry i symbole graficzne. Rolą grającego było jedynie naciśnięcie przycisku start i dalsza obserwacja, jakie karty lub symbole rozda urządzenie. Wynik gry był nieprzewidywalny i niezależny od zręczności grającego

Dowód: protokół kontroli k. 401-402, protokół zatrzymania k. 404-405, protokół przeszukania k. 408-409, protokół eksperymentu procesowego k. 423-425,

Sprawy te połączono do wspólnego prowadzenia, powołano biegłego i otrzymano opinie. W stosunku do jednego automatu - H. S. bez numeru identyfikacyjnego zatrzymany w lokalu przy ul. (...) w Z., biegły nie wydał opinii. Z analizy otrzymanej dokumentacji wynika, że w trakcie badan nie udało się zakredytować automatu i rozegrać gier- błędy pamięci, uszkodzone dane. W związku z tym biegły nie stwierdził czy na badanym automacie prowadzone były gry, które spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009r. Mając to na uwadze, oraz to że automat ten w momencie przeprowadzania czynności kontrolnych w lokalu był wyłączony z sieci elektrycznej postanowiono to urządzenie zwrócić podmiotowi uprawnionemu czyli P. M. (1) prowadzącemu działalność pod nazwą (...), (...)-(...) C., Al. (...) (593-595).

Przeprowadzone badania na zajętych pozostałych automatach poza niesprawnym - H. S. bez numeru identyfikacyjnego zatrzymanym w lokalu przy ul. (...) w Z., wykazały, że gry rozgrywane na badanych automatach to gry losowe, organizowane w celach komercyjnych. Jak wynika z wydanej przez biegłego sądowego opinii, gry rozgrywane na tych automatach spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009r., które zostały naruszone

Dowód: opinie biegłego sądowego k. 333-353, 536-545, 588-592, 606-608,

Oskarżony w toku postępowania przygotowawczego nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, odmówił złożenia wyjaśnień i odpowiedzi na pytania (k. 632)

Oskarżony P. M. (1), nie stawiał się na wyznaczony przez sąd termin rozprawy głównej, będąc prawidłowo wezwanym.

Oskarżony jest rozwiedzony, na utrzymaniu posiada jedno dziecko w wieku 10 lat. Prowadzi własną działalność gospodarczą pod firmą (...) w C., z zarobkiem około 1.500 zł miesięcznie. Według oświadczenia, nie posiada żadnych ruchomości ani nieruchomości. Jest zdrowy psychicznie i fizycznie – dane osobo-poznawcze (k. 631). Był uprzednio karany sądownie w tym za czyn z art. 107§1 kks – karta karna (k. 16-18 akt IIK 128/16).

Sąd ustalając stan faktyczny w niniejszej sprawie miał na względzie wyjaśnienia oskarżonego P. M. (1) zredukowane do nie przyznania się do winy, zeznania świadków: P. Ś., E. P., P. T., S. J., ponadto dowody z dokumentów takie jak: umowy dzierżawy, protokoły kontroli, dokumentacja fotograficzna, protokoły zatrzymania rzeczy, protokoły przeszukania, protokół eksperymentu procesowego, opinie biegłego sądowego, a także dane osobo-poznawcze i kartę karną.

