

Sygn. akt V.2 Ka 660/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 stycznia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku

Wydział V Karny Sekcja Odwoławcza

w składzie:

Przewodniczący: SSO Sławomir Klekocki

Protokolant: sekr.sądowy Lucyna Tomala

w obecności Kariny Biada funkcjonariusza Śląskiego Urzędu Celno-Skarbowego
w Katowicach

po rozpoznaniu w dniu 21 stycznia 2019 r.

sprawy:

P. C.

s. T. i A.

ur. (...) w E.

oskarżonego o czyn z art. 107 § 1 kks

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Wodzisławiu Śląskim

z dnia 26 lipca 2018r. sygn. akt II K 72/18

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO Sławomir Klekocki

Sygn. akt V.2 Ka 660/18

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 lipca 2018 r. Sąd Rejonowy w Wodzisławiu Śląskim uznał P. C. za winnego tego, że od dnia 2 maja 2011r. do dnia 13 maja 2011r. w lokalu o nazwie P. (...) mieszczącym się na ulicy (...) w W., na trzech urządzeniach elektronicznych do gier tj. H. (...) typu Video o numerze (...), M. (...) typu video o numerze (...)- (...) oraz F. (...) typu video o numerze FL (...) urządził gry o charakterze losowym urządzone w celach komercyjnych na w/w automatach do gier wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych eksploatując automaty bez wymaganej koncesji, z naruszeniem art. 6 ust. 1 ww. ustawy, czym wyczerpał ustawowe znamiona przestępstwa z 107 § 1 k.k.s. i za

to na podstawie art. 107 § 1 k.k.s. wymierzył mu karę grzywny w wysokości 200 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 50 zł.

Na podstawie art. 30 § 5 k.k.s. orzekł względem oskarżonego P. C. tytułem środka karnego przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci:

- automatów do gier o nazwie H. (...) typu Video o numerze (...)wraz z 10 kluczami i kablem zasilającym, M. (...) typu video o numerze (...) - (...) wraz z kluczami 10 szt i kablem zasilającym, oraz F. (...) typu video o numerze FL (...) wraz z 7 kluczami i kablem zasilającym oraz polskich pieniędzy obiegowych wyjętych z ww. automatów w wysokości 1610,00zł przechowywanych w magazynie depozytowym (...) Skarbowego w K. pod poz. (...),

- 3 umów najmu bez numeru z dnia 02.05.2011r., oceny technicznej nr (...) i oceny technicznej nr (...), znajdujących się w aktach sprawy na k. 5-7 i 16-21;

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 617 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego P. C. w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego P. C. zaskarżając wyrok w całości na korzyść oskarżonego i na podstawie art. 438 pkt 1 kpk wyrokowi temu zrzucił :

1.naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 2 ust. 1, 3 i 5 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U. nr 201, poz. 1540) poprzez ich błędną interpretację, a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie tych przepisów do stanu faktycznego ustalonego w sprawie, podczas gdy prawidłowa wykładnia powołanych przepisów wskazuje, że gry na urządzeniach eksploatowanych przez oskarżonego nie miały charakteru losowego, a zatem w/w przepisy nie powinny znaleźć zastosowania w sprawie;

2.naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 4 § 2 i 3 kks poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że oskarżonemu można przypisać działanie z zamiarem popełnienia przestępstwa skarbowego, podczas gdy zarówno stan faktyczny sprawy, jak i usprawiedliwione okolicznościami przekonanie oskarżonego o legalności jego zachowania wskazują, że zarzutu działania z zamiarem nie można oskarżonemu przypisać;

3.naruszenie prawa materialnego w postaci art. 6 ust.1 ustawy o grach hazardowych poprzez jego błędną wykładnię i zastosowanie go w sprawie jako normę uzupełniającą treść przepisu art. 107 § 1 kks, podczas gdy przepis ten (art.6 ugh) nie znajduje zastosowania w sprawach o czyny określone w art. 107 § 1 kks, albowiem przepis art. 6 ust.1 ugh odnosi się do „prowadzenia działalności”, a nie do „urządzania gier” na automatach, co jest znamieniem ustawowym typu czynu zabronionego z art. 107 § 1 kks;

4.naruszenie prawa materialnego w postaci art. 10 § 1 kks poprzez niezastosowanie go w sprawie, podczas gdy okoliczności sprawy wskazują, że działanie oskarżonego, jeśli w ogóle może być ocenione jako naruszające przepisy ustawy o grach hazardowych i kodeksu karnego skarbowego, to powinno być rozpatrywane w kategorii błędu co do znamienia ustawowego art. 107 § 1 kks „urządzania gier na automatach wbrew przepisom ustawy” wykluczającego przypisanie oskarżonemu umyślnego popełnienia czynu zabronionego określonego w tym ostatnim przepisie.

