

**Rybnik, 13 sierpnia 2020 r.**

**Sygn. akt III Ka 140/20**

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Sąd Okręgowy w Rybniku - III Wydział Karny**

**w składzie:**

**Przewodniczący:** sędzia Lucyna Pradelska-Staniczek

**Protokolant:** Beata Pinior

w obecności oskarżyciela Mariusza Trzepizura – funkcjonariusza Śląskiego Urzędu Celno – Skarbowego w Katowicach po rozpoznaniu w dniu 13 sierpnia 2020r.

sprawy: **A. U. /U./**

**s. S. i B.**

**ur. (...) w O.**

**oskarżonego o przestępstwo z art. 107 § 1 kks**

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Rybniku Wydziału III Karnego

z dnia 12 grudnia 2019r. sygn. akt III K 1902/17

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 (dwadzieścia) złotych i obciąża go opłatą za II instancję w kwocie 500 (pięćset) złotych.

Sędzia Lucyna Pradelska-Staniczek

<b>UZASADNIENIE</b>		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	III Ka 140/20
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:		
<b>CZEŚĆ WSTĘPNA</b>		

**1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji**

wyrok Sądu Rejonowego w Rybniku z dnia 12 grudnia 2019 roku, sygn. akt III K 1902/17

**1.2. Podmiot wnoszący apelację**

# oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# oskarżyciel posiłkowy

# oskarżyciel prywatny

 obrońca

# oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# inny

**1.3. Granice zaskarżenia****1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia** na korzyść

# na niekorzyść

 w całości

# w części

#

co do winy

#

co do kary

#

co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia

**1.3.2. Podniesione zarzuty**

Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
X	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
X	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

#### **1.4. Wnioski**

X	uchylenie	X	zmiana
---	-----------	---	--------

**Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy**

**2.1. Ustalenie faktów**

<b>2.1.1. Fakty uznane za udowodnione</b>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
		-----	-----	-----	-----
<b>2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</b>					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
	-----	-----	-----	-----	

**2.2. Ocena dowodów**

<b>2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</b>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu
-----	-----	-----

<b>2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów</b>

<i>(dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</i>		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu
-----	-----	-----

<b>STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</b>		
Lp.	Zarzut	
	<p>1. naruszenie prawa procesowego mające wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 193 k.p.k. polegające na ustaleniu, iż gry zainstalowane na urządzeniach, o które chodzi w sprawie mają charakter losowy w rozumieniu ustawy o grach hazardowych – bez zasięgnięcia opinii biegłego sądowego, jedynie na podstawie czynności sprawdzających przeprowadzonych przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego – pomimo, że ustalenia te wymagają wiadomości specjalnych, których funkcjonariusze nie posiadają,</p> <p>2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 4 § 2 i 3 k.k.s. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że oskarżonemu można przypisać działanie z zamiarem popełnienia przestępstwa skarbowego, podczas gdy usprawiedliwione okolicznościami przekonanie oskarżonego o legalności jego zachowania wskazują, że zarzutu działania z</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p>X niezasadne</p>

	<p>zamiarem nie można oskarżonemu przypisać,</p> <p>3. naruszenie prawa materialnego postaci art. 10 § 1 k.k.s. poprzez niezastosowanie go w sprawie, podczas gdy okoliczności sprawy wskazują, że działanie oskarżonego, jeśli w ogóle może być oceniane 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 k.k.s. „urządzania gier na automatach wbrew przepisom ustawy ugh” wykluczającego przypisanie oskarżonemu umyślnego popełnienia czynu zabronionego określonego w tym ostatnim przepisie,</p>	
<p>Związłe o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Ad. I</p> <p>Uprawnienie do przeprowadzania dowodów w zestawieniu z ciężącym na przewodniczącym obowiązkiem baczenia, by zostały wyjaśnione wszystkie istotne okoliczności sprawy w żadnej mierze nie oznacza obowiązku przeprowadzania wszystkich dowodów, jakie hipotetycznie mogłyby cokolwiek wnieść do sprawy. Dowodzenie czegokolwiek w procesie karnym musi być uzasadnione rzeczową potrzebą, a nie formalistycznym przeświadczeniem, że konieczne jest wykorzystanie wszystkich dostępnych źródeł dowodowych, niezależnie do tego, czy mogą przyczynić się do wyjaśnienia sprawy.</p>		

Zgodnie z treścią art. 193 § 1 k.p.k. konieczność dopuszczenia opinii biegłego wystąpić może wtedy gdy stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie wymaga wiadomości specjalnych. Potrzebę sięgania do tego dowodu wskazuje konieczność ustalenia kwestii, których zrozumienie wymaga wiadomości spoza sfery przeciętnej, ogólnej wiedzy.