Jak zaznaczono w toku całego postępowania oskarżony ograniczył swoje wyjaśnienia jedynie do nie przyznania się do popełnienia zarzuconych mu czynów. Zdaniem sądu w ten sposób P. M. (1) realizował przyjętą przez siebie linię obrony, celem uniknięcia odpowiedzialności karnej za zarzucone mu czyny. Takie oświadczenie procesowe oskarżonego, nie zasługuje na wiarę, gdyż popełnienie czynu nie budzi wątpliwości zgodnie ze zgromadzonymi w sprawie dokumentami tj. umowami dzierżawy, protokołami kontroli, dokumentacją fotograficzną, protokołami zatrzymania rzeczy, protokołami przeszukania, protokołem eksperymentu procesowego. Ponadto nie przyznanie się przez oskarżonego do popełnienia zarzuconego mu czynu jest sprzeczne z wydanymi w sprawie opiniami biegłego sądowego z zakresu informatyki, telekomunikacji i automatów do gier mgr inż. R. R.. Z wydanych opinii wynika, że gry rozgrywane na badanych automatach mają charakter losowy, organizowane są w celach komercyjnych. Gry rozgrywane na tych automatach spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009r.. Warunkiem uruchomienia automatów jest zakredytowanie ich przez grającego wybraną kwotą pieniędzy – jest to działalność komercyjna (art.2 ust.5 ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009).

W charakterze świadka przesłuchano osobę zastaną w dniu kontroli w lokalu na ul. (...) w Z. - świadka E. P.. Świadek zeznała, że nie jest zatrudniona w lokalu, a w dniu kontroli zastępowała koleżankę, która zostawiła jej na kartce numer telefonu pod który miała dzwonić w razie potrzeby. Zeznała, że pod zostawiony numer zadzwoniła w czasie kontroli. Telefon odebrał mężczyzna, którego nie zna. Dodała, że po kontroli zadzwoniła do tego mężczyzny raz jeszcze i powiedziała że wychodzi z lokalu i zamyka drzwi kluczami, które znajdują się pod biurkiem. Sąd dał wiarę świadkowi E. P., uznając, iż zeznawała co do okoliczności, o których wiedzę posiadała.

Przesłuchany w charakterze świadka P. T., osoba do której dzwoniła świadek E. P. w trakcie kontroli w lokalu, na ul. (...) w Z. zeznał, że nie wie kto jest właścicielem tego lokalu nie wie do kogo należą te automaty. Powiedział, że nie jest zatrudniony w tym lokalu. Dodał że parę dni przed zatrzymaniem automatów w lokalu na W. w Z. rozmawiał na dyskotecę z chłopakiem o imieniu F. z W., który zaproponował mu prace serwisanta w tym lokalu. Zeznał, że dał temu mężczyźnie swój numer telefonu. Co więcej świadek zeznał, że w trakcie kontroli w salonie gier na ul. (...) w Z. kilka razy dzwoniła do niego kobieta, jednak nie wie skąd ta osoba z tego salonu miała do niego numer telefonu. Zestawienie zeznań świadka P. T. z zeznaniami E. P., wskazuje, iż P. T., posiadał szerszą wiedzę odnośnie działalności prowadzonej w przedmiotowych lokalach, i był w pewien sposób z nią powiązany, skoro świadek E. P. to właśnie do niego dzwoniła podczas kontroli. Jednak zdaniem sądu świadek świadomie swoimi zeznaniami starał się odizolować swoją osobę, od związku z niniejszą sprawą, co nie znalazło uznania w oczach sądu.

Przesłuchany w charakterze świadka S. J. - osoba zastana w lokalu na ul. (...) w Z. podczas kontroli zeznał, że nie jest zatrudniony w tym lokalu, że opiekuje się nim grzecznościowo w ramach pomocy dla pewnego pana. Dodał, że tylko on opiekuje się tym lokalem, tzn. otwiera go i zamyka, oraz włącza i wyłącza automaty. Zeznał, że czasem realizuje wypłaty mniejszych wygranych, że pieniądze na wypłaty ma w kasie i nie wie kto je tam zostawia. Dodał, że czasami wyjmował pieniądze z automatów, oraz że w zeszycie notował wypłacone przez niego wygrane. Zeznał, że klucze do tego lokalu dał mu pan z K., oraz że nie wie kto jest właścicielem lokalu ani maszyn.

W/w świadkowie w toku przesłuchania nie wskazali, żadnych istotnych informacji z punktu widzenia rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Świadców nie potrafili, bądź też nie chcieli wskazać danych właściciela lokalu, powołując się nie brak wiedzy w tym zakresie.

