

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 grudnia 2017 roku

Sąd Rejonowy w Grajewie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSR Andrzej Myśliński

Protokolant: Piotr Gosiewski

przy udziale **oskarżyciela** A. K.

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach: 25.10.2017 roku i 28.11.2017 roku

w sprawie karnej skarbowej przeciwko

1. M. W.

synowi P. i M. z d. K.

urodz. (...) w W.

oskarżonemu o to, że:

działając wspólnie i w porozumieniu z T. Ł. w dniu 23 września 2014 roku prowadził i urządzał bez zezwolenia w lokalu w G. na ulicy (...) gry na automacie o nazwie A. G. o numerze (...) i (...) M. C. o numerze (...),

tj. przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks

2. T. Ł.

synowi W. i E. z d. J.

urodz. (...) w W.

oskarżonemu o to, że:

działając wspólnie i w porozumieniu z M. W. w dniu 23 września 2014 roku prowadził i urządzał bez zezwolenia w lokalu w G. na ulicy (...) gry na automacie o nazwie A. G. o numerze (...) i (...) M. C. o numerze (...),

tj. przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks

1. Oskarżonego M. W. uznaje za winnego tego, iż jako Prezes Zarządu spółki (...) sp. z o.o. w W. działając wspólnie i w porozumieniu z T. Ł. w dniu 23 września 2014 roku wbrew przepisowi art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych prowadził i urządzał w lokalu w G. na ulicy (...) gry na automatach o nazwie A. G. o numerze (...) i (...) M. C. o numerze (...). o czyn z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks i za to na mocy art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks skazuje go, zaś na mocy art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks wymierza mu karę grzywny w wysokości 100 / stu/ stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki dziennej za równoważną kwocie 200,- /dwustu/ złotych.

2. Oskarżonego T. Ł. uznaje za winnego tego, iż jako osoba upoważniona do działania w imieniu firmy (...) sp. z o.o. w W. przez Prezesa Zarządu (...) sp. z o.o. w W. działając wspólnie i w porozumieniu z M. W. w dniu 23 września 2014 roku wbrew przepisowi art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych prowadził i urządzał w lokalu

w G. na ulicy (...) gry na automatach o nazwie A. G. o numerze (...) i (...) M. C. o numerze (...). o czyn z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks i za to na mocy art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks skazuje go, zaś na mocy art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks wymierza mu karę grzywny w wysokości 100 /stu/ stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki dziennej za równoważną kwocie 200,- /dwustu/ złotych.

3. Na mocy art. 30 § 5 kks, art. 31 § 5 kks orzeka przepadek na rzecz Skarbu Państwa i zarządza zniszczenie dowodów rzeczowych w postaci:

- automatu do gry A. G. oznaczonego numerem (...) przechowywanego w magazynie Urzędu Celnego w Ł. pod poz. ks. mag. (...),

- automatu do gry (...) M. C. oznaczonego numerem (...) przechowywanego w magazynie Urzędu Celnego w Ł. pod poz. ks. mag. (...),

- czterech sztuk kluczy do automatu A. G. oznaczonego numerem (...) przechowywanego w magazynie Urzędu Celnego w Ł. pod poz. ks. mag. (...),

- czterech sztuk kluczy do automatu (...) M. C. oznaczonego numerem (...) przechowywanego w magazynie Urzędu Celnego w Ł. pod poz. ks. mag. (...),

4. Na mocy art. 30 § 5 kks orzeka przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci:

- środków pieniężnych w postaci: 1 sztuki banknotu o nominale 10 zł, 280 sztuk monet o nominale 5 zł, przechowywanych w depozycie właściwym Izby Celnej w B. w NBP O/O B. pod poz. ks. W/715/20141,

- 1 sztuki banknotu o nominale 20 zł, 1 sztuki banknotu o nominale 10 zł i 372 sztuk monet o nominale 5 zł przechowywanych w depozycie właściwym Izby Celnej w B. w NBP O/O B. pod poz. ks. W/714/20141.

