

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 sierpnia 2018r.

Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach, Wydział II Karny w składzie:

Przewodniczący - SSR Marcin Kulikowski

Protokolant - Magdalena Kasperska

w obecności Prokuratora ----

po rozpoznaniu w dniach: 8 marca 2017 roku, 19 kwietnia 2017 roku, 12 czerwca 2017 roku, 13 lipca 2017 roku, 9 sierpnia 2017 roku, 30 listopada 2017 roku, 26 marca 2018 roku, 4 czerwca 2018 roku, 6 sierpnia 2018 roku sprawy z oskarżenia Prokuratury Rejonowej w Tarnowskich Górach

przeciwko **T. S. (S.)**

s. B. i G. z domu T., ur. (...) w T.

oskarżonemu o to, że

w dniu 4 sierpnia 2014 roku w lokalu o nazwie L. (...) mieszczącym się w T. przy Alei (...) b/n, urządził w celach komercyjnych gry o charakterze losowym na elektronicznym urządzeniu do gier o nazwie H. (...) o numerze S/153, elektronicznym urządzeniu do gier o nazwie H. (...) o numerze S/10 oraz elektronicznym urządzeniu do gier o nazwie H. (...) o numerze S/14, wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. 201 z 2009 roku poz. 1540),

tj. o czyn z art. 107 § 1 kks

- orzeka -

1. oskarżonego T. S. (S.) uznaje za winnego tego, że w dniu 4 sierpnia 2014r. w lokalu o nazwie (...), w T., przy al. (...) urządził w celach komercyjnych gry o charakterze losowym na elektronicznych urządzeniach do gier o nazwach: H. S. nr S/153, H. S. nr S/10, H. S. nr S/14 wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz.U. 201/2009, poz. 1540 z późn. zm.), prowadząc w/w działalność bez koncesji na prowadzenie kasyna, naruszając art. 6ust.1 w/w ustawy, to jest czynu, który wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego z art. 107§1 kks i za to na mocy art. 107§1 kks wymierza mu karę grzywny w wysokości 80 (osiemdziesiąt) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 (sto) złotych;

2. na mocy art. 30§5 kks orzeka przepadek na rzecz Skarbu Państwa automatów do gier o nazwach: H. S. nr S/153, H. S. nr S/10, H. S. nr S/14, pilota do w/w urządzeń przechowywanych w magazynie depozytowym Urzędu Celnego w R. pod poz. (...) oraz pieniędzy w kwocie 3010 (trzy tysiące dziesięć) złotych przechowywanych na rachunku sum depozytowym Izby Celnej w K. pod poz. (...);

3. na mocy art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 800 (osiemset) złotych tytułem opłaty, a na mocy art. 627 kpk w zw. z art. 113§1 kks obciąża go pozostałymi kosztami procesu w wysokości (...) (jeden tysiąc trzysta dziewięćdziesiąt siedem) złotych.

IIK 448/15 UZASADNIENIE

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

T. S. prowadził działalność gospodarczą pod firmą (...) z siedzibą w R.. W ramach tej działalności wstawiał do różnych lokali automaty do gier. W dniu 4 sierpnia 2014r T. S. urządzał w lokalu o nazwie (...), położonym w T. przy Al. (...) w celach komercyjnych gry o charakterze losowym na elektronicznych urządzeniach do gier, o nazwach: H. S. nr S/153, H. S. nr S/10, H. S. nr S/14. Prowadzone przez niego przedsiębiorstwo nie posiadało koncesji na prowadzenie kasyna.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie: zeznań świadków: M. Ś. (k479), M. L. (k.479-479odw.), J. B. (k.511-511odw.), M. D. (k.17odw., k. 470 odw.), A. gały (k.20odw,k. 470odw.), P. G. (k. 37 odw. , k. 470odw.), dokumentacji kontroli (k. 1-4, 22-27,57-58), opinii biegłego (k.534-544,k. 577-577odw.).