Przesłuchany w charakterze świadka P. Ś. - wynajmujący lokal na ul. (...) w Z. zeznał, że on sam wynajął te lokale, które następnie, podjął firmie (...) z C.. Dodał, że z chwilą podpisania umowy z firmą (...) przekazał klucze do tych lokali. Zeznał, że z chwilą oddania kluczy nic nie należało do jego obowiązków jak chodzi o te lokale, oraz że nie zatrudniał tam pracowników ani nie wstawiał tam automatów. Jak zeznał lokalami zajmowała się firma (...). Na potwierdzenie powyższych zeznań, świadek dostarczył kserokopie umów zawartych z firmą (...). Sąd dał wiarę zeznaniom tego świadka, których treść znajduje odzwierciedlenie w sporządzonych umowach dzierżawy obu lokali.

Zgromadzony materiał dowodowy, w postaci wymienionych wyżej dokumentów dotyczących przeprowadzonej kontroli lokalach przy ul. (...) w Z. oraz dalszych czynności podjętych przez organy w sprawie, został sporządzony obiektywnie, przez powołane do tego osoby, poszczególne dokumenty nie nasuwają wątpliwości, co do ich autentyczności i nie były kwestionowane przez strony. Wobec powyższego Sąd uznał je za rzetelne i w pełni wiarygodne.

W sprawie istotny dowód stanowią wydane opinie biegłego sądowego z zakresu informatyki, telekomunikacji i automatów do gier mgr inż. R. R.. Biegły w konkluzji opinii stwierdził, że gry rozgrywane na badanych automatach mają charakter losowy, gry organizowane są w celach komercyjnych. Gry rozgrywane na tych automatach spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009r.. Warunkiem uruchomienia automatów jest zakredytowanie ich przez grającego wybraną kwota pieniędzy — jest to działalność komercyjna (art.2 ust.5 ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009).Wydane opinie są zdaniem Sadu rzetelne i fachowe, a żadna ze stron postępowania nie kwestionowała naprowadzonych w nich wniosków. Opinie te zdaniem sądu są pełne i zawierają kategorię wniosków, a ocena charakteru gier rozgrywanych na przedmiotowych

automatach dokonana została przez biegłego z uwzględnieniem definicji losowości gier prezentowanej w judykaturze, którą Sąd rozpoznający niniejszą sprawę podziela.

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

### **Sąd zważył, co następuje:**

Zgodnie z treścią art. 107 § 1 k.k.s. karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 3 lub obu tym karom łącznie podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urzęduje lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny Przez pojęcie „urządzania” należy rozumieć układanie systemu gry czy określanie wysokości wygranych, podobnie jak wynajęcie i przystosowanie lokalu, zatrudnienie i przeszkolenie pracowników, organizowanie gry itp. Natomiast „prowadzenie” gry jest pojęciem węższym, ograniczonym zazwyczaj do wykonywania bezpośrednich czynności przy grze (por. „Komentarz do Kodeksu Karnego Skarbowego” pod red. Kotowskiego, 2007 r., s. 450). Pojęcie „urządzania” gry oznacza mniej więcej tyle, co ją zorganizować, czyli doprowadzić do tego, aby mogła się odbyć. Niewątpliwie oskarżony P. M. (1) w okresach od 5 września 2014 r. do 23 września 2014 r. i od 5 stycznia 2015 r. do 15 stycznia 2015 r. urządzał gry hazardowe w lokalach przy ul. (...) w Z., gdyż w dniu 5 września 2014 r. oskarżony P. M. (1) zawarł z P. Ś. umowę dzierżawy lokalu przy ul. (...) w Z., natomiast w dniu 5 stycznia 2015 r. w/w zawarli umowę dzierżawy lokalu położonego w Z. przy ul. (...). Jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, firma (...) własności oskarżonego była właścicielem, zajętych w czasie kontroli znajdujących w lokalu na ul. (...) automatów do gier o nazwie: M., H. S., G. G., H. S. i (...) wszystkie bez numerów identyfikacyjnych oraz w lokalu przy ul. (...) o nazwie: M., H. S. (...), (...) i U. (...) bez numerów identyfikacyjnych, na których jak to wynika z opinii biegłego odbywały się gry o charakterze losowym bowiem grający po uruchomieniu pojedynczej gry nie był w stanie przewidzieć jej wyniku końcowego. Ponadto jak wynika z opinii biegłego są to gdy standardowo umożliwiające prowadzenie rozliczeń wygranych w grach, przeprowadzonych poza każdym automatem - w każdym automacie standardowo jest system rejestracji wpłat i kasowań (wypłat). Oskarżony dodatkowo jako dzierżawca lokalu zatrudnił w nim osoby, które miały czuwać nad porządkiem w lokalu – co wynika pośrednio z zeznań w/w świadków złożonych w toku postępowania przygotowawczego.

