

Sygn. akt II K 372/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 marca 2017 r.

Sąd Rejonowy w Legionowie w II Wydziale Karnym

w składzie:

Przewodniczący: S.S.R. Grzegorz Woźniak

Protokolant: Arleta Agata

przy udziale oskarżyciela publicznego Marcina Rydel

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 10.02. i 27.03.2017 r.

sprawy przeciwko

M. W. urodz. (...) w W.

syna P. i M. z d. K.

oskarżonego o to, że pełniąc funkcję Prezesa Zarządu Spółki (...) z siedzibą w W., przy (...), w dniu 27 października 2015 r. w L., przy ul. (...) urządził gry na automatach w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 z późn. zm.) na sześciu automatach do gier ((...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...)):

- wbrew art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, gdyż nie posiadał koncesji na prowadzenie kasyna gry w lokalu w L. przy ul. (...),

- wbrew art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, urządził gry na sześciu automatach do gier ((...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...)) poza kasynem,

- wbrew art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, gdyż w lokalu przy ul. (...) eksploatował sześć automatów do gier ((...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...), (...) nr (...)) które nie były zarejestrowane przez Naczelnika Urzędu Skarbowego,

tj. o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s.

orzeka

I. Uznaje oskarżonego M. W. za winnego popełnienia zarzucanego mu w akcie oskarżenia czynu, stanowiącego przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. i za to na mocy powołanego przepisu wymierza mu karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny, oznaczając wysokość stawki dziennej na kwotę 100 (stu) złotych.

II. Na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 626 § 1 k.p.k. i art. 627 k.p.k. oraz art. 3 ust. 1 Ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów sądowych w kwocie 1.170 (jednego tysiąca stu siedemdziesięciu) złotych.

Sygn. akt II K 372/16

UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 27 marca 2017 r.

Na podstawie całokształtu materiału dowodowego, ujawnionego podczas rozprawy głównej, Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Oskarżony M. W. jako Prezes Zarządu firmy (...) Sp. z o.o. podpisał w dniu 31 maja 2015 r. umowę dzierżawy powierzchni w lokalu usługowym w L. przy ul. (...). Przedmiotem umowy było zainstalowanie w lokalu automatów do gier. Dzierżawca miał płacić wydzierżawiającemu kwotę 2.000 złotych z tytułu czynszu dzierżawnego. W dniu 17 lipca 2015 r. do lokalu tego zostały wstawione 4 automaty do gier, w dniu 10 sierpnia 2015 r. 2 automaty, a w dniu 17 września 2015 r. jeszcze jeden automat. Firma (...) nie posiadała koncesji na prowadzenie kasyna, prowadziła gry hazardowe poza kasynem i nie przedstawiła automatów do gier Naczelnikowi Urzędu Skarbowego celem ich zarejestrowania. W dniu 27 października 2015 r. pracownicy Urzędu Celnego II w W. przeprowadzili urzędowe sprawdzenie pomieszczeń i urządzeń tego lokalu, stwierdzili, że w lokalu znajdowało się sześć automatów do gier o nazwach i numerach B. H. nr (...), A. nr PL (...), B. H. nr (...), M. G. nr (...), A. G. nr (...) i M. G. nr (...). Na automatach tych przeprowadzono gry kontrolne i okazało się, że wygrana na nich nie zależała od zręczności gracza, lecz uzależniona była losowo. Automaty te zostały zatrzymane, okazało się, że w automatach znajdowało się 5.325 złotych.

Dowód:

- częściowo wyjaśnienia oskarżonego (k.117,679),
- zeznania G. K. (k.4v-5 zbioru B, 496-497),
- częściowo zeznania M. S. (k.77v-78 zbioru B, 497),
- umowa dzierżawy (k.66-68),
- listy aktualizacji urządzeń (k.83-85),
- protokół przeszukania (k.6-8),
- dokumentacja fotograficzna (k.14-18),
- protokół oględzin (k.19-21),
- protokół eksperymentu (k.22-26),
- protokół oględzin (k.87-89).

Oskarżony w toku postępowania przygotowawczego nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, odmówił złożenia wyjaśnień i odpowiedzi na pytania (k.117). Również podczas rozprawy (k.269) oskarżony nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, złożył wyjaśnienia (k.679). Stwierdził, że zarzut aktu oskarżenia obejmuje okres po znowelizowaniu ustawy o grach hazardowych. Zmiana ustawy weszła w życie w dniu 3 września 2015 r., z tym że ustawodawca przewidział okres przystosowania się do nowych zasad w art. 4. Zapoznał się z tą ustawą wspólnie z prawnikami i doszli do wniosku, że działalność którą prowadził była legalna do dnia 1 lipca 2016 r. Taki pogląd wyrażały niektóre Sądy, Prokuratury i Urzędy Celnne. Odpowiadając na pytania, podał, że H. F. (...) nie miały koncesji na prowadzenie gier hazardowych. Oskarżony przestał być Prezesem Zarządu tej firmy w dniu 30 czerwca 2016 r.