Oskarżony T. S. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Wyjaśnił, że był przekonany, iż działalność, którą prowadził m.in. w sierpniu 2014r była legalna. Wpływ na ten stan świadomości miał m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 19.02.2014r, na podstawie którego Sąd ten oddalił w jego sprawie skargę kasacyjną urzędu celnego od wyroku uniewinniającego go od takiego samego zarzutu. Nadto oskarżony w swojej działalności opierał się również na stanowiskach przedstawicieli doktryny, m.in. prof. G., prof. G.. W tamtym okresie oskarżony prowadził działalność w kilku lokalach, w sumie doświadczył kilkudziesięciu kontroli i zatrzymań automatów. Wszystkie dotychczasowe postępowania zakończyły się decyzjami korzystnymi dla oskarżonego (k.478odw.).

Sąd zważył, co następuje:

Wyjaśnienia oskarżonego w zakresie, w którym podał, iż nie dopuścił się popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107§1 kks nie zasługują na wiarę. Pozostają w sprzeczności z zebrany w sprawie materiałem dowodowym.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, że nie budzi najmniejszych wątpliwości losowy charakter gier oferowanych w dniu 4 sierpnia 2014r na urządzeniach H. S. nr S/153, H. S. nr S/10, H. S. nr S/14 w lokalu (...) w T..

Świadek J. B. (1), w czasie zdarzenia funkcjonariusz Urzędu Celnego w R. potwierdził, fakt przeprowadzenia kontroli w lokalu L. w T.. W trakcie kontroli to świadek przeprowadził gry kontrolne na znajdujących się w lokalu urządzeniach. Wynik przeprowadzonych gier potwierdził, że gry zainstalowane na automatach mają charakter losowy, wynik poszczególnych gier był nieprzewidywalny dla gracza, gracz w żaden sposób nie miał wpływu na to, w jakiej konfiguracji ustawią się symbole umieszczone na bębnach (k.511-511odw.).

Świadkowie M. D. (2) (k.17odw.), A. G. (k.20odw.) , P. G. (2) (k.37odw.) potwierdzili fakt przeprowadzenia w dniu 04.08.2014r kontroli w lokalu (...) w T. i wykonania przez J. B. gier kontrolnych na zastanuch w lokalu automatach.

Zeznania w/w świadków odpowiadają prawdzie. Są spójne i logiczne. Nadto znajdują potwierdzenie w innych zebranych dowodach.

Fakt przeprowadzenia kontroli w lokalu (...) i zatrzymania automatów potwierdzają protokoły z przeprowadzonych czynności (k.1-4,k. 22-26,k. 57-58).

Dodatkowo należy podnieść, że z opinii biegłego z zakresu informatyki, telekomunikacji i automatów do gier R. R. wynika, że automaty H. S. P. nr S/153 i H. S. nr S/14 , których dotyczy niniejsze postępowanie służą do celów komercyjnych – warunkiem uruchomienia automatu jest zakredytowanie go przez grającego gotówką. Na w/w automatach rozgrywane były gry losowe, w których uzyskane punkty pozwalały na przedłużenie gry bez konieczności uiszczenia stawki za udział w grze, jak również dawały możliwość rozpoczęcia nowej gry przez wykorzystanie wygranej rzeczowej uzyskanej w poprzedniej grze (k. 534-535). Biegły podtrzymał swoje stanowisko podczas przesłuchania na rozprawie (k.577-577odw.).

Sąd nie znalazł podstaw do zakwestionowania rzetelności opinii biegłego. Nie zmienia oceny charakteru gier zainstalowanych na wszystkich trzech urządzeniach fakt, iż biegły nie był w stanie wypowiedzieć się odnośnie automatu o nazwie H. (...) /10, którego nie zdołał uruchomić w trakcie badań. Należy podkreślić, że w/w opinia

stanowiła jedynie uzupełnienie materiału dowodowego, a treść zeznań świadka J. B. oraz wyżej wymienione dowody z dokumentacji przeprowadzonej w lokalu kontroli nie pozostawiają wątpliwości o losowym i komercyjnym charakterze gier oferowanych na wszystkich trzech urządzeniach.

W toku procesu przesłuchano w charakterze świadka B. B. (2), autora przedłożonych w toku postępowania ekspertyz dotyczących automatów H. S. wydanych w innej sprawie (nie związanej w żaden sposób z niniejszym postępowaniem). Świadek w swoich zeznaniach stwierdził, że losowość w wypadku urządzeń typu H. S. nie jest możliwa, albowiem zbiór możliwych sekwencji jest zamknięty i wynosi 2^{16} , w związku z tym powtarza się w tej samej kolejności (k.590-591).