Do znamion ustawowych przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. należy także działanie wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia. Wyraźnie więc widać subsydiarność komentowanego przepisu wobec art. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, według którego urządzenie i prowadzenie działalności w zakresie gier losowych, zakładów wzajemnych, gier na automatach jest dozwolone wyłącznie na zasadach określonych w ustawie. Pierwszą z tych zasad wyraża bezpośrednio przepis art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych – jest to zasada monopolu państwa w zakresie gier liczbowych, loterii pieniężnych i gry telebingo. Kolejne przepisy art. 6, 7 i następne ww. ustawy, w szczególności rozdział 2 regulują dalsze zasady. Dotyczą one różnych kwestii, m.in. formy organizacyjnej podmiotu urządzającego grę czy zakład wzajemny, miejsca urządzania (kasyna gry, salony gier bingo pieniężne, punkty przyjmowania zakładów itp.), zakazu reklamy i promocji określonych gier i zakładów wzajemnych, minimalnych wartości wygranych, regulaminów gier i zakładów wzajemnych, zabezpieczenia losów i innych dowodów udziału w grze przed sfalszowaniem lub przedwczesnym odczytaniem wyniku gry, granicy wiekowej dostępu do ośrodków gier czy punktów przyjmowania zakładów wzajemnych, rejestracji gości, świadectw zawodowych osób sprawujących zarząd nad ośrodkami gier i punktami przyjmowania zakładów oraz bezpośrednio prowadzących gry i zakłady, instalacji systemów służących kontroli przebiegu i prowadzenia gier itp. Należy w związku z tym zwrócić uwagę, że czyn zabroniony stypizowany w art. 107 § 1 k.k.s może być, zgodnie z zasadą wyrażoną w art. 4 § 1 k.k.s. popełniony wyłącznie umyślnie. Umyślność musi mieć swoją stronę intelektualną oraz płaszczyznę wolicjonalną. W aspekcie intelektualnym, w przypadku czynów skarbowych chodzi o świadomość. Wszystkie delikty skarbowe stypizowane w art. 107 k.k.s. mają charakter formalny (por. Komentarz do Kodeksu karnego skarbowego, pod red. Leszka Wilka, C.H. Beck, Warszawa 2016 r.).