5. Zasądza od oskarżonych: M. W. i T. Ł. na rzecz Skarbu Państwa kwoty po 2000,- /dwa tysiące/ złotych tytułem opłat sądowych i obciąża ich pozostałymi kosztami sądowymi w sprawie w częściach równych po 1/2 każdego z nich.

Sygn. akt II K 204/17

UZASADNIENIE

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 23.09.2014 roku funkcjonariusze celni udali się do lokalu P. znajdującego się w G. na ul. (...), gdzie ujawnili automaty o nazwach A. G. o numerze (...) i (...) M. C. o numerze (...). Na miejscu przeprowadzili eksperyment procesowy w wyniku którego ustalili, że zabezpieczone urządzenia to automaty do gier hazardowych.

W trakcie postępowania przygotowawczego biegły sądowy z zakresu mechaniki technicznej, ogólnej budowy i eksploatacji maszyn, teorii maszyn i mechanizmów, techniki komputerowej ustalił, że w badanych automatach (opisanych powyżej) oferowane są gry realizowane na urządzeniach komputerowych, gry są organizowane w celach komercyjnych tj. wymagają wniesienia opłat za gry, gry są grammi komercyjnymi tj. możliwe są bezpośrednie wypłaty realizowane przez każdy automat-monetami, gry mają charakter losowy, bowiem wynik każdej pojedynczej gry jest zależny od przypadku oraz po uruchomieniu każdej gry o jej wyniku decyduje algorytm gry, grający nie ma wpływu na wynik każdej z gier, gry zawierają element losowości, automaty umożliwiają przeprowadzenie rozliczeń finansowych prowadzonych gier w oparciu o stany liczników. Według biegłego zabezpieczone urządzenia oferują gry o których jest mowa w ustawie o grach hazardowych.

Lokal, w którym funkcjonariusze celni dokonywali czynności kontrolnych nie był kasynem gier. Spółka, której automaty ujawniono we wskazanym powyżej lokalu, czyli spółka (...) sp. z o.o w W. nie miała koncesji lub zezwolenia

na prowadzenie działalności w zakresie gier losowych albo gier na automatach, zaś zabezpieczone automaty nie były przedstawione do zarejestrowania naczelnikowi urzędu celnego. W imieniu spółki której prezesem był M. W., umowę dzierżawy powierzchni z właścicielem lokalu, gdzie ujawniono automaty zawierał upoważniony do działania w imieniu spółki przez prezesa -T. Ł..

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o: częściowo wyjaśnienia oskarżonych M. W. k. 122-123, 1332-1333, 1460-1462 i T. Ł. k. 114-115, 1023-1024, 1435-1436v, zeznania świadków: T. K. k. 1542, K. K. k. 1542, J. B. k. 1542, 97, M. R. k. 1542, 70 oraz protokół kontroli k. 4-6, zdjęcia automatów k. 7-15, umowę dzierżawy powierzchni k. 72-75, protokoły zatrzymania przedmiotów k. 24-26, pokwitowania k. 35-36, 58-59, protokołu komisijnego otwarcia automatu k. 51-52, opinii biegłego k.76-84.

