

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 maja 2017 roku

Sąd Rejonowy w Bielsku Podlaskim w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący SSR Dariusz Wiśniewski

Protokolant Joanna Radziszewska

przy udziale **Prokuratora** Elżbiety Bułat

Oskarżyciela

publicznego Andrzeja Gryca

po rozpoznaniu na rozprawie w dniach 21 kwietnia i 19 maja 2017 roku

sprawy:

M. G., syna H. i Z. z domu K., urodzonego dnia (...) w O.,

oskarżonego o to, że:

w niustalonym czasie, nie później jednak niż do dnia 29 kwietnia 2015 roku, w sklepie spożywczo-monopolowym przy ul. (...) w R., woj. (...), urządził wbrew art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych (Dz. U. z 2009 roku, Nr 201, poz. 1540, z późn. zm.) bez wymaganego prawem zezwolenia/koncesji gry losowe na automacie H. S. nr A. (...) w celach komercyjnych w ten sposób, że prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą (...) zawarł umowę dzierżawy powierzchni z prowadzącym sklep spożywczo-monopolowy przy ul. (...) w R., na podstawie której wydzierżawił powierzchnię lokalu i zapewnił wstawienie do niego ww. automatu, eksploatowanego przez klientów sklepu, przy czym czynu tego dopuścił się działając w warunkach ciągu przestępstw, zanim zapadł wyrok w sprawie o przestępstwo skarbowe określone w tym samym przepisie, a odstępy czasu pomiędzy czynami nie są długie,

to jest o czyn z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 37 § 1 pkt 3 k.k.s.,

I. Oskarżonego uznaje za winnego tego, że w okresie od bliżej niustalonej daty w 2015 roku do dnia 29 kwietnia 2015 roku w sklepie spożywczo-monopolowym przy ul. (...) w R., wbrew przepisom art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (t.j. Dz. U. z 2016 roku, poz. 471, ze zm.), urządził w celach komercyjnych gry hazardowe na automacie (...) numer A. (...) w ten sposób, że prowadząc działalność gospodarczą pod firmą (...) zawarł umowę dzierżawy powierzchni z prowadzącym sklep spożywczo-monopolowy przy ul. (...) w R., na podstawie której wydzierżawił powierzchnię w tym lokalu i zapewnił wstawienie do niego wskazanego wyżej automatu, eksploatowanego następnie przez klientów sklepu, to jest czynu z art. 107 § 1 k.k.s. – i za to na mocy art. 107 § 1 k.k.s. skazuje go oraz wymierza mu **karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny**, równowartość jednej stawki dziennej ustalając na kwotę **75 (siedemdziesiąt pięć) złotych**.

II. Na mocy art. 30 § 5 k.k.s. orzeka **przepadek** automatu z pilotem i środkami pieniężnymi, opisanych w wykazie dowodów rzeczowych numer 1 na karcie 159 akt sprawy pod pozycjami od 1 do 3.

III. Na mocy art. 31 § 5 k.k.s. **zarządza zniszczenie** automatu z pilotem, opisanych w wykazie dowodów rzeczowych numer 1 na karcie 159 akt sprawy pod pozycjami 1 i 2.

IV. **Zasądza** od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę **750 (siedemset pięćdziesiąt) złotych** tytułem opłaty i obciąża go pozostałymi kosztami sądowymi w sprawie.