Zdaniem Sądu zeznania w/w świadka nie mogą stanowić podstawy do uznania, że na urządzeniach zatrzymanych w w dniu 04.08.2014r nie oferowano gier o charakterze losowym. Świadek nie miał kontaktu z urządzeniami, których dotyczy to postępowanie, nadto sam świadek podał, że przewidzieć wynik gry mogłaby osoba wyposażona w urządzenie techniczne służące do konwertowania obrazów na dane algorytmiczne, która obserwowałaby innych grających przez okres minimum 180 godzin.

Warto również podkreślić, że sam oskarżony w swoich wyjaśnieniach nie zaprzeczał, że gry oferowane przez jego przedsiębiorstwo mają charakter losowy, lecz, że w jego ocenie działał zgodnie z obowiązującym porządkiem prawnym.

Świadek M. L., który zajmował się w firmie (...) obsługą, w tym naprawą urządzeń rozrywkowych zeznał, że był obecny w lokalu podczas kontroli funkcjonariuszy U.C. Świadek zeznał, że nie pamięta sposobu przeprowadzenia gier kontrolnych przez funkcjonariusza U.C., nadmienił, że zazwyczaj kiedy pojawiał... się na miejscu kontroli, eksperyment był zakończony. (k. 479-479odw.).

Świadek M. Ś. potwierdziła jedynie, że w lokalu były zainstalowane automaty do gier, nie była w stanie powiedzieć niczego na temat, w jaki sposób urządzenia te działały, ani kto zajmował się ich serwisem (k.479).

Świadek I. K. zeznała, że wynajmowała lokal L. w T. przy Al. (...). Osoba reprezentująca firmę (...) zaproponowała jej podnajęcie części lokalu celem wstawienia tam automatów za opłatą 500 zł miesięcznie. Świadek nie była obecna przy instalacji urządzeń w lokalu, nie dysponowała kluczami ani pilotami do urządzeń. Obsługą automatów zajmował się ktoś z firmy (...) (k.216odw.).

Zeznania w/w świadków odpowiadają prawdzie. Są spójne i korelują ze sobą.

W ocenie Sądu nie ma wątpliwości, że gry miały komercyjny charakter. Organizowanie gry w celach komercyjnych polega bowiem na podejmowaniu czynności w oparciu o reguły rynkowe, handlowe, w głównej mierze obliczone na zysk, dochodowe. Z materiału dowodowego wynika niezbicie, że gry udostępniane były publicznie, a celem ich prowadzenia było osiągnięcie bezpośredniego zysku z samych automatów poprzez wprowadzenie odpłatności za grę (gracz w celu uzyskania możliwości gry musi zapłacić za to określoną kwotę). Nie budzi wątpliwości również losowy charakter oferowanych na obydwu automatach gier. Wynik pojedynczej gry jest zależny od przypadku, po uruchomieniu gry o jej wyniku decyduje algorytm gry – grający nie ma żadnego wpływu na wynik końcowy gry

Na podstawie przepisu art. 107§1 kks odpowiedzialność karnoskarbową ponosi sprawca, który wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządza lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny.

Co istotne, zgodnie z treścią art. 2 pkt 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych 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.

Przepis art. 6 ust.1 w/w ustawy stanowi, iż działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry.

Nie ulega wątpliwości, iż oskarżony w/w wymogów nie dopełnił, a tym samym naruszył w/w przepisy ustawy o grach hazardowych.

Reasumując zebrany w sprawie i wyżej omówiony materiał dowodowy prowadzi do przekonania, że T. S. w dniu 4 sierpnia 2014r w T., w lokalu o nazwie (...) przy Alei (...) urządził w celach komercyjnych gry o charakterze losowym na elektronicznych urządzeniach do gier o nazwach (...) nr S/153, „H. S. nr S/10, H. S. nr S/14 wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r o grach hazardowych, prowadząc w/w działalność bez koncesji na prowadzenie kasyna gry, naruszając art. 6 ust.1 ustawy.

Okoliczności zdarzenia, sposób postępowania oskarżonego wskazują, że swoim zachowaniem wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa skarbowego opisanego w art. 107§1 kks.

Zdaniem Sądu nie sposób podzielić argumentacji oskarżonego, który w swoich wyjaśnieniach podnosił okoliczności wskazujące, iż nie miał on, iż tego rodzaju działalność jest nielegalna, tj. pozostawał w usprawiedliwionym błędzie co do karalności czynu.