Oskarżony M. W. nie stawiał się na rozprawę w niniejszej sprawie wobec czego ujawniono złożone wcześniej przez niego wyjaśnienia w postępowaniu przygotowawczym, przed tut. sądem oraz złożone przez niego w sprawie Sądu Rejonowego w Ostródzie sygn. akt II K 230/16. Nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. W złożonych wyjaśnieniach wskazał, że ustawa o grach hazardowych była wadliwa albowiem nie była ona poddana obowiązkowej notyfikacji i w związku z tym jej niektórych przepisów w tym art. 6 i 14 jako technicznych nie można było stosować. Wynikało to z pisma ministra gospodarki, wyroku Europejskiego Trybunału z lipca 2012 roku. W konsekwencji sądy powszechne na terenie kraju umarzały postępowania bądź wydawały wyroki uniewinniające. Także Sąd Najwyższy zajął takie stanowisko w sprawie II K 55/14. Ponadto powstało kilkanaście opinii specjalistów prawa potwierdzających, że nie można stosować tych przepisów i na legalność jego działalności. Podniósł, że działalność prowadził od 2010 roku, w tym okresie płacił wszelkie należne podatki urzędom skarbowym w tym VAT. Zwrócił się nawet do ministra finansów, który to urząd zweryfikował jego działalność i odpowiedział, że taki podatek jak najbardziej należy odprowadzać. To również przez te wiele lat utwierdzało go, że jego działalność jest legalna we wszystkich możliwych źródłach. Z dniem 30.06.2016 roku zakończył działalność związaną z urządzeniami do gier. Stwierdził, iż zapadło co do jego osoby kilkaset postanowień umarzających. Wszystko to wskazywało mu, iż jego działalność jest legalna. Podał, iż Ł. podpisywał jedynie umowy przez niego wskazane w oparciu o pełnomocnictwo które mu udzielił.

Podobnie oskarżony T. Ł. nie stawiał się na rozprawę w niniejszej sprawie i wobec czego ujawniono złożone wcześniej przez niego wyjaśnienia w postępowaniu przygotowawczym, przed tut. sądem oraz złożone przez niego w sprawie Sądu Rejonowego w Krośnie sygn. akt II K 718/16. Również on nie przyznał się do zarzucanego mu czynu składając zbliżone w swej treści wyjaśnienia jak M. W.. Ponadto dodał, iż zajmował się w spółce między innymi zawieraniem umów dzierżawy powierzchni w oparciu o pełnomocnictwo i polecenie prezesa, nie mając przy tym wpływu co do wyboru lokalizacji. Wyjaśnił, iż w momencie podpisywania umowy na wstawienie urządzeń w G. był przekonany, że działa legalnie.

Zdaniem Sądu wyjaśnienia nieprzyznających się do winy oskarżonych M. W. i T. Ł. zasługują częściowo na obdarzenie wiarą, jednakże nie w zakresie, w którym dotyczą ich odpowiedzialności karno-skarbowej.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że w dniu 23.09.2014 roku funkcjonariusze celni udali się do lokalu P. znajdującego się w G. na ul. (...), gdzie ujawnili automaty o nazwach A. G. o numerze (...) i (...) M. C. o numerze (...). Na miejscu przeprowadzili eksperyment procesowy w wyniku którego ustalili, że zabezpieczone urządzenia to automaty do gier hazardowych (por. treść upoważnienia do dokonania kontroli k. 2, protokołu kontroli k. 4-6, protokołu zatrzymania przedmiotów k.24-26, pokwitowania k. 35-36, 58-59, oraz zeznań T. K. k. 1542, K. K. k. 1542, J. B. k. 1542, 97, M. R. k. 1542, 70).

Ustalenia dokonane na miejscu kontroli znalazły odzwierciedlenie w opinii biegłego z zakresu mechaniki technicznej, ogólnej budowy i eksploatacji maszyn, teorii maszyn i mechanizmów, techniki który ustalił, że ww. maszyny zabezpieczone w lokalu są automatami, który powinien podlegać przepisom ustawy o grach hazardowych k. 76-84.

Jak wynika z umowy dzierżawy powierzchni (k. 72-75) podpisał ją T. Ł. działający w imieniu spółki (...) sp. z o.o w W. z upoważnienia prezesa tejże spółki (...) (k. 71) z podmiotem w którego lokalu znajdowały się wskazane powyżej automaty do gier.

Tak więc stan faktyczny w sprawie nie jest kwestionowany w tym i w zakresie czynności dokonywanych w ramach kontroli przeprowadzanej przez funkcjonariuszy celnych.