Wyjaśnienia oskarżonego zasługują na wiarę w części, w której podał, że był Prezesem Zarządu firmy (...) w dniu 27 października 2015 r. i przestał nim być w dniu 30 czerwca 2016 r., gdyż znajdują potwierdzenie w treści umowy (k.66-68) i wypisach z KRS (k.58-60, 470). Nie zasługuje na wiarę ta część wyjaśnień oskarżonego, w której podał, że nie wiedział, że od dnia 3 września 2015 r. działalność w zakresie gier na automatach wymagała uzyskania koncesji.

Jest to sprzeczne z powszechnie obowiązującą ustawą z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, zmienioną ustawą z dnia 12 czerwca 2015 r. (Dz.U. z 2015 r., poz. 1201).

Świadek G. K. zeznała w postępowaniu przygotowawczym (k.4v-5 zbioru B), iż pracowała dorywczo w lokalu przy ul. (...) w L.. Zajmuje się utrzymywaniem porządku w tym lokalu, nie zna właściciela automatów. Najemcą lokalu był M. S.. Nie znała zasad gry na automatach, nie grała na nich. Dziennie na automatach grało 4-5 osób, nie wie czy na automatach padały wygrane, automaty same wypłacają wygrane. Automatami zajmował się też M. S.. Podczas rozprawy zeznała (k.496-497), iż zastępowała M. S. w lokalu. W lokalu znajdowały się maszyny, nie wie co to były za maszyny, chyba służyły do grania. Widziała jak jeden mężczyzna grał na automatach, nie interesowała się jak wyglądała gra na automatach.

Sąd dał wiarę zeznaniom tego świadka, gdyż są zgodne z wiarygodną częścią zeznań M. S. (k.77v-78 zbioru B, 497), protokołem przeszukania (k.6-8), dokumentacją fotograficzną (k.14-18) i protokołem eksperymentu (k.23-26).

Świadek M. S. zeznał podczas pierwszego przesłuchania (k.77v-78 zbioru B), iż wynajął powierzchnię lokalu przy ul. (...) firmie (...). Firma ta wstawiła w jego lokalu automaty do gier, które zostały zatrzymane przez Urząd Celny. Automaty służyły według niego do gier zręcznościowych, wypłacały wygrane. Zajmował się też serwisowaniem automatów i przewoził pieniądze z nich do biura w O.. W trakcie rozprawy zeznał (k.497), że wynajmował lokal w L. przy ul. (...) i poddzierżawił go firmie (...). Dokładnie nie wie jak wyglądała gra na automatach. Zajmował się serwisowaniem tych automatów, co obejmowało np. wymianę żarówki lub innych części. Automaty same wydawały wygrane. M. W. zna jedynie z podpisu na umowie, wysłał umowę Pocztą i otrzymał ją w taki sam sposób. Pieniądze z automatów zawoził do biura firmy (...) i przekazywał na protokół przyjęcia.

Sąd dał wiarę zeznaniom tego świadka poza częścią, w której stwierdził, że gra na przedmiotowych automatach miała charakter zręcznościowy, gdyż są logiczne, rzeczowe i znajdują potwierdzenie w wiarygodnej części wyjaśnień oskarżonego, treści umowy (k.66-68), protokole przeszukania (k.6-8) i treści protokołu oględzin (k.19-21). Nie jest wiarygodna ta część zeznań tego świadka, w której podał, że gra na automatach miała charakter zręcznościowy, gdyż są sprzeczne z treścią eksperymentu procesowego (k.23-26).

Zgromadzony materiał dowodowy, w postaci dokumentów wymienionych na k.629v, 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 dokumenty te zostały uznane za podstawę ustaleń faktycznych.

Ustalony stan faktyczny stanowi spójną, logicznie uzasadnioną całość, poszczególne wiarygodne dowody uzupełniają się i potwierdzają. Na ich podstawie вина 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 urzędu 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 był organizatorem gry na automatach do gry w dniu 27 października 2015 r. w lokalu przy ul. (...), gdyż zawarł umowę o wydzierżawienie powierzchni użytkowej w tym lokalu, wstawił tam sześć wyżej wymienionych automatów do gier i jako Prezes Zarządu Spółki H. F. (...) nadzorował podział dochodów z tej działalności.

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 zarządzającego 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 pełniąc funkcję Prezesa Zarządu Spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą przy ul. (...) w W. w dniu 27 października 2015 r. w lokalu przy ul. (...) w L. urządzał gry na sześciu automatach do gier: B. H. nr (...), A. nr PL (...), B. H. nr (...), M. G. nr (...), A. G. nr (...) i M. G. nr (...). Oskarżony działał wbrew art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201 poz. 1540 z późn. zm.). Firma (...) Sp. z o.o. nie uzyskała koncesji na prowadzenie kasyna (por. wyjaśnienia oskarżonego z k.629v), co oznacza, że nie prowadziła działalności zgodnie z ustawą o grach hazardowych w brzmieniu sprzed 3 września 2015 r. na podstawie koncesji albo zezwolenia. Tym samym Spółka (...), której Prezesem Zarządu był oskarżony nielegalnie urzędowała i prowadziła gry na sześciu automatach do gier B. H. nr (...), A. nr PL (...), B. H. nr (...), M. G. nr (...), A. G. nr (...) i M. G. nr (...). 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 (k. 22-27), przy czym w automatach w dniu kontroli Urzędu Celnego znajdowało się 5.325 złotych (k87-89).