Dla czynienia ustaleń faktycznych ważących na treści zaskarżonego orzeczenia wystarczające było dokonanie oceny dowodów ujawnionych w toku przewodu sądowego.

Do akt sprawy dołączony został protokół kontroli w zakresie przestrzegania przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 10 listopada 2016 roku. Nadto w aktach sprawy znajduje się protokół z przeprowadzonych czynności kontrolnych w zakresie przestrzegania przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 2 listopada 2016 roku. Kontrolę przeprowadzali specjaliści służby celnej A. G., Z. B., M. D.. Funkcjonariusze, którzy dokonywali zabezpieczenia automatów do gier mieli wymaganą w tym zakresie wiedzę. Dowody te wskazują w sposób jednoznaczny, że z przeprowadzonych gier kontrolnych wynika, że urządzenia umożliwiają prowadzenie gier o charakterze losowym.

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, na który powołał się sąd I instancji wykazał, iż wynik pojedynczej gry jest zależny od przypadku, po uruchomieniu gry o wyniku decyduje algorytm gry. Grający nie mają żadnego wpływu na końcowy wynik gry.

Kontrolowane urządzenia spełniają definicję automatu do gier w myśl przepisów ustawy o grach hazardowych. Powtórzyć należy za sądem rejonowym, że układ uzyskanych na urządzeniu grafik nie zależał od umiejętności gracza, grający nie wpływał na to, co działo się w urządzeniu.

Słusznie sąd rejonowy ustalił, że w chwili kontroli przedmiotowe automaty były aktywne, włączone i gotowe do gry. Na tych włączonych automatach przeprowadzone zostały gry kontrolne w trakcie których ustalono, że automaty nie wymagały ponownego naciśnięcia jakiegokolwiek klawisza w celu zatrzymania obracających się bębnow. Bębny gier zatrzymywały się przypadkowo, a gracz nie miał wpływu na układ figur po ich zatrzymaniu. Gdy kontrolne zostały przeprowadzone jedynie na przedmiotowych automatach, gdyż pracownik obsługujący punkt gier poinformował, że pozostałe automaty znajdujące się w tym punkcie są urządzeniami niedziałającymi.

Reasumując dla poczynienia w sprawie prawidłowych ustaleń zbędnym było dopuszczanie dowodu z opinii biegłego. Sąd nie naruszył zatem wskazanego przez skarżącego przepisu postępowania.

Ad. 2 i 3

Podniesione zarzuty okazały się niezasadne.

Art. 107 § 1 k.k.s., w wersji obowiązującej w dacie czynu, stanowi, że kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urzędu lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny, podlega karze grzywny



do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 3, albo obu tym karom łącznie. Zatem dla przypisania sprawcy czynu z art. 107 § 1 k.k.s. koniecznym jest wykazanie, iż urządził lub prowadził on grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny wbrew przepisom ustawy. Zgodnie z utrwalonymi już w tej mierze poglądami doktryny zakres pojęcia „urządza” jest szerszy od „prowadzi”. Osoba, która grę lub zakład „urządza”, najczęściej układa system gry, określa wysokość wygranych, wynajmuje i przystosowuje lokal, zatrudnia i szkoli pracowników, organizuje grę, rozlicza przedsięwzięcie itp. Natomiast osoba, która grę lub zakład wzajemny „prowadzi”, ogranicza się najczęściej do wykonywania bezpośrednich czynności przy tych grach (tak pogląd zawarty w Komentarzu do art. 107 k.k.s. W. Kotowskiego i B. Kurzępy).