W niniejszej sprawie działanie oskarżonego wypełniło wszystkie znamiona czynu z art. 107 § 1 k.k.s. Oskarżony w miejscowości Z. ul. (...) w lokalu (...), którego był dzierżawcą, co najmniej od 5 września do 23 września 2014r. urządzał gry hazardowe na pięciu automatach o nazwie: M., H. S., G. G., H. S. i (...) wszystkie bez numerów identyfikacyjnych należące do firmy (...) z siedzibą w C.. Ponadto w miejscowości Z. ul. (...) w lokalu Salon (...), który również dzierżawił od P. Ś. co najmniej od 5 stycznia 2015r. do 15 stycznia 2015r. urządzał gry hazardowe na czterech automatach o nazwie: M., H. S. (...), (...) i U. (...) bez numerów identyfikacyjnych należących do firmy (...) własności oskarżonego. Oskarżony urządzał w/w gry hazardowe pomimo, że nie uzyskał koncesji na prowadzenie kasyna, co oznacza, że nie prowadził działalności zgodnie z ustawą o grach hazardowych w brzmieniu sprzed 3 września 2015 r. na podstawie koncesji albo zezwolenia. Tym samym oskarżony nielegalnie urządzał gry na ww. automatach do gier. Należy wskazać, iż przed zatrzymaniem tych automatów do gier funkcjonariusze Urzędu Celnego stwierdzili na podstawie eksperymentu procesowego oraz ich oględzin, iż nie są to automaty zręcznościowe i prowadzone na nich gry mają charakter losowy, a gry prowadzone są w celach komercyjnych, co znajduje swoje potwierdzenie w wydanych w sprawie opiniach biegłego.

W tym miejscu wskazać należy, że element losowości definiuje Słownik Języka Polskiego (PWN 2009, wyd. 3) gdzie wskazano, iż zasadniczym elementem gry losowej jest zależność jej wyniku od przypadku, a nie wyłącznie od umiejętności gracza. Wynik gry jest nieprzewidywalny z punktu widzenia możliwości grającego, choćby był on w stanie w bardzo krótkim czasie przeprowadzić najbardziej skomplikowane analizy matematyczne. W zakresie pojęcia gier losowych oraz „losowości” warto wskazać na poglądy wyrażone w literaturze (vide: G. M., K. i kara grzywny w ustawie o grach hazardowych, Monitor Prawa Celnego i (...) nr (...), s. 295, L. W., K. pieniądze w ustawie o grach hazardowych, Prokuratura i Prawo, nr 1/ 2011, s. 155, T. N., P. S., Sankcje w prawie podatkowym na przykładzie kary pieniężnej w ustawie o grach hazardowych. Wybrane zagadnienia cz. I i II, Monitor Prawa Celnego i (...), nr 5 i (...), s. 143 i n.) i w orzecnictwie ( vide: wyrok SN z dnia 07.05.2012 r. sygn. akt V KK 420/11, LEX 1212391), w których dokonano dogłębnej analizy instytucji m.in. art. 5 ust. 2 u.g.h. w związku z art. 107 § 1 k.k.s. Zgodnie z reprezentowanymi tam poglądami – które zresztą tutaj Sąd podziela w całości - gra na automacie "ma charakter losowy", jeśli jej wynik jest nieprzewidywalny dla grającego. Nieprzewidywalność tę oceniać należy przez pryzmat warunków standardowych, w jakich znajduje się grający, nie zaś przez pryzmat warunków szczególnych, atypowych (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we W. z dnia 3 marca 2016 r., III SA/Wr 1075/15). Tak więc wynik gry ma charakter losowy, tzn. niezależny od umiejętności percepcyjnych grającego, a grający nie jest w stanie przewidzieć kombinacji, jaka się pojawi na ekranie. Dlatego należy przyjąć, iż o wygrywalności decyduje program komputerowy oparty na algorytmie zapisanym w pamięci automatu. Stąd też Sąd podzielił stanowisko biegłego, że gry rozgrywane na przedmiotowych automatach spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu ustawy o grach hazardowych, mają charakter losowy.