Odnosząc się do treści wyjaśnień oskarżonego należy podkreślić, iż przyznał on, że zapoznał się z ustawą o grach hazardowych. Przyznał tym samym, iż miał pełną świadomość, że ustawa zabrania takiej działalności, jaką prowadził w lokalu (...) w T.. Przedsiębiorstwo, którym oskarżony kierował nie posiadało bowiem koncesji na prowadzenie kasyna gry.

Oskarżony musiał mieć świadomość, iż poza korzystnymi dla jego stanowiska poglądami doktryny i orzecznictwie funkcjonowały również w dacie popełnienia czynu poglądy przeciwne, jak chociażby orzeczenie Sądu Najwyższego z 28.11.2013r w sprawie I KZP 15/13, glosowane przez W. G. i G. G.. W postanowieniu tym Sąd Najwyższy stwierdził, iż kwestia konstytucyjności przepisów uchwalonych z naruszeniem trybu ustawodawczego może być badana wyłącznie przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Zdaniem Sądu jeżeli nawet przyjąć, że oskarżony faktycznie w dacie popełnienia czynu zdawał sobie sprawę z istniejących w orzecznictwie rozbieżności, to już ta okoliczność powinna wskazać mu realną możliwość popełnienia czynu zabronionego. Nie można zatem uznawać, aby sytuacja istnienia sporu doktrynalnego była okolicznością powodującą usprawiedliwioną nieświadomość. Nieświadomość jest bowiem stanem braku jakiejkolwiek wiedzy na dany temat i należy odróżnić ją od wątpliwości. Skoro oskarżony mógł mieć wątpliwości, to miał również świadomość możliwości popełnienia przestępstwa i na takie ryzyko świadomie się godził podejmując bezprawne działania w celu osiągnięcia zysku z tak prowadzonej działalności. Przestępstwo skarbowe z art. 107§1 kks można bowiem popełnić nie tylko w zamiarze bezpośrednim, ale również ewentualnym. Nadto badając formułę usprawiedliwienia należy odwoływać się do wzorca osobowego zachowania przeciętnego obywatela. W wypadku prawa karnego skarbowego w grę wchodzić będzie jednak model osobowy o podwyższonym standardzie wymagań. Taka też musi być miara dla profesjonalisty w obrocie gospodarczym, który dla zarobku zamierza prowadzić działalność ze świadomością jej reglamentowania przez państwo. Im wyższe oczekiwania od sprawcy, tym możliwość wystąpienia błędu usprawiedliwionego mniejsza.

Tym samym Sąd nie podzielił stanowiska oskarżonego, iż działał on w warunkach opisanych w art. 10§4 kks.

Wymierzając oskarżonemu karę Sąd wziął pod uwagę uprzednią (przed datą czynu) niekaralność oskarżonego za przestępstwa i przestępstwa skarbowe.

Zdaniem Sądu wymierzona oskarżonemu kara grzywny w wysokości 80 stawek dziennych jest adekwatna do stopnia jego winy i stopnia społecznej szkodliwości czynu, którego się dopuścił, uwzględnia sposób jego działania, rozmiary ujemnych następstw czynu oraz warunki i właściwości osobiste sprawcy.

Ustalenie wysokości pojedynczej stawki dziennej grzywny na kwotę 100 zł, bliską minimalnej dopuszczalnej przepisami kks sprawia, że grzywna pozostaje w możliwościach płatniczych oskarżonego.

Na mocy art. 30 § 5 kks Sąd orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa automatów do gier losowych o nazwie H. (...) nr S/153, H. (...)/10, H. S. nr S/14 wraz z pilotem, a także pieniędzy wyjętych z ww. automatów w łącznej kwocie 3010 zł. Orzeczenie przepadku w/w przedmiotów było obligatoryjne.

O opłacie orzeczono na podst. art. 3ust.1 ustawy z dnia 23.06.1973r o opłatach w sprawach karnych. Nadto obciążono oskarżonego wydatkami postępowania w kwocie 110 zł, na które składają się; koszty zapytania o karalność, ryczałt za korespondencję, ryczałt za przechowywanie zajętych przedmiotów, koszty opinii biegłego oraz stawiennictwa biegłego i świadka na rozprawie.