

Sygnatura akt VI Ka 163/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **28 czerwca 2019** r.

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

Przewodniczący SSO Grażyna Tokarczyk

Protokolant Monika Dąbek

po rozpoznaniu w dniach 10 maja 2019 r. i 18 czerwca 2019 r.

przy udziale Tomasza Grzesika Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Z.

sprawy **K. G.** ur. (...) w T.

syna E. i E.

oskarżonego z art. 107§1 kks

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 3 grudnia 2018 r. sygnatura akt II K 833/17

na mocy art. 437 § 1 kpk i art. 636 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. kosztami procesu za postępowanie odwoławcze obciąża Skarb Państwa.

sygn. akt VI Ka 163/19

UZASADNIENIE

K. G. oskarżony został o to, że w dniu 14 września 2016r. jako Prezes Zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. przy ulicy (...), urządził w lokalu (...) w Z. przy ul. (...), gry w celach komercyjnych gry o charakterze losowym na urządzeniu elektronicznym do gier o nazwie V. (...) bez numeru, G. (...) bez numeru, L. bez numeru niezgodnie z art. 6 ust 1, art. 14 ust 1, art. 23a ust 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201/2009, poz.1540 z późn. zm.) tj.

o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks.

Sąd Rejonowy w Zabrze wyrokiem z 3 grudnia 2018 roku Sygn. II K 833/17 uniewinnił oskarżonego K. G. od popełnienia zarzucanego mu czynu.

W wywiezionej na niekorzyść oskarżonego apelacji oskarżyciel publiczny zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na błędnej ocenie materiału dowodowego, w szczególności wyjaśnień oskarżonego, co w konsekwencji doprowadziło do uniewinnienia oskarżonego, podczas, gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu zabronionego określonego w art. 107 § 1 kks, wnosząc o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja oskarżyciela publicznego nie zasługuje na uwzględnienie.

W materiale dowodowym zgromadzonym i przeprowadzonym przez Sąd I instancji oraz poszerzonym w postępowaniu odwoławczym o uzupełniające zeznania świadków oraz dokumenty przedstawione przez M. W., nie można znaleźć wsparcia dla ustalenia, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa.

Podstawowe znaczenie dla prawidłowości orzekania w niniejszej sprawie ma wyrażona w art. 5 § 1 kpk zasada domniemania niewinności. Istotą omawianej zasady jest dyrektywa, że oskarżony musi być traktowany jako niewinny niezależnie od przekonania organu procesowego. Konsekwencją tej zasady jest fakt, że materialny ciężar dowodu winy spoczywa na oskarżycielu, który ponosi także ryzyko nieudania się dowodu. Oskarżony nie musi udowodniać, że jest niewinny. Wyrok uniewinniający oskarżonego powinien zapaść zarówno wtedy, gdy wykazana została jego niewinność, jak i wtedy, kiedy wprawdzie nie zostanie udowodniona jego niewinność, ale także nie zostanie udowodniona jego wina. Przyczyny procesowej uniewinnienia, jaką jest nieudowodnienie oskarżonemu popełnienia przestępstwa, nie należy przytaczać w części dyspozytywnej wyroku, lecz w jego uzasadnieniu (Steinborn S. (red.), Grajewski J., Rogoziński P. Kodeks postępowania karnego. Komentarz do wybranych przepisów, LEX/el., 2016).

W niniejszej sprawie oskarżyciel publiczny dowodów na poparcie oskarżenia nie przedstawił. Okoliczności dotyczące charakteru zabezpieczonych automatów, a istotne z punktu widzenia ustawy o grach hazardowych o ile można uznać, że wskazują na to, iż urządzający lub prowadzący gry na nich w warunkach odbiegających od wymogów ustawy, może odpowiadać za przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks, nie są wystarczające dla powiązania oskarżonego z prowadzeniem/urządzeniem gier w określonym miejscu, czasie, na określonych urządzeniach.

Oskarżony do winy się nie przyznał, nawet próba krytycznej oceny jego wyjaśnień nie prowadzi do możliwości czynienia ustaleń pozytywnych, niewiarygodność określonego środka dowodowego nie kreuje przecież dowodu na poparcie oskarżenia.

Świadkowie M. W. i J. K. również nie przekazali w swoich zeznaniach informacji pozwalających powiązać oskarżonego z lokalem w Z. przy ul. (...). Pierwszy miał kontakt z mężczyzną, którym nie był oskarżony, a druga ze świadków z jakąś kobietą. Choć zeznania M. W. miejscami wskazują na jego zachowanie nie tylko odbiegające od typowych przez niego podejmowanych przy podpisywaniu umów najmu, a także zasad doświadczenia życiowego, nie zmienia to faktu, że nie można w ich oparciu ustalić związku gier urządzanych w pomieszczeniu świadka z oskarżonym. Świadek składając zeznania czynił też zastrzeżenia, odwoływał się do niepamięci, czemu sprzyjał wpływ czasu oraz bardzo niedokładne przesłuchanie w postępowaniu przygotowawczym, czego obecnie nie sposób sanować. O ile zatem można wyrażać zdziwienie, że świadek nie zadbał, aby podpisując umowę najmu wylegitymować mężczyznę, z którym załatwiał formalności, sprawdzić jego upoważnienie do działania w imieniu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., a po maju dopiero w sierpniu pojawił się w nieruchomości, gdzie położony był przedmiotowy lokal, to i tak nie sposób doszukiwać się związku oskarżonego z tym konkretnym urządzeniem/ prowadzeniem gier. W wypadku J. K., choć również zaskakuje, że najem miał być od maja, a sprzątanie miała wykonywać we wrześniu i to akurat w dniu kontroli, to również nie sposób powiązać jej działań z osobą oskarżonego, a tym samym jego z zarzucanym czynem.