Mając na uwadze powyższe wskazać należy na wydane w sprawie opinie odnośnie każdego z zatrzymanych automatów. W myśl tych opinii automaty nie wypłacają w sposób bezpośredni wygranych pieniężnych lub rzeczowych. Po uruchomieniu czasu gry wygrane punktowe uzyskane w grach losowych pozwalają na rozgrywanie kolejnych gier do momentu zakończenia limitu czasowego. Gry video rozgrywane na badanych urządzeniach mają charakter losowy, dodatkowo po każdej grze można włączyć funkcję autostart, gdzie gra rozgrywa się automatycznie, bez udziału gracza, a uzyskany wynik nie zależy od umiejętności (zręczności) grającego. Biegły w konkluzji opinii stwierdził, że gry rozgrywane na tych automatach spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009r., zgodnie z którą grami na automatach są gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych, w których grający nie ma możliwości uzyskania wygranej pieniężnej lub rzeczowej, ale gra zawiera element losowości. Reasumując, w przedmiotowej sprawie Sąd miał do czynienia z opiniami, w których stanowczo został zanegowany zręcznościowy charakter gier i w istocie wszystkie one wskazywały na ich losowy charakter. W tej sytuacji zasadnym było w ocenie Sądu ustalenie, że mamy do czynienia z grami, które podlegają regulacjom art. 2 ust. 3 i 5 ustawy o grach hazardowych. Nie należy wreszcie zapominać, że przedmiotowe automaty zostały poddane nie tylko ekspertyzom biegłego, ale też eksperymentowi w trakcie kontroli. Wyniki wszystkich tych dowodów są zbieżne - czas gry na automacie, jak również jej wynik, nie są uzależnione od

zręczności gracza, steruje nimi program, tak więc na badanych automatach rozgrywane były gry, które spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu ustawy o grach hazardowych z dnia 19.11.2009 r.

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

Koniecznym jest w realiach rozpoznawanej sprawy podkreślenie także, iż oskarżony P. M. (1) wiedział, że urządza gry na automacie wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 r. Sąd nie doszukał się w niniejszej sprawie żadnych okoliczności, które mogłyby oskarżonego ekskulpować, a które mogłyby upewnić oskarżonego, że prowadzoną przez siebie działalność, ewidentnie sprzeczną z przywołanymi wyżej uregulowaniami ustawy o grach hazardowych, mógł postrzegać jako niepodlegającą karze, czy wręcz legalną. Nie sposób pominąć reakcji branży hazardowej na zmiany, jakie przyniosła ustawa z dnia 19 listopada 2009 r., które powinny być mu znane przynajmniej urzędowo. Jej przedstawiciele kontynuując działalność zakazaną w nowej ustawie różnymi sposobami starali się wykazywać, że ich działania odpowiadają prawu. Najpierw dlatego, że posiadane automaty do gier służyły do legalnego urządzania gier zręcznościowych, a z czasem, iż nienotyfikowane Komisji Europejskiej przepisy ustawy o grach hazardowych nie mogą być stosowane jako sprzeczne z prawem Unii Europejskiej. Wobec jednoznacznego brzmienia przepisów art. 6 ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 r., zasad logiki oraz wskazań doświadczenia życiowego uznać trzeba, iż oskarżony nie mógł nie uświadamiać sobie karalności jego działalności polegającej na wstawieniu do lokalu niebędącego kasynem gry automatów do gier hazardowych i czerpaniu z tego procederu korzyści majątkowych w sytuacji, gdy na tego rodzaju aktywność nie posiadał w ogóle koncesji na prowadzenie kasyna gry. Stąd wina oskarżonego jest oczywista, a nieprzyznanie się stanowi wyłącznie przyjętą przez niego linię obrony. Pamiętać trzeba, iż nie każda nieświadomość karalności czynu jest prawnie relewantna wedle art. 10 § 4 kks, a tylko usprawiedliwiona. Badając formułę usprawiedliwienia, należy przeciw odwoływać się do wzorca osobowego zachowania przeciętnego obywatela. W wypadku prawa karnego skarbowego często jednak w grę wchodzić będzie model osobowy o podwyższonym standardzie wymagań. Taka też być musi miara dla profesjonalisty w obrocie gospodarczym, który dla zarobku zamierza prowadzić działalność z świadomością jej reglamentowania przez państwo. Im zaś wyższe oczekiwania od sprawcy, tym możliwość wystąpienia błędu usprawiedliwionego mniejsza (por. wyrok SN z dnia 3 lutego 1997 r., II KKN 124/96, OSNKW 1997/5-6/46). O takim usprawiedliwionym błędzie oskarżonego nie mogły świadczyć spory prawne toczony w zasadzie już w okresie po popełnieniu przez oskarżonego zarzucanego mu czynu na tle konsekwencji braku notyfikacji przepisów technicznych ustawy o grach hazardowych. Brak jest w przedmiotowej sprawie okoliczności pozwalających przyjąć, że przed rozpoczęciem urządzania i prowadzenia gier hazardowych oskarżony w ogóle zapoznał się z orzecnictwem (...), tudzież poglądami doktryny albo jakimiś nieokreślonymi opiniami prawników, by móc na ich podstawie przyjąć, że nienotyfikowane przepisy techniczne, pomimo dalszego formalnego obowiązywania, nie mogą być wobec niego stosowane, toteż nie mogą mu niczego zakazywać i nakazywać, a zatem dla działalności w zakresie gier na automatach nie musiał w ogóle posiadać koncesji na prowadzenie kasyna gry, ani też urządzać tych gier wyłącznie w kasynach.

