

Sygnatura akt VI Ka 548/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **1 sierpnia 2017** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Kazimierz Cieślikowski

Protokolant Natalia Skalik-Paś

przy udziale Bartłomieja Kowalskiego

Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Z.

po rozpoznaniu w dniu 1 sierpnia 2017 r.

sprawy **G. G., syna Z. i T.**

ur. (...) w Ż.

oskarżonego z art. 107§1 kks

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 22 marca 2017 r. sygnatura akt II K 385/15

na mocy art. 437 § 1 kpk, art. 636 § 1 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. R. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 (dwadzieścia) złotych i wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 800 (osiemset) złotych.

Sygn. akt VI Ka 548/17

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 22 marca 2017 roku w sprawie o sygnaturze akt II K 385/15 Sąd Rejonowy w Zabrze uznał oskarżonego G. G. za winnego przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 kks i wymierzył za nie karę grzywny w wymiarze 80 stawek dziennych, ustalając wysokość stawki dziennej na 100 zł.

Zasądził Sąd od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe.

Apelację od powyższego orzeczenia wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył wyrok w całości. Zarzucił rozstrzygnięciu:

- obrażę prawa materialnego a to art. 107 § 1 kks w zw. z art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych;
- błąd w ustaleniach faktycznych;
- obrażę przepisów prawa procesowego a to art. 167 kpk w zw. z art. 170 § 1 kpk w zw. z art. 6 kpk, art. 170 § 3 kpk w zw. z art. 6 kpk, art. 4 kpk w zw. z art. 7 kpk w zw. z art. 424 kpk i w zw. z art. 410 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks.

Z daleko idącej ostrożności procesowej zarzucił też rażąco niewspółmierność orzeczonej kary grzywny oraz środka karnego.

Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego bądź o uchylenie wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja jest bezzasadna.

Sąd I instancji prawidłowo przeprowadził dowody i dokonał ich obiektywnej oceny. Nie dopuścił się Sąd uchybień prawa procesowego, które stanowiłyby bezwzględne przyczyny odwoławcze, ani też takich uchybień prawa procesu, które rzutowałyby na treść rozstrzygnięcia.

Odnosząc się do apelacji obrońcy oskarżonego należy stwierdzić, że oskarżony dopuścił się tego czynu zabronionego. Nie ma bowiem wątpliwości, że urządził on gry o charakterze losowym przy użyciu urządzenia opisanego w opisie czynu przypisanego oskarżonemu. Było to zatem działanie niedopuszczalne gdyż nie spełnił on zawartych w ustawie o grach hazardowych (odtąd ugh) wymogów wskazanych w art. 6 ust. 1. Nie wchodząc w polemikę z apelującym, trzeba podkreślić to co napisał o art. 6 ugh Sąd I instancji: przepis art. 6 ugh nie jest przepisem o charakterze technicznym. Nie ma tu większego znaczenia, że do pewnego stopnia przepis ten krzyżuje się z art. 14 ugh. Skoro przepis ten nie jest i nigdy nie był przepisem o charakterze technicznym, to wywód obrońcy oskarżonego o niemożności stosowania wobec oskarżonego przepisu art. 14 ust. 1 ugh jest bezprzedmiotowy. Tymczasem art. 6 ust. 1 ugh jasno stanowił, że działalność w zakresie m.in. gier na automatach może być prowadzona po uzyskaniu koncesji na kasyno gry a oskarżony takiej koncesji nie posiadał.

Co się tyczy zarzutu odwoławczego oznaczonego jako II to przekonujący w tym zakresie jest wywód Sądu I instancji, zawarty w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (k. 315). Skoro oskarżony, jest przedsiębiorcą prowadzącym działalność gospodarczą w zakresie gier na automatach i działalność tę prowadzi na szeroką skalę, to posiada wiedzę o tym, że jego działalność jest sprzeczna z przepisami ustawy. Wielokrotnie prowadzone były przeciwko niemu postępowania karno- skarbowe w związku z tą działalnością, co wynika z dokumentów, które sam dołączył do akt a nadto z informacji KRK. W oparciu o wybrane orzeczenia oskarżony doszedł do przekonania, że działalność jaką prowadził nie jest zabroniona. Te wyjaśnienia nie mogą być uznane jako ekskulpujące oskarżonego. Problematyka możliwości stosowania przepisów ustawy o grach hazardowych a ściślej art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 1 i do pewnego stopnia także art. 23 a ugh budziła wątpliwości. Podkreślić jednak trzeba, że nikt nigdy nie doprowadził do usunięcia tych przepisów z polskiego porządku prawnego. Konstrukcja tych przepisów była na tyle jasna, że każdy adresat miał świadomość, że urządzenie gier na automatach bez posiadania koncesji na prowadzenie kasyna jest sprzeczne z ustawą. Zatem miał oskarżony świadomość, że działalność jego jest niezgodna z ustawą ogłoszoną w Dzienniku Ustaw. Mógł mieć tylko nadzieję na to, że organ orzekający dojdzie do przekonania, że nie można przepisów ustawy stosować wobec niego. To nie oznacza jednak, że oskarżony nie miał świadomości, że działa wbrew przepisom ustawy i tym samym dowodzi, że oskarżony miał świadomość karalności jego czynu a co najmniej godził się na to, że jego działalność będzie uznana za przestępstwo skarbowe. Trzeba zauważyć, że pewne wątpliwości dotyczące możliwości stosowania przepisów ugh wobec przedsiębiorców prowadzących działalność wbrew przepisom tej ustawy mogło budzić stanowisko Sądu Najwyższego w okresie od listopada 2014 r. Jednak czas przestępstwa był znacznie wcześniejszy.