W wypadku obojga świadków, choć nie ma przesłanek do kategorycznego wykluczenia ich wiarygodności, mimo odbiegania prezentowanych sytuacji od zasad doświadczenia życiowego, nie sposób doszukać się informacji, które chociażby jako dowody pośrednie pozwalały na przypisanie oskarżonemu odpowiedzialności karnej. Dowodami na poparcie oskarżenia nie są również uzyskane czy to od M. W., czy w toku czynności kontrolnych dokumenty, druki umów okazały się wypełnione w części przez wynajmującego, zaś pieczęci i grafizmy w miejscu najemcy są kopiami, w którym to zakresie przed Sądem I instancji opiniowanie wykluczył biegły. Na rozprawie odwoławczej M. W. przedłożył

jeszcze dowody wpłaty czynszu, jednak i tu mamy do czynienia z kopiami, choć na drukach samokopiujących, ale grafizm pochodzący od osoby płacącej czynsz jest bardzo ubogi, w stopniu, w jakim zasady doświadczenia życiowego wskazują, że nie może być przedmiotem rzeczowego opiniowania z zakresu pismoznawstwa.

Również zabezpieczone automaty do gier nie mogą stanowić o sprawstwie oskarżonego w sytuacji, gdy oznaczenie ich właściciela czyli przytoczenie firmy, odbiega od spółki, której Prezesem Zarządu jest oskarżony. Automaty oklejone były nalepkami o treści (...) Sp. z o.o.” (k. 2-4 i 12), podczas, gdy spółka działa pod firmą (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością” (k. 45).

Na poparcie zarzutu apelujący powołał, że zastana w lokalu osoba przedstawiła funkcjonariuszom celnym oryginał umowy najmu ze spółką (...) Sp. z o.o. z siedziba w K. przy ul (...) (...) reprezentowana przez prezesa Zarządu K. G. a M. W., ten zaś przesłuchany przedstawił dowody wpłat czynszu wystawiane za miesiące od maja 2016 r. do września 2016 r. przez niego dla (...) Sp. z o.o.

W powyższym ustaleniu brak elementów wskazujących bezpośrednio na dokonanie czynu zabronionego przez oskarżonego.

Dalej zaś wskazał oskarżyciel publiczny, że spółka w myśl art. 236 kpk reprezentowana przez adw. A. S. wniosła o odwołanie zatwierdzenia przymusowo odebranych trzech urządzeń, a także zażalenie na postanowienie prokuratora o żądaniu wydania rzeczy oraz na postanowienie w przedmiocie „zatrzymania rzeczy”, przytaczając fragment tych pism. Ta okoliczność także nie jest dowodem sprawstwa oskarżonego, nie można czynić zarzutu z realizacji uprawnień ustawowych w sytuacji krótkich terminów zawitych do składania wniosków lub środków zaskarżenia, gdy informacja od organu procesowego wskazywała, że przedmioty są własnością określonego podmiotu, a ten nie miał możliwości tego zweryfikować.

Wreszcie apelujący twierdzi, że za winą oskarżonego przemawiać ma to, iż był Prezesem spółki, do której należały zatrzymane automaty do gry. Musiał zatem wedle apelującego decydować, jakim rodzajem działalności w danym czasie się zajmuje i w jaki sposób się to odbywa. W fakcie nieprzyznawanie się do winy oskarżyciel publiczny upatrywał jedynie realizacji linii obrony zmierzającej do uniknięcia odpowiedzialności karnej. Problem polega jednak na tym, że oskarżony zaprzecza, aby był właścicielem zabezpieczonych automatów, a oskarżyciel nie przedstawił dowodów na poparcie tego twierdzenia, przy uwzględnieniu oznakowania ich w sposób nie przystający do firmy oskarżonego. Z kolei korzystanie z praw procesowych, przy braku dowodów przeczących twierdzeniom oskarżonego, nie może prowadzić do ustaleń pozytywnych.

Zatem argumenty apelującego nie wskazują na istnienie dowodów sprawstwa oskarżonego, a tego nie można wywodzić z przebiegu czynności procesowych, ani też działań podejmowanych przez pełnomocnika, a później obrońcę.

Podsumowując, Sąd odwoławczy nie znalazł ani bezpośrednich dowodów sprawstwa oskarżonego, ani też dowodów pośrednich, które we wzajemnym ze sobą powiązaniu tworzyłyby ciąg prowadzący do ustalenia jednej logicznej wersji zdarzenia, wykluczającej możliwość jakiegokolwiek innej wersji. Owszem ujawnione i zatrzymane automaty oraz urządzanie na nich gier wpisywało się w zakres podobnych działań oskarżonego, które zostały potwierdzone nawet prawomocnymi wyrokami skazującymi, ale z tej okoliczności również nie można wyprowadzać generalnego wniosku, że odpowiada on za wszystkie podobne zdarzenia, w których wykorzystane zostaną jego dane osobowe. Temu sprzeciwia się zasada domniemania niewinności, niezależnie od wysnuwanych przypuszczeń o takim zorganizowaniu przestępczego procederu, które ma pozwolić sprawcom na uniknięcie odpowiedzialności karnej.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.