W sprawie tej nie uszła uwadze Sądu argumentacja, szeroko prezentowana również w innych sprawach, których przedmiotem jest odpowiedzialność karnoskarbowa z art. 107 § 1 k.k.s., zgodnie z którą przepisy ustawy o grach hazardowych (w szczególności dotyczące prowadzenia gier na automatach) nie mogą obowiązywać, ponieważ nie dokonano ich notyfikacji. Zwrócić tu należy jednak uwagę, że oskarżony naruszył normy wynikające z treści art. 6 ustawy, bowiem urządzał gry na automacie bez wymaganej art. 6 ust. 1 koncesji; dopiero, o ile by takową posiadał, a gry urządzał poza kasynem, wówczas można byłoby rozważać bezprawność jego zachowania w kontekście wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19.07.2012 r. Wyrok z dnia 19.07.2012 r. w sprawach połączonych C-231/11, C-214/11, C 217/11 odnosił się natomiast bezpośrednio do normy opisanej w art. 14 ugh, która to norma nie będzie miała w niniejszej sprawie zastosowania. Dodać należy też, że wprawdzie adresatami normy określonej w art. 6 ustawy o grach hazardowych są podmioty zbiorowe, bowiem o koncesję bądź zezwolenie mogą jedynie starać się wskazane w omówionym przepisie osoby prawne, to jednak przedsiębiorca prowadzący działalność gospodarczą jako osoba fizyczna (jak w niniejszej sprawie oskarżony), nie mogący ponieść sankcji administracyjnej za delikt w sytuacji, gdy ustawa określająca warunki urządzania i zasady prowadzenia działalności w zakresie gier hazardowych nie wskazuje go jako podmiotu uprawnionego do uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry, w takim przypadku ponosi odpowiedzialność karną skarbową przewidzianą w art. 107 § 1 k.k.s. (tak też Wojewódzki Sąd Administracyjny w G. w wyroku z dnia 12.02.2013r. - I SA /Gd 844/12 publ. LEX 1277851 ). Ostatecznie o braku technicznego charakteru art. 6 ustawy o grach hazardowych przesądził Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 13 października 2016 roku w sprawie C-303/15 oraz Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z dnia 19 stycznia 2017 roku w sprawie o sygn. I KZP 17/16 (OSNKW 2017/2/7, LEX nr 2188435).

Dlatego Sąd uznał iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. Sąd na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego ustalił, że za moment początkowy popełnienia przez oskarżonego zarzuconych mu czynów daty zawarcia poszczególnych umów dzierżawy przedmiotowych lokali.