Odnosnie odpowiedzialności karno-skarbowej oskarżonych M. W. i T. Ł., a która zostanie omówiono łącznie Sąd zważył, co następuje:

W dniu 01.01.2010 roku weszła w życie ustawa z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych. Natomiast ustawą z dnia 12.06.2015 roku, która weszła w życie z dniem 03.09.2015 roku zmieniono wskazaną powyżej ustawę o grach hazardowych. Ustawa ta zmieniła brzmienie art. 6 ust. 4 i art. 14 ustawy o grach hazardowych. Podkreślić przy tym należy, że ustawa z dnia 12.06.2015 roku o zmianie ustawy o grach hazardowych została notyfikowana w Komisji Europejskiej w dniu 05.11.2014 roku pod numerem (...) zgodnie z § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23.12.2002 roku w sprawie funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz. U Nr 239, poz. 2039 oraz z 2004 roku Nr 65, poz. 597), które wdraża dyrektywę 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22.06.1998 roku ustanawiającego procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. WE L.204 z 21.07.1998, str. 37, ze zm., DZ. Urz. UE Polskie wydanie specjalne, rozdz. 13, t. 20, str. 337).

W tej sytuacji odpadły zastrzeżenia zgłaszane wcześniej do ustawy a związane z właśnie z brakiem jej notyfikacji, czego wyrazem był wyrok wydany w dniu 19.07.2012 roku przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w sprawach połączonych C-231/11, C-214/11 i C- (...). Konsekwencją wydania tego wyroku była potrzeba ustalenia, jakie znaczenie nadać temu orzeczeniu w sytuacji odpowiedzialności karno-skarbowej oraz czy przepisy ustawy nienotyfikowanej mogą rodzić negatywne konsekwencje karne dla osób łamiących zapisy tejże ustawy. W licznych orzeczeniach Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że brak notyfikacji przepisów ww. ustawy nie może rodzić dla obywateli negatywnych konsekwencji w postaci uznania ich odpowiedzialności karno-skarbowej z art. 107 § 1 kks (por. treść wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28.03.2014 roku w sprawie III KK 447/13 teza 1, postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 27.11.2014 roku w sprawie II KK 55/14, uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19.01.2017 roku w sprawie I KZP 17/16). Nadmienić należy, że do dnia wydania uchwały z dnia 19.01.2017 roku w sprawie I KZP 17/16 niektóre sądy oraz organy procesowe prowadzące postępowania przygotowawcze w sprawach o czyny z art. 107 § 1 kks stały na stanowisku, że także art. 6 ust. 1 UGH ma charakter techniczny, a tym samym nie może stanowić dopełnienia blankietowej normy art. 107 § 1 kks.

Spółka (...) sp. z o.o w W. której w inkryminowanym okresie prezesem zarządu był oskarżony M. D. W., a T. Ł. osobą upoważnioną do działania w imieniu spółki przez prezesa - nie posiadała koncesji lub zezwolenia na prowadzenie działalności w zakresie gier na automatach, nie wykonywały monopolu państwa, a automaty nie były zarejestrowane przez naczelnika urzędu celnego, czego również oskarżony ani ich obrońcy nie kwestionowali. Oskarżeni zaś stali na stanowisku, iż nie było konieczności posiadania koncesji i rejestrowania urządzeń jak wyżej.

Podstawą odpowiedzialności karnej obu oskarżonych jest przepis art. 107 kks, który przewiduje odpowiedzialność karną za urządzanie lub prowadzenie wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia gry losowej, gry na automacie lub zakład wzajemny. Ze względu na swoją konstrukcję przepis powyższy ma charakter blankietowy, odsyłając do przepisów ustawy, a w tym wypadku do ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201 poz. 1540). Przepisy zaś powołanej już ustawy określają warunki urządzania i zasady prowadzenia działalności w zakresie gier losowych, zakładów wzajemnych i gier na automatach. Ustawa ta, w jej brzmieniu, w dacie popełnienia przez oskarżonych zarzucanych im czynów stanowiła, iż grami na automatach są gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych, o wygrane pieniężne lub rzeczowe, w których gra zawiera element losowości (art. 2 ust. 3 w/wym ustawy), wygraną rzeczową w grach na automatach jest również wygrana polegająca na możliwości przedłużania gry bez konieczności wpłaty stawki za udział w grze, a także możliwość