Sędzia :

II K 102/16

UZASADNIENIE

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

B. W. (1) był właścicielem sklepu spożywczo-monopolowego przy ulicy (...) w R.. W jego prowadzeniu pomagali mu żona B. W. (2) i syn D. W.. Szukając sposobów na podwyższenie rentowności tej działalności, D. W. odnalazł w sieci Internet firmę, która była zainteresowana dzierżawą powierzchni lokali pod automaty do gier, i przekazał jej swój numer telefonu. Po pewnym czasie, skontaktował się z nim mężczyzna posługujący się imieniem (...), który poinformował go, iż jest aktualnie w posiadaniu automatu do gier i może go wstawić do sklepu jego ojca, w zamian za co będzie mu płacił czynsz dzierżawny. B. W. (1) zaakceptował takie rozwiązanie. W bliżej nieustalonej dacie z pierwszego lub początku drugiego kwartału 2015 roku, mężczyzna podający się za (...) przyjechał do R. i wstawił do sklepu przy ulicy (...) automat do gier (...) o numerze A. (...). Jednocześnie, przedłożył B. W. (1) do podpisu umowę dzierżawy powierzchni, w której jako dzierżawca wskazana była firma (...) z siedzibą w O., a czynsz dzierżawny ustalono na kwotę 200 złotych miesięcznie. Właściciel sklepu otrzymał ponadto pilot do włączania automatu i numer telefonu, pod który miał dzwonić w razie problemów z urządzeniem albo wyczerpania się w nim środków pieniężnych na wypłatę ewentualnych wygranych. Działalność pod firmą (...) prowadził M. G., który – podobnie, jak B. W. (1) – nie posiadał koncesji na prowadzenie kasyna gry. Do dnia 29 kwietnia 2015 roku wskazany wyżej automat był eksploatowany przez klientów sklepu (...). W podanej dacie, funkcjonariusze celni z Urzędu Celnego w B. przeprowadzili kontrolę w tym lokalu, w wyniku której automat do gier oraz pilot do niego zostały zatrzymane. Po późniejszym, siłowym otwarciu tego urządzenia, zabezpieczono także znajdujące się w nim środki pieniężne w łącznej kwocie 35 złotych. B. W. (1) zmarł w dniu 5 maja 2015 roku.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie zeznań B. W. (2) (**k. 10 – 11, 600 – 61**), M. W. (**k. 26 – 27**) oraz D. W. (**k. 550 – 56, 2590**), a także przy wykorzystaniu protokołu kontroli (**k. 1 – 4**), pokwitowań (**k. 5, 78**), protokołów oględzin wraz z materiałem poglądowym (**k. 15 – 16, 70 – 77**), zapisu z eksperymentu (**k. 23**), notatki służbowej (**k. 42**), kopii odpisu skróconego aktu zgonu (**k. 64**), danych z ewidencji działalności gospodarczej (**k. 65, 161**), sprawozdania z badań wraz z załącznikami (**k. 92 – 97**) i kopii umowy dzierżawy powierzchni (**k. 124**).

M. G. przedstawiono zarzut popełnienia przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. Oskarżony nie przyznał się do winy i skorzystał z prawa do odmowy złożenia wyjaśnień (**por. k. 145**).

Sąd zważył, co następuje:

Poza sporem pozostaje, iż w dniu 29 kwietnia 2015 roku funkcjonariusze celni z Urzędu Celnego w B. przeprowadzili kontrolę w sklepie spożywczo-monopolowym przy ulicy (...) w miejscowości R., należącym do B. W. (1). Ujawnili tam podłączone do sieci elektrycznej, sprawne urządzenie elektroniczne o nazwie (...) i numerze seryjnym A. (...) (**k. 1 – 4**). Eksperyment (**k. 23**), który przeprowadził na owym urządzeniu funkcjonariusz celny M. W. (**k. 26 – 27**), wykonane w dalszej kolejności oględziny zewnętrzne (**k. 15 – 16**) i wewnętrzne (**k. 70 – 77**), a także badania specjalistyczne (**k. 92 – 97**), jednoznacznie wykazały, że służy ono do rozgrywania tzw. gier na automacie w rozumieniu art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (t.j. Dz. U. z 2016 roku, poz. 471, z późn. zm.), które zalicza się do gier hazardowych (art. 1 ust. 2 ww. aktu prawnego). Okoliczność ta nie była kwestionowana w toku procesu.

