

Sygn. akt II Ka 830/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 stycznia 2020r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Karol Troć
Protokolant:	st.sekr.sądowy Agata Polkowska

przy udziale oskarżyciela publicznego przedstawiciela Naczelnika Mazowieckiego UCS w Warszawie Anny Soboty po rozpoznaniu w dniu 8 stycznia 2020 r.

sprawy **A. G.**

oskarżonego z art. 107 §1 kks i art. 110 a §1 kks

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Siedlcach

z dnia 3 września 2019 r. sygn. akt II K 1204/18

I. wyrok utrzymuje w mocy;

II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 4140 złotych tytułem kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II Ka 830/19
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	
1. CZEŚĆ WSTĘPNA		

1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji

Wyrok Sądu Rejonowego w Siedlcach z dnia 3 września 2019 r. sygn. akt II K 1204/18

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	
#	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	
#	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

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

2.1. Ustalenie faktów

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

2.2. Ocena dowodów

2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu

2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu

<p>3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</p>		
Lp.	Zarzut	
	<p>1. Obrazy przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, w szczególności art. 7 kpk w zw. z art. 113 §1 kks poprzez przeprowadzenie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, w tym niewyjaśnienie w należyтым stopniu wszystkich okoliczności sprawy</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>
<p>2. Dokonanie błędnych ustaleń faktycznych, że:</p> <p>a) oskarżony urządził wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych bez wymaganej prawem koncesji i poza kasynem gry, gry na automacie, w sytuacji gdy z materiału dowodowego wynikało jedynie, iż oskarżony zawarł umowy podnajmu lokalu użytkowego, brak jest z kolei ustaleń kto był właścicielem automatów, kto, kiedy i w jakich okolicznościach wstawił automaty do lokalu oraz kto czerpał korzyści z przedmiotowych automatów,</p> <p>b) oskarżony prowadził reklamę gier hazardowych w sytuacji, gdy w sprawie nie poczyniono żadnych ustaleń, kto zamówił wykonanie plansz przedstawiających ruletkę oraz kto zamieścił te plansze w lokalu (...) w S.,</p> <p>c) oskarżony uświadamiał sobie, iż jego działalność jest karalna w sytuacji, gdy po pierwsze w wielu tożsamyh sprawach oskarżony</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	

<p>został uniewinniony od zarzucanych czynów, a nadto w doktrynie i orzecznictwie, w tym orzecznictwie Sądu Najwyższego, pojawiło się wiele rozbieżności</p>		
<p>3. obraży prawa materialnego, tj. art. 107 §1 kks poprzez jego wadliwą wykładnię i uznanie, że desygnatem pojęcia „urządzenie” są zachowania przypisane oskarżonemu, tj. podpisanie i zawarcie umowy podnajmu powierzchni, podczas gdy przez urządzenie należy rozumieć działanie znacznie szersze, takie jak objęte zamiarem bezpośrednim lub ewentualnym układanie systemu gry, zatrudnienie i przeszkolenie pracowników, organizowanie gry, czerpanie korzyści, udostępnienie automatów do publicznego korzystania, bieżąca obsługa automatów czyli czynności sprawcze, na których przypisanie oskarżonemu nie pozwala zgromadzony materiał dowodowy</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Ad 1. Skarżący nie rozwinął zarzutu obraży art. 7 kpk, tj. błędnej oceny zebranych w sprawie dowodów, nie wskazując zupełnie, które dowody Sąd ocenił niewłaściwie ani na czym nieprawidłowość tej oceny miałyby polegać. Z treści uzasadnienia apelacji wynika, że skarżący kwestionuje prawidłowość ustaleń faktycznych, podnosząc w zakresie postępowania dowodowego, że Sąd nie uzupełnił tego postępowania z urzędu – nie podnosząc jednak tego zarzutu, zwłaszcza że z uwagi na charakter tych dowodów (wykazywanie czynności sprawczych</p>		

oskarżonego, a nie okoliczności, że czynności tych dokonała inna, wskazana osoba), zarzut taki mógłby działać na niekorzyść oskarżonego. Tym niemniej, ani skarżący nie wskazał, ani Sąd odwoławczy nie znalazł nieprawidłowości w ocenie zebranego w I instancji materiału dowodowego; skarżący nie zakwestionował wiarygodności żadnego z dowodów osobowych ani z dokumentów.