rozpoczęcia nowej gry przez wykorzystanie wygranej rzeczowej uzyskanej w poprzedniej grze (art. 2 ust. 4 w/wym ustawy) oraz że grami na automatach są także gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych, organizowane w celach komercyjnych, w których grający nie ma możliwości uzyskania wygranej pieniężnej lub rzeczowej, ale gra ma charakter losowy (art. 2 ust. 5 j.w).

Jak wynika z opinii biegłego z zakresu mechaniki technicznej, ogólnej budowy i eksploatacji maszyn, teorii maszyn i mechanizmów, techniki maszyny zabezpieczone w lokalu i opisane powyżej są automatami, który powinien podlegać przepisom ustawy o grach hazardowych k. 76-84.

Sąd przypisał moc dowodową powyższej opinii biegłego który w sposób pełny, jasny i spójny przedstawiał mechanizmy działania zatrzymanych przez funkcjonariuszy celnych automatów oraz jednoznacznie je zakwalifikował jako spełniające kryteria automatów do gier w rozumieniu ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 r.

Wynika z tego jednoznacznie, iż zabezpieczone urządzenia zabezpieczone były takimi urządzeniami, które oferowały gry o jakich mowa w ustawie o grach hazardowych. Ponadto ustawa ta w art. 6 ust. 1 ograniczała możliwość prowadzenia działalności w zakresie organizowania takich gier na automatach, do działalności prowadzonej na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry, gdyż urządzenie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach dozwolone jest wyłącznie w kasynach gry (art. 14 ust. 1 teże ustawy). Mając na uwadze, iż reprezentowana przez skarżonych spółka, jak i oni sami, nie posiadali stosownej koncesji na prowadzenie kasyna gry, nie spełnione zostały wymogi zawarte w przywołanych wyżej przepisach do prowadzenia tego typu działalności.

W orzecznictwie sądowym występowały jak podnoszono powyżej rozbieżności co do charakteru przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawie o grach hazardowych odnośnie tego, czy stanowią one tzw. przepisy techniczne w rozumieniu do niedawna jeszcze obowiązującej dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 22.6.1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego, a jeżeli stanowią one „przepisy techniczne” w rozumieniu tego aktu prawnego, to czy wobec faktu (bezsprzeczności) nienotyfikowania tych przepisów przez KE, sądy karne w sprawach o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks lub o wykroczenie skarbowe z art. 107 § 4 kks są uprawnione na podstawie art. 91 ust. 3 Konstytucji RP do odmowy ich stosowania jako niezgodnych z prawem unijnym. Na tym tle w postępowaniach przed sądami różnymi szeregami zapadały bardzo często sprzeczne ze sobą orzeczenia, rozstrzygające odmiennie kwestii „techniczności” przepisów art. 6 i art. 14 ustawy o grach hazardowych, a co za tym idzie obowiązku teże notyfikacji, a co za tym idzie ich skuteczności w kontekście prawnym – karnym, pomimo jej braku.

Pomimo krystalizowania się poglądów w tym zakresie, szczególnie po jednym z rozstrzygnięć Sądu Najwyższego tj. wyroku z dnia 01.03.2016r (IV KK 316/15), jednolita linia orzecznictwa rozpoczęła kształtować się po wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13.10.2016 r. w sprawie C 303/15 . (...) w tym orzeczeniu stwierdził, 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 postępowania głównego, 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. Ponadto w uzasadnieniu tego wyroku wskazał, że przepis art. 6 ustawy o grach hazardowych nie stanowi „przepisu technicznego” w rozumieniu dyrektywy 98/34.