B. W. (1) zmarł w dniu 5 maja 2015 roku, zanim udało się go przesłuchać (**k. 64**). Jego syn D. W. zeznał (**k. 550 – 56, 2590**), że szukając sposobu podwyższenia rentowności sklepu ojca, znalazł w Internecie firmę, która miała automaty do gier i była zainteresowana dzierżawieniem pod nie powierzchni w różnego rodzaju lokalach. Zadzwoił tam i pozostawił kontakt do siebie. Po pewnym czasie w imieniu tej firmy zatelefonował do niego mężczyzna, który przedstawił się jako (...) i podał,

iż ma aktualnie wolny automat i może go wstawić do ich sklepu. Gdzieś na początku kwietnia 2015 roku mężczyzna ten przyjechał do R., przywożąc ze sobą urządzenie, które w dniu 29 kwietnia 2015 roku zabezpieczyli funkcjonariusze celni. Miał ze sobą umowę, którą podpisał ojciec świadka. Pozostawił im pilot służący do uruchamiania urządzenia i numer kontaktowy, pod który mieli dzwonić, gdyby pojawiły się jakieś problemy z automatem lub zabrakło w nim środków na wypłatę wygranych. Oświadczył, że co miesiąc będzie do nich przyjeżdżał, rozliczał automat, wystawiał fakturę za dzierżawę i opłacał gotówką czynsz. Świadek dodał, że zanim ten mężczyzna zdążył pojawić się u nich ponownie, doszło do kontroli

z Urzędu Celnego. Dowiedział się on telefonicznie o tym fakcie i więcej się nie pojawił. D. W. kategorycznie zaprzeczył, aby jego ojciec kupił ujawniony w sklepie automat do gier. Jego depozycje w całości potwierdziła jego matka, B. W. (2) (**k. 10 – 11, 600 – 61**), choć nie była ona pewna, kiedy dokładnie sporne urządzenie zostało wstawione do sklepu – wskazując, że nastąpiło to na około miesiąc przed kontrolą. Wymieniona przekazała także organom ścigania numer kontaktowy zostawiony przez (...), którego jednak nie udało się powiązać z osobami występującymi w sprawie (**por. k. 42**).

Zeznania złożone przez D. W. i B. W. (2) są spójne, konsekwentne, wzajemnie się uzupełniają, jak też z pozytywnym skutkiem poddają się weryfikacji przez pryzmat zasad logiki i wskazań doświadczenia życiowego, toteż Sąd obdarzył je przymiotem wiarygodnych.

D. W. dostarczył umowę dzierżawy powierzchni lokalu (**k. 124**), na mocy której B. W. (1) wydzierżawił firmie (...) z siedzibą w O. powierzchnię swojego sklepu przy ulicy (...) w R. pod automat (...) o numerze A. (...), w zamian za (płatny co miesiąc) czynsz dzierżawny w wysokości 200 złotych. Z treści tej umowy wynika, iż zawarto ją w R., natomiast nie jest ona opatrzona żadną datą.

Działalność gospodarczą pod firmą (...) z siedzibą w O. prowadzi oskarżony (**k. 65, 161**). Zgodnie z przepisami cytowanej już ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, działalność w zakresie gier na automatach może być prowadzona po uzyskaniu koncesji (art. 6 ust. 1),

a urządzenie takich gier jest dozwolone wyłącznie w kasynach (art. 14 ust. 1). Poza sporem pozostaje, że ani M. G., ani B. W. (1) nie posiadali ww. koncesji, a sklep przy ulicy (...) w R. nie może być uznany za kasyno gier. Brak jest również wątpliwości co do tego, że poprzez wstawienie do sklepu (...) sprawnego automatu do gier, który był eksploatowany przez klientów tego lokalu, udzielenie instruktażu z zakresu obsługi tego urządzenia i zapewnienie dalszego wsparcia technicznego, przy jednoczesnym zastrzeżeniu dla siebie generowanych przez nie zysków, M. G. „urządzał” gry hazardowe na automacie i czynił to w celach komercyjnych.