Ad 2. W ocenie Sądu odwoławczego dokonane przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne są prawidłowe. Dla możliwości przypisania oskarżonemu sprawstwa w zakresie zarzuconych mu czynów nie było konieczne ustalenie wszystkich, najdrobniejszych szczegółów prowadzonej przez niego działalności gospodarczej pod firmą (...). Zebrane w sprawie dowody, w szczególności w postaci umów podnajmu lokali, protokołów ich przeszukań, a także zeznań świadków wskazywały jednoznacznie, że A. G. na co najmniej kilka miesięcy przed datami kontroli zawarł z dysponentami lokali umowy ich podnajmu po to, by prowadzić w nich działalność gospodarczą, która miała mu przynosić zyski, pozwalające chociażby na uiszczanie czynszu najmu. Obecność tych umów w kontrolowanych obiektach świadczy logicznie o tym, że umowy te pozostawały aktualne, a więc że oskarżony nadal w nich tę działalność prowadził – a nie zaprzeczyły temu wnioskowaniu żadne dowody (w szczególności wyjaśnienia oskarżonego, bo ten żadnych wyjaśnień nie złożył). Jeśli więc oskarżony chciał prowadzić w skontrolowanych lokalach działalność gospodarczą i taka działalność w nich

się odbywała, naturalną jest konstatacja, że to oskarżony tę działalność w nich zorganizował; nie ma przy tym znaczenia, czy działał z wykorzystaniem urządzeń i przedmiotów stanowiących jego własność, czy może wypożyczonych lub wyleasingowanych, czy wprowadził je do lokali sam czy z pomocą innych osób, czy pobierał dla siebie całość zysków, czy też może ze względu na formę prowadzenia działalności (np. franczyza) zyskami dzielił się z kimś innym w ustalonych w umowie proporcjach itd. Na tej samej zasadzie, przy braku kontrdowodów, całkowicie logicznym i w pełni uprawnionym było ustalenie, że skoro reklamy usytuowane w jednym z kontrolowanych lokali miały zachęcać do hazardu, a więc do korzystania z urządzanych przez oskarżonego gier na automatach, to nie kto inny, ale właśnie oskarżony, we własnym interesie, prowadził reklamę tych gier – niezależnie od tego, czy sam zlecił wykonanie tablic reklamowych, bo nie na tym prowadzenie akcji reklamowej polega.

Co do zarzutu nieistnienia po stronie oskarżonego świadomości bezprawności podejmowanego działania, w pierwszej kolejności zauważyć można brak logiki łącznie podnoszonych zarzutów, że oskarżony żadnych działań nie podejmował oraz że je podejmował, ale bez świadomości ich bezprawności. Traktując to jednak jako zarzut alternatywny zauważyć należy, że kwestia ewentualnego pozostawania przez oskarżonego w błędzie – usprawiedliwionym okolicznościami przekonaniu o legalności urządzanych gier - została prawidłowo oceniona przez Sąd merytoryczny. Skarżący wskazał

w tym zakresie na swoisty „chaos orzecznicy” w zakresie stosowania normy blankietowej art. 107 § 1 kks i dopełniających je przepisów, jednakże nieświadomość jest stanem braku jakiegokolwiek wiedzy na dany temat i należy odróżnić ją od wątpliwości, które - jeżeli istniały po stronie oskarżonego - wskazywały na realną możliwość popełnienia przestępstwa. Jeśli więc rzekome (bo niewykazane) wydanie przez sądy wielu orzeczeń, w których oskarżonego uniewinniono od analogicznych zarzutów, miałyby mieć wpływ na stan jego świadomości w czasie popełniania zarzuconych mu czynów, niewątpliwie więc musiał on w tym czasie wiedzieć, iż organy ścigania uznają takie zachowania za bezprawne, co nie pozwala nie mieć żadnej wiedzy i żadnych wątpliwości co do ich legalności. W takiej sytuacji pozbawione logiki jest twierdzenie, że oskarżony z wydawanych orzeczeń wybiórczo akceptował tylko te dla siebie korzystne i na nich budował swoje przeświadczenie w przedmiocie legalności prowadzenia działań w niniejszej sprawie, zupełnie nie dopuszczając do tej świadomości, w konsekwencji nawet nie przypuszczając i w związku z tym nie godząc się z możliwością, że ta część świata prawniczego, która działania takie (w świetle licznych orzeczeń TSUE i SN – słusznie) ocenia jako nielegalne, może mieć rację. Owszem, stanowisko krajowych sądów przez pewien okres mogło być niejasne i wprowadzać stan niepewności co do charakteru i mocy wiążącej przepisów art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych. Jednakże przepisy te były jawne, ich treść znana oskarżonemu. Od oskarżonego jako przedsiębiorcy należało wymagać oraz oczekiwać

standardów postępowania dużo rozważniejszych niż w przypadku zwykłego obywatela co do dostosowania tych zachowań do znanego mu, obowiązującego porządku prawnego. W ocenie Sądu Okręgowego, trudno przyjąć, że oskarżony nie miał świadomości tego, że w polskim porządku prawnym działalność polegająca na urządzaniu gier hazardowych była zawsze działalnością koncesjonowaną, a więc reglamentowaną przez państwo i w związku tym, że w sposób uzasadniony mógł przyjmować, że w czasie obowiązywania ustawy o grach hazardowych, przedsiębiorca prowadzący tego rodzaju działalność, nie musi posiadać stosownej koncesji. Osoba zajmująca się profesjonalnie tego rodzaju działalnością, znająca niewątpliwie treść przepisów ustawy, we własnym interesie nie powinna podejmować zachowań, o których wie, że choćby potencjalnie mogą skutkować odpowiedzialnością karną. Oskarżony, nie uzyskując koncesji na prowadzenie kasyna gry, nie powstrzymał się ze swoją działalnością do czasu jej uzyskania, co najmniej godząc się na to, że swoim zachowaniem narusza przepis art. 6 ust. 1 ugh, przez to popełnia przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks.