Ostateczne wątpliwości interpretacyjne, wynikające z przywołanego wyżej wyroku (...) wyjaśnił w swojej uchwale Sąd Najwyższy (z dnia 19 stycznia 2017 r., I KZP 17/16) stwierdzając, że 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. UE L z 1998 r. Nr 204, s. 37 ze zm.), wyłącza możliwość zastosowania w sprawie o przestępstwo z art. 107 § 1 KKS przepisu art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (t.j. 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 KKS, o ile okoliczności faktyczne konkretnej sprawy pozwalają na ustalenie, że przepis ten ma zastosowanie i został naruszony.

Kolejnym zagadnieniem prawnym, nad którym w przedmiotowej sprawie należy się pochylić, jest kwestia pozostawania oskarżonych w usprawiedliwionej nieświadomości karalności zarzucanego mu czynu.

Jak wynika z dołączonych przez oskarżonych do akt niniejszej sprawy licznych orzeczeń, faktycznie zapadły wobec nich zarówno prawomocne rozstrzygnięcia o umorzeniu postępowania karnego na etapie postępowania przygotowawczego, jak również wyroki uniewinniające w sprawach o czyny z art. 107 kks.

Nie sposób jednak uwierzyć, że oskarżeni, a zwłaszcza M. W. zajmujący się od lat prowadzoną działalnością w zakresie urządzania gier na automatach do gier hazardowych nie znali założeń do ustawy oraz celu, jaki przyświecał ustawodawcy, który rozpoczął prace nad nowelizacją ustawy.

Mając na uwadze okres w jakim oskarżeni prowadzili swoją działalność, jak też obsługę prawną, z jakiej niewątpliwie korzystali dają podstawę do wysnucia wniosku, że ich twierdzenia, co do błędnego przekonania odnośnie legalności ich działalności są niewiarygodne. Prace nad projektem zmian w ustawie o grach hazardowych nie były objęte tajemnicą, zaś założenia zmian w Ustawie o grach hazardowych wprost wskazywały, że projektowane zmiany dotyczą zmian podatkowych, możliwości wprowadzenia delegacji dla Ministra Finansów do upoważnienia podległych mu organów do wydawania w jego imieniu rozstrzygnięć dotyczących charakteru gier oraz umożliwienia prowadzenia działalności w zakresie objętym ustawą przez spółki akcyjne lub spółki z ograniczoną odpowiedzialnością albo działające na zasadach właściwych dla tych spółek, posiadające siedzibę na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego (...) Stowarzyszenia (...) EFTA.

Jak wynika np. z wyroku Sądu Najwyższego – Izby Karnej z dnia 3 lutego 1997 r. w sprawie II KKN 124/96 „Nie można skutecznie powoływać się na niezawinioną niezajomość prawa, jeżeli z ustalonych faktów wynika, że sprawca nie tylko nie starał się w sposób należyty zapoznać z obowiązującym uregulowaniem, choć miał możliwość to uczynić u przedstawicieli właściwych organów, ale wręcz w sposób wyraźny z takiej możliwości zrezygnował”.

Tymczasem przepis art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych stanowiący o tym, że działalność w zakresie gier na automatach w rozumieniu art. 2 ust. 3 wymienionej ustawy może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry, był na tyle jasny i klarowny, że nie pozostawiał żadnych wątpliwości odnośnie tego, iż do działalności prowadzonej przez oskarżonych wymagana była koncesja na kasyno. Okoliczności natomiast tego typu, że pojawiały się wypowiedzi przedstawicieli nauki, a nawet orzeczenia, iż posiada on charakter techniczny i wobec nie poddania go procedurze notyfikacji nie może być stosowany pomimo jego wprowadzenia w obrót prawny, nie może prowadzić do wniosku, że oskarżeni działali w usprawiedliwionej nieświadomości jego karalności. Oskarżeni mieli bowiem niekwestionowaną wiedzę o tym, że uchwalona ustawa nakłada powinność posiadania koncesji na kasyno. Swoim zaś postępowaniem próbowali wykorzystać powstałą ich zdaniem (na skutek braku notyfikacji) „lukę prawną”. Tym samym oskarżeni musieli przewidywać i kalkulować, a więc i godzić się na to, że jeżeli pogląd o technicznym charakterze art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych okaże się błędny, prowadzona przez nich działalność będzie nielegalna.