Reasumując, zgromadzony w sprawie materiał dowodowy dał podstawę do przyjęcia, że M. G., w okresie od bliżej nieustalonej daty w 2015 roku do dnia 29 kwietnia 2015 roku, w sklepie spożywczo-monopolowym przy ulicy (...) w R., wbrew przepisom art. 6 ust. 1 i art. 14

ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (t.j. Dz. U. z 2016 roku, poz. 471, ze zm.), urządzał w celach komercyjnych gry hazardowe na automacie (...) numer A. (...) w ten sposób, że prowadząc działalność gospodarczą pod firmą (...) zawarł umowę dzierżawy powierzchni z prowadzącym sklep spożywczo-monopolowy przy ulicy (...) w R., na mocy której wydzierżawił powierzchnię w tym lokalu i zapewnił wstawienie do niego wskazanego automatu, eksploatowanego następnie przez klientów sklepu – czym zrealizował ustawowe znamiona występku z art. 107 § 1 k.k.s.

Sąd w wyroku nieznacznie zmodyfikował opis czynu zawarty w akcie oskarżenia, przyjmując – zgodnie z zeznaniami świadków – iż sporny automat funkcjonował w sklepie w R. w okresie od daty bliżej nieustalonej w 2015 roku do dnia 29 kwietnia 2015 roku (rysującą się w tym zakresie wątpliwość, której nie udało się usunąć w toku procesu,

należało bowiem rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego, w myśl art. 5 § 2 k.p.k.), zastępując określenie „gry losowe na automacie” określeniem „gry hazardowe”, z uwagi na aktualne brzmienie przepisu art. 107 § 1 k.k.s., a także pominął określenie „bez wymaganego prawem zezwolenia / koncesji”, albowiem „zezwoenie” nie odnosi się do tego typu działalności, z kolei działanie „bez wymaganej koncesji” jest właśnie działaniem wbrew przytoczonym przepisom ustawy. Z kwalifikacji prawnej czynu usunięto również art. 37 § 1 pkt 3 k.k.s. (w konsekwencji usuwając również z opisu tego czynu treść tego przepisu), albowiem – abstrahując chwilowo od tego, czy w przedmiotowej sprawie przepis ten mógł zostać zastosowany – nie powinien on być powoływany w kwalifikacji prawnej, a jedynie w podstawie skazania (gdy znajduje zastosowanie).

Zgodnie z treścią art. 37 § 1 pkt 3 k.k.s., sąd stosuje nadzwyczajne obostrzenie kary, jeżeli dany sprawca popełnia dwa albo więcej przestępstw skarbowych, zanim zapadł pierwszy wyrok – chociażby nieprawomocny – co do któregośkolwiek z nich i każdy z tych czynów wyczerpuje znamiona przestępstwa skarbowego określonego w tym samym przepisie, a odstępy czasu pomiędzy nimi nie są długie. Według rzecznika oskarżenia publicznego, regulacja ta winna znaleźć zastosowanie w niniejszej sprawie, gdyż prawomocnym wyrokiem wydanym przez Sąd Rejonowy wB. w dniu 9 lipca 2015 roku

w sprawie o sygnaturze akt (...) M. G. został skazany na karę grzywny za czyn z art. 107 § 1 k.k.s., popełniony „w nieustalonym czasie, nie później jednak niż w dniu 23 czerwca 2014 roku” (**por. k. 241**). Należy jednak wskazać, że przepis art. 37 § 1 pkt 3 k.k.s. określa konstrukcję zwaną ciągiem przestępstw skarbowych, która nawiązuje do ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., a regulacji tej nie sposób odczytywać z pominięciem art. 37 § 4 k.k.s., w myśl której, w sytuacji określonej w art. 37 §