W dacie popełnienia zarzucanego czynu oskarżony (...) pełnił funkcję prezesa zarządu (...) Sp. zo.o., w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, urządził w celach komercyjnych gry o charakterze losowym na automatach do gier. Podmiot ten wstawił do lokalu Punkt Gier J. H. w R. przedmiotowe automaty do gier. Automaty te oskarżony w ramach prowadzonej działalności gospodarczej udostępniał do gier nieograniczonej liczbie osób i z tego tytułu osiągał korzyści majątkowe. Inaczej mówiąc to właśnie oskarżony stworzył warunki do prowadzenia gier na tychże automatach i umożliwił ich prowadzenie, z czego czerpał stały dochód. Nie ma przy tym znaczenia, czy oskarżony osobiście uczestniczył przy wstawieniu przedmiotowych

urządzeń do lokalu, czy też dokonywał ich obsługi.

Oskarżony(...) był prezesem zarządu spółki, która z urządzania gier na automatach czerpała dochody. Styczność oskarżonego z automatami do gier nie była przypadkowa czy incydentalna, zaś z racji pełnionej funkcji oskarżony nie mógł nie wiedzieć o rygorach prawnych, którym poddana jest działalność w zakresie gier hazardowych. Podejmując się prowadzenia tego rodzaju działalności oskarżony winien był zapoznać się z wymogami, jakie wprowadziła ustawa z dnia 19 listopada 2009 roku, a następnie ze zmianami wynikającymi z ustaw ją nowelizujących. Oskarżony podejmując się prowadzenia działalności gospodarczej winien nie tylko liczyć się z konsekwencjami natury finansowej, ale również prawnej, jako podmiot profesjonalnie działający na rynku krajowym. Oskarżony nie przyznając się do winy, nie może skutecznie zasłaniać się nieświadomością w sytuacji, gdy nie posiadał ani koncesji na prowadzenie kasyna gry, ani zezwolenia na urządzenie gier hazardowych. Z treści zgromadzonych w sprawie dowodów w żadnej mierze nie można wysnuć poglądu, by uwiarygodniały one okoliczności o uzasadnionej nieświadomości oskarżonego co do bezprawności prowadzonej działalności, czy też uzasadniały tezę o istnieniu po stronie oskarżonego przekonania o uprawnieniu do prowadzenia przedmiotowej działalności.

Powtórzyć należy za sądem rejonowym, że nie można skutecznie powoływać się na niezawinioną nieznajomość prawa, jeżeli sprawca

nie tylko nie starał się w sposób należyty zapoznać z obowiązującymi uregulowaniami, choć miał obiektywną możliwość to uczynić u przedstawicieli właściwych organów, ale wręcz w sposób wyraźny z takiej możliwości zrezygnował.

Oskarżony nie był osobą przypadkową, ale przedsiębiorcą mającym wykorzystywać zakwestionowane automaty do gry w profesjonalnym przedsięwzięciu gospodarczym, przynoszącym mu zysk. Z tych też względów wyjaśnienia oskarżonego, nie przyznającego się do winy, należy ocenić krytycznie i uznać, iż stanowią one jedynie linię obrony zmierzającą do uniknięcia odpowiedzialności karnej za zarzucany występki karnoskarbowy. Z całą pewnością oskarżony zdawał sobie sprawę z faktu niekorzystnego dla jego działalności uregulowania kwestii gry na automatach w ustawie hazardowej. Wiedząc, że koniecznym jest uzyskanie stosownych koncesji nie starał się spełnić któregośkolwiek z wymogów określonych prawem lub uzyskać wymaganą prawem koncesję.

Twierdzenia, że oskarżony pozostawał w którymkolwiek z błędów, o jakich mowa w art. 10 k.k.s. należy ocenić krytycznie i uznać, że stanowią jedynie nieudolną linię obrony zmierzającą do uniknięcia odpowiedzialności karnej za zarzucany występki skarbowy. Oskarżony zdawał sobie sprawę z faktu niekorzystnego dla jego działalności uregulowania kwestii gry na automatach w ustawie hazardowej, ale z uwagi na duże korzyści majątkowe osiągnięte z tejże działalności nie zamierzał z niej zrezygnować. Oskarżony pomimo