Należy 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. Przy czym w niniejszej sprawie mają zastosowanie przepisy tej ustawy w brzmieniu obowiązującym po dniu 3 września 2015 r. 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 2014/0537/PL. Ponadto 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).

Uznać należy, iż działanie oskarżonego było umyślne w rozumieniu art. 4 § 1 k.k.s. Oskarżony miała pełną świadomość, iż H. F. (...) wbrew regulacjom ustawowym urządziła i prowadziła w dniu 27 października 2015 r. w lokalu przy ul. (...) w L. gry na sześciu automatach. Oskarżona był Prezes Zarządu spółki, która urządziła i prowadziła gry na automatach do gier i powinien śledzić zmiany w jakie zostały wprowadzone do ustawy o grach hazardowych z dniem 3 września 2015 r. Ponadto ustawodawca przewidział długie *vacatio legis* zmian w przepisach art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 z późn. zm.), które została notyfikowana przez Komisję Europejską w dniu 5 listopada 2014 r.

Dodatkowo należy zauważyć, iż Europejski Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 13 października 2016 r. w sprawie C#303/15 stwierdził iż artykuł 1 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasady dotyczące usług społeczeństwa informacyjnego w brzmieniu zmienionym na mocy dyrektywy 98/48/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 lipca 1998 r. należy interpretować w ten sposób, że przepis krajowy, taki jak ten będący przedmiotem niniejszego postępowania nie wchodzi w zakres pojęcia „przepisów technicznych” w rozumieniu tej dyrektywy, podlegających obowiązkowi zgłoszenia na podstawie art. 8 ust. 1 tej samej dyrektywy, którego naruszenie jest poddane sankcji w postaci braku możliwości stosowania takiego przepisu.

Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r. I KZP 17/16 kolizja prawa krajowego z prawem unijnym, w świetle zasady bezpośredniego stosowania prawa Unii Europejskiej (art. 91 ust. 3 Konstytucji), może prowadzić do zastąpienia przepisów krajowych uregulowaniami prawa unijnego albo do wyłączenia normy prawa krajowego przez bezpośrednio skuteczną normę prawa Unii Europejskiej. W konsekwencji, norma niestosowania krajowego przepisu technicznego, którego projektu nie notyfikowano Komisji Europejskiej, wynikająca z dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. WE L 204 z 21.07.1998 r., ze zm.), wyłącza możliwość zastosowania w sprawie o przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. przepisu art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 612) w pierwotnym brzmieniu. Natomiast art. 6 ust. 1 tej ustawy mógł i może nadal stanowić uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 k.k.s., o ile okoliczności faktyczne konkretnej sprawy pozwalają na ustalenie, że przepis ten ma zastosowanie i został naruszony.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania, uznać należy, że czyn oskarżonego wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego określonego w art. 107 § 1 k.k.s.

Oskarżony ma 43 lata, jest kawalerem, ma na utrzymaniu jedno dziecko, zdobył wykształcenie średnie, jest Prezesem Zarządu spółki handlowej, uzyskuje dochód około 10.000 złotych miesięcznie (oświadczenie z k. 453), był 4 razy karany za podobne czyny (k.511).

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 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.

Niewątpliwie okolicznościami obciążającymi są karalność oskarżonego i to za podobne czyny (k.511) i uzyskiwanie znacznych korzyści majątkowych z naruszeniem zasad urządzenia gier hazardowych. Jako okoliczności łagodzące uznać należy ustąpienie oskarżonego z funkcji Prezesa Zarządu H. F. (...) i zmienny stan prawny, gdyż od

wprowadzenia zasad wskazujących na to, że oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu do dnia zdarzenia minęło ledwo 2 i pół miesiąca.

Biorąc pod uwagę powyżej wymienione przesłanki Sąd uznał, że karą adekwatną, sprawiedliwą i zdolną przekonać oskarżonego do przestrzegania porządku prawnego w przyszłości, a także konieczną do kształtowania świadomości prawnej w społeczeństwie powinna być kara 100 stawek dziennych grzywny.

Oskarżony uzyskiwał z prowadzenia „salonu gry” znaczne dochody, po zakończeniu tej działalności również uzyskuje znaczne dochody, stąd wysokość stawki dziennej określono na 100 złotych, która jest adekwatna do jego dochodów i sytuacji życiowej.

Oskarżony uzyskuje stałe dochody, będzie zatem mógł uiścić koszty poniesione na rozpoznanie sprawy, stąd Sąd zasądził od niego taki obowiązek zgodnie z przepisami powołanymi w punkcie II wyroku.