Co się tyczy zarzutów obrazu przepisów prawa procesowego, to także w tym przypadku apelujący nie ma racji. A zarzucie oznaczonym jako III.1 obrońca oskarżonego wyraźnie zamierza obejść przepisy prawa. Wskazuje bowiem, że w zeznaniach świadków, których Sąd nie przesłuchał bezpośrednio, poprzestając na ich odczytaniu, zawarte są okoliczności dotyczące sprawności przycisków urządzenia, czy ilość przeprowadzonych gier. Tymczasem te informacje zawarte są w protokole oględzin (k. 3-4), który stanowił osobny dowód w formie dokumentu. Wniosek o przesłuchanie pracowników Urzędu Celnego na rozprawie trafnie więc Sąd I instancji ocenił jako zmierzający do przedłużeniu postępowania. Trudno przyjąć, by jakiegokolwiek znaczenie miały takie okoliczności jak sprawność przycisków urządzenia czy ilość gier kontrolnych. Na marginesie z protokołu oględzin wynika ile gier w czasie oględzin przeprowadzono. Uchybienie Sądu I instancji co do rozstrzygnięcia wniosku obrońcy oskarżonego o wezwanie na rozprawę i bezpośrednie przesłuchanie na rozprawie pracowników Urzędu Celnego nie miało zatem wpływu na treść orzeczenia.

Co się tyczy zarzutu oznaczonego jako III.3 a to zarzut jest chybiony. Wbrew stanowisku skarżącego ustawa nie nakłada na sąd meriti obowiązku omawiania dowodów. Wynika to wprost z art. 424 § 1 pkt 1 kpk. Trzeba zauważyć, że okolicznościom o których zeznawał A. P. nikt nie przeczył. Zeznania tego świadka są bardzo zwięzłe i teza, że z powodu braku omówienia zeznań obrońca nie mógł się dowiedzieć jakie fakty zostały w oparciu o zeznania tego świadka za udowodnione jest po prostu absurdalna. Co do zarzutu z III.3 b, to obrońca oskarżonego po raz kolejny wraca do dowodów, które w istocie nie miały niemal żadnego znaczenia dla poczynionych ustaleń. Wnioski dotyczące charakteru urządzenia płyną z opinii biegłego (k. 67-72). Trzeba też wskazać, że teza o zręcznościowym charakterze gry na tym urządzeniu jest w ocenie Sądu Okręgowego niczym innym niż wybiegiem osób biorących udział w tym procederze, gdyż świadomość, iż przy grach na takich urządzeniach, przy takim oprogramowaniu nie ma mowy o zręcznościowym charakterze rozgrywki jest całkowicie powszechna. Skoro zaś do uruchomienia urządzenia niezbędny jest wkład finansowy to gra ma charakter komercyjny.

Co się tyczy zarzutu rażącej niewspółmierności kary orzeczonej wobec oskarżonego, to Sąd Okręgowy nie może nie zauważyć, że ilość stawek dziennych jest nieznacznie odbiegająca od dolnego progu zagrożenia a wysokość stawki dziennej, przy wzięciu pod uwagę art. 23 § 3 kks jest na bardzo niskim poziomie.

Tym samym orzeczona przez Sąd I instancji kara grzywny nie tylko nie może być uznana za rażąco niewspółmiernie surową, ale nosi wręcz cechy łagodności.

Z powyższych względów Sąd apelacji obrońcy oskarżonego nie uwzględnił i zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. Konsekwencją było orzeczenie o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze (tj. o wydatkach poniesionych w postępowaniu odwoławczym i o opłacie za II instancję).