Ad 3. Zarzut obrazy prawa materialnego, tj. art. 107 § 1 kks poprzez jego błędną wykładnię wydaje się być wynikiem mało wnikliwej lektury uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Wbrew zarzutowi, Sąd I instancji w zakresie czynności sprawczych nie ustalił, że oskarżony jedynie „podpisał i zawarł” umowy podnajmu lokali, o czym świadczy

<p>treść tego uzasadnienia, gdzie Sąd dokonał ustaleń o tym, że oskarżony prowadził w tych lokalach działalność związaną z urządzaniem gier hazardowych i gry takie w tych miejscach urządzał. Jeśli więc Sąd ustalił, że oskarżony urządzał gry hazardowe (a zarzut dokonania błędnych w tym zakresie ustaleń faktycznych został już uznany za niezasadny), nie może skarżący twierdzić, że urządzanie gier hazardowych nie mieści się w zakresie pojęciowym urządzania gier hazardowych. Wskazany zarzut uznać należy za rozszerzenie zarzutów poprzednich, a dotyczących tego, że uzyskane dowody bezpośrednio wskazują tylko na zawarcie umów podnajmu lokali oraz że całokształt dowodów nie pozwala na dokonanie ustaleń faktycznych o popełnieniu przez oskarżonego czynów z aktu oskarżenia. Do zarzutów tych ustosunkowano się zaś już powyżej.</p>		
<p>Wniosek</p>		
<p>1. Zmiana wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	
<p>2. Uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi I Instancji do ponownego rozpoznania</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>		
<p>Wyrok jest prawidłowy, zarzuty nie były trafne, nie było więc podstaw do zmiany wyroku</p>		

i uniewinnienia oskarżonego, a prawidłowość postępowania nie daje żadnych podstaw do uchylenia wyroku i ponownego rozpoznawania sprawy w I instancji

4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU	
1.	
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
5. ROZSTRZYGNIECIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO	
5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji	
1.	Przedmiot utrzymania w mocy
Wyrok w całości utrzymano w mocy	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy	
Bezasadność zarzutów, brak okoliczności podlegających uwzględnieniu z urzędu	
5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji	
1.	Przedmiot i zakres zmiany
Zwięźle o powodach zmiany	

5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji

5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylecia		
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 uchylecia		
5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania		
5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. Koszty Procesu		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
--------------------------------	-------------------------

II.

Sąd nie uwzględnił apelacji, wniesionej wyłącznie przez obrońcę oskarżonego. Zgodnie z art. 636 § 1 kpk „w sprawach z oskarżenia publicznego, w razie nieuwzględnienia środka odwoławczego, wniesionego wyłącznie przez oskarżonego lub oskarżyciela posiłkowego, koszty procesu za postępowanie odwoławcze ponosi na ogólnych zasadach ten, kto wniósł środek odwoławczy”. W ocenie Sądu Okręgowego nie zaistniały określone w art. 624 § 1 kpk podstawy do zwolnienia oskarżonego z kosztów procesu.

Wg art. 616 § 1 kpk na koszty procesu składają się koszty sądowe (a więc opłaty sądowe i wydatki, poniesione przez Skarb Państwa od chwili wszczęcia postępowania) oraz uzasadnione wydatki stron, w tym z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy lub pełnomocnika (co w sprawie niniejszej nie miało zastosowania).

Wysokość opłaty regulują przepisy ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t. jedn. Dz.U.1983.49.223 ze zm.), w szczególności zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 3 „skazany w pierwszej instancji obowiązany jest uiścić opłatę w razie skazania na karę pozbawienia wolności - do 6 miesięcy - 120 zł”. Wg art. 3 ust. 1 tej ustawy „skazany w pierwszej instancji na karę grzywny obowiązany jest uiścić opłatę w wysokości 10 %, nie mniej jednak niż 30 zł, a w razie orzeczenia grzywny obok kary pozbawienia wolności - w wysokości 20 % od kwoty wymierzonej grzywny”. Art. 6 – „W razie orzeczenia kary łącznej opłatę wymierza się od tej kary”. Przy łącznej grzywnie 400 stawek dziennych po 100 zł opłata wynosi 4000 zł.

Sposób obliczania wydatków Skarbu Państwa reguluje Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym (Dz.U.2013.663 j.t.), zgodnie z którym, przy braku wydatków związanych np. z konwojowaniem, przechowywaniem przedmiotów, mediacją, okazaniem, badaniami lekarskimi i kosztów dojazdu uczestników czynności, wydatki Skarbu Państwa w postępowaniu odwoławczym ograniczają się do zryczałtowanych kosztów za doręczenie wezwań i innych pism w każdej instancji w postępowaniu sądowym w kwocie 20 zł.

Tym samym na koszty postępowania odwoławczego
złożyły się opłata w kwocie 120 zł + 4000 zł i ryczałt za
doręczenia w kwocie 20 zł.

7. **PODPIS**