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

Uznając oskarżonego P. M. (1) za winnego popełnienia opisanego w pkt I aktu oskarżenia czynu, stanowiącego przestępstwo skarbowe z art. 107§ 1kks, na mocy powołanego przepisu Sąd wymierzył mu karę grzywny w wymiarze 60 stawek dziennych przy ustaleniu stawki dziennej na kwotę 100 złotych , co stanowi kwotę 6.000 złotych.

P. Sąd uznają oskarżonego za winnego popełnienia opisanego w pkt II aktu oskarżenia czynu, stanowiącego przestępstwo skarbowe z art. 107§ 1kks, na mocy powołanego przepisu wymierzył mu karę grzywny w wymiarze 60 stawek dziennych przy ustaleniu stawki dziennej na kwotę 100 złotych , co stanowi kwotę 6.000 złotych.

W ocenie Sądu wymiarzenie oskarżonemu za każdy z zarzuconych czynów kar po 60 stawek dziennych grzywny jest wystarczające do tego, aby uznać je za kary sprawiedliwe, wymierzone w granicach winy i współmierne do stopnia społecznej szkodliwości czynu. Biorąc pod uwagę stałe dochody oskarżonego, Sąd ustalił wysokość jednej stawki na kwotę 100 zł.

Niewątpliwie okolicznościami obciążającymi są karalność oskarżonego w tym za przestępstwa z art. 107§1 kks. Przy wymiarze kary Sąd uwzględnił dyrektywy prewencji ogólnej z art. 53 § 1 i 2 k.k. w zw. art. 20 k.k.s., które bynajmniej nie nakazują wymierzenia kary tylko surowej, nastawionej wyłącznie na odstraszenie społeczeństwa, a więc przekraczającej granicę winy i stopień społecznej szkodliwości czynu oderwanej od ujemnych następstw przestępstwa. Pozytywne cele w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa wypełni tylko bowiem kara sprawiedliwa, wymierzona w granicach winy i współmierna do stopnia społecznej szkodliwości konkretnego

czynu, a nadto kara uwzględniająca cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do skazanego. Zważywszy na te uwagi warto wskazać, iż dla określenia wymiaru kary koniecznym jest wzięcie pod uwagę motywów i sposobu popełnienia przestępstwa, rodzaju i rozmiarów ujemnych następstw przestępstwa właściwości i warunki osobiste sprawcy.

Sąd na mocy art. 20§2kks w zw. z art.85§1 i 2kk w miejsce wymierzonych jednostkowych kar grzywny, wymierzył oskarżonemu P. M. (1) karę łączną grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 złotych, co stanowi kwotę 10.000 złotych. Wymierzając oskarżonemu karę łączną grzywny, Sąd zastosował zasadę częściowej absorpcji.

W oparciu o art. 30 § 5 k.k.s. Sąd orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych szczegółowo opisanych w postanowieniu Urzędu Celnego w N. z dnia 20.11.2014r. w przedmiocie dowodów rzeczowych, pod poz. I. 1-2, k- 210 akt sprawy i w postanowieniu Urzędu Celnego w N. z dnia 25.02.2015r. w przedmiocie dowodów rzeczowych, pod poz. I. 1-4, k. 530 akt sprawy, z wyłączeniem zwróconego już postanowieniem z dnia 08.12.2015r o częściowym umorzeniu dochodzenia (k-614-616) : automatu do gry o nazwie H. (...) bez numerów identyfikacyjnych (pkt I.1) oraz dwóch kluczy nr (...), (...) (pkt I.3).

O kosztach sądowych orzeczono na podstawie art. 113 § 1 kks w zw. z art. 627 kpk zasądzając od oskarżonego P. M. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1.120 złotych tytułem wydatków w tym kwotę 1.000 złotych tytułem opłaty. Na wysokość kosztów postępowania złożyły się m.in. koszty sporządzonych w sprawie opinii biegłego. Sąd uznał, iż przesłanki mogące skutkować zwolnieniem oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania nie zachodzą, a P. M. (2) winien ponieść koszty we własnej sprawie.