toczących się wobec niego licznych postępowań nadal w profesjonalny i zakrojony na szeroką skalę sposób organizował gry na automatach. Co istotne oskarżony zaniechał zwrócenia się do Ministra Finansów o wydanie decyzji w trybie art. 2 ust. 6 ustawy o grach hazardowych, co wymagałoby poddania badaniom technicznym zindywidualizowanego urządzenia. Jednoznacznie wskazuje to na to, że oskarżony orientował się, iż posiadane automaty podlegają uregulowaniom ustawy o grach hazardowych. Dokonując samodzielnej interpretacji przepisów prawa doszedł do wniosku, że do przepisów ustawy o grach hazardowych stosować się nie musi. Całkowicie świadomie powodów braku karalności swojej działalności oskarżony doszukiwał się w korzystnych dla siebie orzeczeniach, wspartych prywatnymi opiniami, które przecież pozbawione były mocy powszechnie obowiązującej. Oskarżony prowadził działalność gospodarczą w zakresie gry na automatach na terenie całego kraju, nie był „przeciętnym obywatelem”, który nie był świadomy obowiązujących przepisów regulujących rynek hazardu. Miał świadomość obowiązujących przepisów prawa w zakresie prowadzonej przez siebie działalności, jako od przedsiębiorcy należało od niego wymagać i oczekiwać znacznie więcej, aniżeli od zwykłego obywatela. Oskarżony pomimo, że zwracał się o określone opinie prawne i opinie takie uzyskał, nie podjął żadnych działań w kierunku uzyskania decyzji, o której mowa w art. 2 ust. 6 u.g.h. Nieświadomość jest stanem braku wiedzy na dany temat i należy odróżnić ją od wątpliwości, które mogły wskazywać

oskarżonemu, że prowadzona przez niego działalność jest niezgodna z obowiązującym prawem. Brak zwrócenia się o wyjaśnienie takich wątpliwości w przewidzianym w u.g.h. trybie świadczy co najmniej o przewidywaniu przez oskarżonego możliwości popełnienia czynu zabronionego i godzeniu się na jego popełnienie (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 maja 2018 roku, sygn. III KK 426/17).

Fakt, iż inne sądy na terenie Polski w podobnych sprawach wydawały wyroki uniewinniające oskarżonego od zarzutu popełnienia czynu z art. 107 k.k.s. a także, że postępowania były umarzane a zabezpieczane automaty do gier zwracane nie może bezpośrednio wpływać na ostateczne rozstrzygnięcie niniejszej sprawy. W Polsce nie obowiązuje system prawa oparty na precedensach. Każda sprawa rozpatrywana jest indywidualnie przez niezawisły sąd na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w aktach konkretnej sprawy. Samodzielność jurysdykcyjna sądu stanowi podstawową zasadę działania organów wymiaru sprawiedliwości w Polsce.

Wniosek

o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania

# zasadny  
# częściowo zasadny  
X niezasadne

Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.

<p>Żaden z zarzutów apelacji nie został uwzględniony, zatem niezasadne okazały się wnioski o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu bądź też o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji.</p>	
--	--

<p><b>OKOLICZNOŚCI UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</b></p>	<p><b>PODLEGAJĄCE</b></p>
	-----
<p>Zwiąże o powodach uwzględnienia okoliczności</p>	
-----	-----
<p><b>ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</b></p>	
<p><b>5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</b></p>	
	<p>Przedmiot utrzymania w mocy</p>
<p>wyrok utrzymano w mocy w całości</p>	
<p>Zwiąże o powodach utrzymania w mocy</p>	
<p>Żaden z zarzutów apelacji nie został uwzględniony z przyczyn wskazanych w punkcie 3 niniejszego uzasadnienia, nie zaistniały też żadne bezwzględne przyczyny odwoławcze, zatem zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy. Z przeprowadzonej w sposób prawidłowy oceny dowodów, opartej na szczegółowej i przekonującej argumentacji, opartej o zasady logicznego rozumowania, wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego sąd I instancji wywiódł słuszny wniosek o winie i sprawstwie oskarżonego.</p>	

<b>5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</b>	
	Przedmiot i zakres zmiany
-----	
Zwięźle o powodach zmiany	
-----	-----

<b>5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</b>		
<b>5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylecia</b>		
1.1.	-----	# art. 439 k.p.k.-----
Zwięźle o powodach uchylecia		
-----	-----	
2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia		
-----	-----	
3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
-----	-----	

4.1.	----- # art. 454 § 1 k.p.k.-----	
Zwięźle o powodach uchylenia		
-----	-----	
<b>5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</b>		
-----	-----	
<b>5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</b>		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
	-----	-----
<b>Koszty Procesu</b>		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
	Oskarżonego obciążono wydatkami za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 złotych oraz obciążono go opłatą za II instancję w kwocie 500 złotych.

<b>PODPIS</b>
sędzia Lucyna Pradelska-Staniczek