1 pkt 3 k.k.s. sąd orzeka tylko jeden raz karę za wszystkie zbiegające się przestępstwa skarbowe na podstawie przepisu, którego znamiona każde z nich wyczerpuje, w granicach określonych w art. 38 § 1 lub 2 k.k.s. Wynika z tego, że omawiana konstrukcja znajdzie zastosowanie tylko w takiej sytuacji, gdzie sprawca w jednym postępowaniu odpowiada za popełnienie dwóch albo więcej przestępstw skarbowych określonych w tym samym przepisie, odstępy czasu pomiędzy którymi nie są długie; zamiast wymierzać sprawcy kary za poszczególne przestępstwa, a następnie orzekać karę łączną, sąd wymierza wówczas za wszystkie czyny jedną karę, obligatoryjnie stosując nadzwyczajne jej obostrzenie.

Sąd wymierzył M. G. karę 100 stawek dziennych grzywny, wysokość jednej stawki dziennej ustalając na kwotę 75 złotych. Okolicznością obciążającą była uprzednia, wielokrotna karalność oskarżonego (**por. k. 231 – 232**). M. G. nie przyznał się do winy, odmawiając przy tym złożenia wyjaśnień, do czego miał – oczywiście – pełne prawo, ale przez co sam pozbawił też Sąd możliwości uwzględnienia przy wymiarze kary istotnych okoliczności łagodzących. W tej sytuacji, za tego typu przesłankę Sąd uznał jedynie fakt, że automat dostarczony przez oskarżonego do sklepu przy ulicy (...) w R. funkcjonował tam stosunkowo krótko, nie cieszył się dużym zainteresowaniem i w istocie nie wygenerował mu zysku. Ustalając wysokość grzywny Sąd miał też na względzie fakt, że M. G. nie posiada większego majątku, a z prowadzonej działalności gospodarczej deklaruje dochody na poziomie 2.000 – 3.000 złotych miesięcznie, na współutrzymaniu mając małoletnią córkę.

Oskarżyciel publiczny domagał się orzeczenia wobec oskarżonego, obok kary grzywny, również kary 6 miesięcy pozbawienia wolności, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 2 lat, lecz Sąd nie znalazł ku temu wystarczających podstaw. Po pierwsze, zasadność takiego rozstrzygnięcia, jak wynikało z mowy końcowej oskarżyciela, wywodzona była w istocie z przeświadczenia o konieczności zastosowania nadzwyczajnego obostrzenia kary, która to instytucja w rzeczywistości nie znajduje tutaj zastosowania. Po drugie, w odniesieniu do M. G. zachodziły wątki, wymienione już wyżej, okoliczności łagodzące, zaś jedyną przesłanką obciążającą była jego uprzednia karalność – przy czym za przestępstwo skarbowe został on ukarany tylko raz i to dopiero po popełnieniu czynu, za który odpowiada w sprawie niniejszej, zaś inne skazania dotyczyły pospolitych przestępstw, których dopuścił się kilka lat wcześniej.

W toku postępowania przygotowawczego zabezpieczono automat do gier wraz z pilotem oraz znajdujące się w tym urządzeniu środki pieniężne (**k. 5, 78**). Zgodnie z dyspozycją art. 30 § 5 k.k., Sąd był zobligowany do orzeczenia przepadku tych przedmiotów. Zasadne i znajdujące oparcie w treści art. 31 § 5 k.k.s. było zarazem zarządzenie

zniszczenia automatu do gier wraz ze stanowiącym jego część pilotem, albowiem sprzedaż urządzeń do gier, w stosunku do których nie zarządzono zniszczenia, jest dopuszczalna wyłącznie na rzecz podmiotów, które uzyskały koncesje albo zezwolenie na urządzanie gier (art. 30 § 5a k.k.s.), co w rzeczywistości czyni ich sprzedaż (z uwagi na małe zainteresowanie tych podmiotów) znacznie utrudnioną.

O kosztach sądowych rozstrzygnięto zgodnie z art. 627 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., w tym o wysokości opłaty w myśl art. 3 ust. 1 i art. 21 pkt 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. z 1983 roku, Nr 49, poz. 223, z późn. zm.).

Sędzia :