W oparciu o w/w zarzuty obrońca oskarżonego wnosił o :

- 1.zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu,
- 2.alternatywnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji,
- 3.w przypadku uwzględnienia apelacji o zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego kosztów obrony udzielonej mu z wyboru w postępowaniu apelacyjnym.

Z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia powyższych wniosków apelacji wniósł o:

4. uchylene zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w sprawie na podstawie art. 11 § 1 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks.

Sąd Okręgowy zważył co następuje :

apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługuje na uwzględnienie. Obrońca w swojej apelacji nie kwestionuje ustaleń faktycznych dokonanych przez sąd I instancji a jedynie zarzuca naruszenie przepisów prawa materialnego. Nie trafny jest zrzut podniesiony w apelacji obrońcy oskarżonego, że gry na urządzeniach eksploatowanych przez oskarżonego nie miały charakteru losowego. Jednak jak wynika z akt sprawy, funkcjonariusze Urzędu Celnego przeprowadzili grę kontrolną na zatrzymanych automatach i stwierdzili, że oskarżony w celach komercyjnych organizował gry na urządzeniach elektronicznych które mają charakter losowy. Znalazło to potwierdzenie w opinii biegłego A. C., który jednoznacznie stwierdził, że każdy z zatrzymanych automatów który był przedmiotem badania oferował gry, o których mowa w ustawie o grach hazardowych. Chybiony okazał się również zarzut naruszenia prawa materialnego w postaci art. 6 ust. 1 o grach hazardowych, jakoby oskarżony „prowadził jedynie działalność”, a nie „urządzał gier” na automatach. Jednak w utrwalonym orzecznictwie SN wynika jednoznacznie, że „W opisie czynu zabronionego określonego w art. 107 § 1 kks, ustawodawca posłużył się znamionami „urządzenie” i „prowadzenie”. Oznacza to więc penalizację zarówno „urządzania”, jak i „prowadzenia” gier na automatach wbrew przepisom ustawy albo warunkom koncesji lub zezwolenia. (...), to więcej niż tylko „prowadzić”, a zatem „urządzanie” jest pojęciem szerszym. Obejmuje całość podjętych działań” vide wyrok SN z dnia 13.10.2016 r. sygn. akt IV KK 174/16. Nie doszło do obrazy art. 10 § 1 kks przez sąd I instancji. Przepis z art. 107 § 1 kks można popełnić wyłącznie umyślnie, obu postaciach zamiaru, to jest w zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym. Jak wykazał zebrany materiał dowodowy oskarżony jako osoba prowadząca działalność gospodarczą na szeroką skalę w zakresie automatów. Był świetnie zorientowany, że jego działanie jest bezprawne, świadomie podejmował ryzyko i działalność sprzeczną z przepisami. Urządzanie gry na automatach dozwolone jest tylko w kasynach gry prowadzonych w ramach udzielonej koncesji. Zakaz prowadzenia tego rodzaju działalności poza warunkami koncesji jest adresowany do wszystkich podmiotów, a zatem zarówno osób fizycznych jak i prawnych : niezależnie od tego, czy posiadają one koncesję na prowadzenie kasyna gry, czy też nie. Działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, w tym turniejów gry pokera, gier w kości oraz gier na automatach, bez względu na jej formę prawną, urządzana bez koncesji poza kasynem gry jest zawsze działalnością nielegalną, prowadzoną wbrew normie wynikającej z treści art. 6 ust. 1 u.g.h. i stanowi przestępstwo z art. 107 § 1 kks. Biorąc pod uwagę stopień społecznej szkodliwości zarzucanego oskarżonemu czynu, rodzaj i charakter naruszonego dobra, trudno jak sugeruje w swojej apelacji obrońca aby zastosować wobec oskarżonego art. 11 § 1 kpk i umorzyć wobec niego postępowanie. Wymierzona oskarżonemu kara 200 stawek dziennych po 50 zł każda jest sprawiedliwa, odpowiednia do stopni winy i społecznej szkodliwości. Biorąc pod uwagę, że czyn z art. 107 § 1 kks zagrożony jest karą grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 3, albo obu tym karą łącznie, trudno uznać, że wymierzenie oskarżonemu kara grzywny 200 stawek po 50 zł każda jest karą rażąco niewspółmiernie surową, a tylko wymierzenie takiej kary uzasadniałoby ingerencję sądu odwoławczego. Z tych też względów nie uznając zasadności zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego, nie podzielając przytoczone na ich poparcie argumentów Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 636 § 1 kpk.

SSO Sławomir Klekocki