Dlatego Zdaniem Sądu oskarżonym można zarzucić, że nie dochowali wymaganej w danych okolicznościach staranności tak, aby właściwie zinterpretować treść ustawy o grach hazardowych. Tym samym Sąd uznał, że w sprawie nie zachodzą okoliczności wskazane w art. 10 § 3 i 4 kks.

W ocenie Sądu, za przeciwnym poglądem nie mogą także przemawiać przedstawione Sądowi różnorodne dokumenty w tym postaci interpretacji, opinii i komunikatów.

Zdaniem Sądu żaden z tych dokumentów nie mógł świadczyć o tym, że działalność prowadzona przez spółkę była zgodna z prawem. Wbrew stanowisku prezentowanemu zwłaszcza przez oskarżonego M. W., nie wynika, że prowadzona przez oskarżonych działalność była zgodna z prawem ale, że udostępnianie automatów do gier hazardowych nie jest zwolnione od podatku, lecz jest objęta opodatkowaniem podatkiem VAT. Ponadto gdyby podmiot prowadził działalność w zakresie gier losowych, gier na automatach i gier na automatach o niskich wygranych, na którą uzyskano stosowne zezwolenia organów państwowych, to czynności takie podlegają pod reżim prawny ustawy o grach hazardowych, która wprowadza określone warunki, czas, miejsce i sposób ich wykonywania. Tym samym czynności wykonywane przez takie podmioty podlegają opodatkowaniu podatkiem od gier.

Stosownie z kolei do treści art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych działalność w zakresie gier na automatach może być prowadzona po uzyskaniu koncesji na kasyno, której to opisana powyżej spółka nie posiadała.

W powyższym zakresie tut. Sąd w pełni podziela bowiem pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z 16 marca 2017 r. sygn. akt V KK 21/12, że działalność w zakresie gier na automatach, w rozumieniu art. 2 ust. 3 ustawy z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.), urządzana bez stosownej koncesji oraz poza kasynem gry, jest zawsze działalnością nielegalną. Dlatego też, każdy kto spełnia powyższe kryteria zakwalifikowania go jako urządzającego grę hazardową, bez względu na formę prawną oraz gdy miejscem urządzenia gry nie będzie kasyno gry, narusza przepisy ustawy karnoskarbowej.

Mając na uwadze powyższe Sąd uznał M. W. winnym popełnienia czynu polegającego na tym, iż jako Prezes Zarządu spółki (...) sp. z o.o. w W. działając wspólnie i w porozumieniu z T. Ł. w dniu 23 września 2014 roku wbrew przepisowi art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych prowadził i urządził w lokalu w G. na ulicy (...) gry na automatach o nazwie A. G. o numerze (...) i (...) M. C. o numerze (...).

T. Ł. zaś tego, iż jako osoba upoważniona do działania w imieniu firmy (...) sp. z o.o. w W. przez Prezesa Zarządu (...) sp. z o.o. w W. działając wspólnie i w porozumieniu z M. W. w dniu 23 września 2014 roku wbrew przepisowi art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19.11.2009 roku o grach hazardowych prowadził i urządził w lokalu w G. na ulicy (...) gry na automatach o nazwie A. G. o numerze (...) i (...) M. C. o numerze (...).

Powyższe czyny wyczerpały wszystkie znamiona przestępstwa z art. 107 § 1 kks, a dodatkowo art. 9 § 3 kks, ponieważ oskarżeni popełnili je będąc prezesem, czy też osobą upoważnioną do działania w imieniu w/w spółki.

Na podstawie art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks wymierzono oskarżonym kary grzywnien w wysokości 100 stawek dziennych określając wymiar jednej stawki dziennej grzywny za równoważny kwocie 200,- złotych.

W ocenie Sądu, kary w powyższym wymiarze uwzględniają dyrektywy art. 13 § 1 kks, w tym rodzaj i rozmiar ujemnych następstw czynów zabronionych, motywacje i zachowanie sprawców, jak również uwzględniają ich właściwości i warunki osobiste. W przedmiotowej sprawie Sąd uznał, że okolicznością obciążającą oskarżonych jest działanie z chęci osiągnięcia korzyści majątkowej, wysoka społeczna szkodliwość czynów im przypisanych. Bez wątplenia bardzo duża liczba osób uzależnionych od gier na tego typu automatach daje podstawy, aby uznać, że działalność podejmowana przez oskarżonych jest wysoce szkodliwa.

Przy wymiarze kary oskarżonemu Sąd wziął pod uwagę na korzyść oskarżonych ich niekaralność w chwili składania aktu oskarżenia w sprawie. Tym niemniej zaznaczyć należy, iż obecnie M. W. i T. Ł. są już osobami wielokrotnie karanymi za identyczne przestępstwa (por. treść karty karnej k. 1496-1501, 1420).

Sąd nie znalazł przy tym żadnych dalszych okoliczności łagodzących.

W ocenie Sądu kary o jakich mowa powyżej są adekwatne do stopnia społecznej szkodliwości czynów przypisanych oskarżonym i ich zawinienia, spełniając cele prewencji indywidualnej i generalnej. W ocenie Sądu kary w powyższym rozmiarze spowodują, że oskarżeni zmienią swoje postępowania i spowodują, że nie powrócą do przestępczego procederu. Orzeczone kary grzywny są adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości czynów przypisanych oraz wymiarem swoim odpowiadają możliwościom zarobkowym i majątkowym oskarżonych.

Sąd na podstawie art. 30 § 5 kks, art. 31 § 5 kks orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa oraz zarządził zniszczenie dowodów rzeczowych w postaci:

- automatu do gry A. G. oznaczonego numerem (...) przechowywanego w magazynie Urzędu Celnego w Ł. pod poz. ks. mag. (...),

- automatu do gry (...) M. C. oznaczonego numerem (...) przechowywanego w magazynie Urzędu Celnego w Ł. pod poz. ks. mag. (...),

- czterech sztuk kluczy do automatu A. G. oznaczonego numerem (...) przechowywanego w magazynie Urzędu Celnego w Ł. pod poz. ks. mag. (...),

- czterech sztuk kluczy do automatu (...) M. C. oznaczonego numerem (...) przechowywanego w magazynie Urzędu Celnego w Ł. pod poz. ks. mag. (...).

Na podstawie art. 30 § 5 kks orzeczono przepadek na rzecz Skarbu Państwa środków pieniężnych w kwocie:

- środków pieniężnych w postaci: 1 sztuki banknotu o nominale 10 zł, 280 sztuk monet o nominale 5 zł, przechowywanych w depozycie właściwym Izby Celnej w B. w NBP O/O B. pod poz. ks. W/715/20141,

- 1 sztuki banknotu o nominale 20 zł, 1 sztuki banknotu o nominale 10 zł i 372 sztuk monet o nominale 5 zł przechowywanych w depozycie właściwym Izby Celnej w B. w NBP O/O B. pod poz. ks. W/714/20141.

O kosztach sądowych orzeczono na podstawie art. 626 § 1 kpk w zw. z art. 627 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks oraz na podstawie art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 roku o opłatach w sprawach karnych i z tego tytułu zasądzone od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa kwoty po 2000 złotych tytułem opłaty sądowej i obciążono ich pozostałymi kosztami sądowymi w sprawie po 1/2 każdego z nich.