

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

zaoczny wobec M. A.

Dnia 28 maja 2013 r.

Sąd Rejonowy w Lubaniu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący SSR Bartosz Gajewski

Protokolant Małgorzata Łasecka

w obecności Prokuratora --/--

po rozpoznaniu dnia 28.05.2013 r. sprawy karnej

1) (...), s. M. i K.,

ur. (...) w F. – Tunezja,

oskarżonego o to, że:

pełniąc funkcję Prezesa Zarządu spółki (...) – Sp. z o.o. z siedzibą w B. (...), ul. (...) i będąc z tego tytułu na podstawie prawa uprawnionym i zobowiązanym do prowadzenia spraw gospodarczych tej spółki, prowadził w lokalu o nazwie Sklep (...) w L. (...), ul. (...), w okresie od 16.12.2010r. do 26.07.2011r., gry na automacie H. (...) bez numeru, wbrew przepisom Ustawy z dnia 19.11.2009r. o grach hazardowych (Dz.U. nr 201, poz. 1540),

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks,

2) **J. S. (1)**, s. H. i T. z d. M.,

ur. (...) w Ł.,

oskarżonego o to, że:

pełniąc funkcję Prezesa Zarządu spółki (...) – Sp. z o.o. z siedzibą w B. (...), ul. (...) i będąc z tego tytułu na podstawie prawa uprawnionym i zobowiązanym do prowadzenia spraw gospodarczych tej spółki, prowadził w lokalu o nazwie Sklep (...) w L. (...), ul. (...), w okresie od 16.12.2010r. do 26.07.2011r., gry na automacie H. (...) bez numeru, wbrew przepisom Ustawy z dnia 19.11.2009r. o grach hazardowych (Dz.U. nr 201, poz. 1540),

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks

I. uznaje oskarżonego M. A. winnym popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt 1 części wstępnej wyroku , tj. przestępstwa z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks i za to na podstawie art. 107 § 1 kks wymierza mu karę grzywny w ilości 40 (czterdziestu) stawek dziennych przy przyjęciu, iż jedna stawka dzienna równoważna jest kwocie 60 zł (sześćdziesięciu złotych),

II. uznaje oskarżonego J. S. (1) winnym popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt 2 części wstępnej wyroku , tj. przestępstwa z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks i za to na podstawie art. 107 § 1 kks wymierza mu karę grzywny w ilości 40 (czterdziestu) stawek dziennych przy przyjęciu, iż jedna stawka dzienna równoważna jest kwocie 60 zł (sześćdziesięciu złotych),

III. na podstawie art. 30 § 5 kks orzeka przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci:

- automatu do gier o nazwie H. (...) bez numeru wraz z przewodem elektrycznym zajęte za pokwitowaniem PL/MF/AB nr (...) z dn. 26.07.2011r.,

- kluczy w ilości 2 szt. o nr (...) Pat. A. D. i nr (...) Pat. A. D. zajęte za pokwitowaniem PL/MF/AB nr (...) z 08.08.2011r., przechowywane w Magazynie (...) Izby Celnej we W., (...)-(...) L., ul. (...), oraz

- umowy najmu zawartej w dniu 16.12.2010r. pomiędzy Sklepem (...), (...)-(...) L., ul. (...), a (...) Sp. z o.o. (...)-(...) B., ul. (...), przechowywanej w aktach sprawy,

opisanych w wykazie dowodów rzeczowych zabezpieczonych do sprawy RKS 460/2011/45200 ((...)),

IV. na podstawie art. 113 § 1 kks w zw. z art. 627 kpk zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa zryczałtowane koszty niniejszego postępowania po 1/2 części, zaś na podstawie art. 17 ust. 1 w zw. z art. 21 pkt 2 ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych nie wymierza im opłaty.

UZASADNIENIE

W dniu 16.12.2010 r. E. L., właścicielka sklepu ogólnospżywczego znajdującego się w L. (...) podpisała z firmą (...) sp. z o.o. reprezentowaną przez M. A. umowę najmu części lokalu celem umieszczenia tam kawiarenek internetowych oraz elektronicznych urządzeń zabawowych. W/w umowę zawarto na czas określony i miała obowiązywać do dnia 16.12.2015 r.

Na przełomie marca i kwietnia 2011 r. firma (...) wstawiła do sklepu kafejkę internetową, którą następnie wycofała. W jej miejsce w dniu 21.07.2011 r. nieustalona osoba o imieniu P. wstawiła, nieoznakowany automat do gier A. H. S.. Automat został podłączony do sieci energetycznej.

(dowód: zeznania E. L. – k. 12, k. 54, E. R. – k. 62, M. S. – 14, protokół zatrzymania rzecz – k. 27, umowa – k. 18)

W dniu 26.07.2011 r. funkcjonariusze Urzędu Celnego w L. przeprowadzili w sklepie (...) kontrolę w zakresie przestrzegania przepisów regulujących urządzenie i prowadzenie gier hazardowych. W toku czynności poddano badaniom znajdujący się tam automat A. H. S.. W czasie eksperymentu, po włączeniu automatu ustalono, że gry zainstalowane na urządzeniu mają charakter losowy, a ich wynik jest niezależny od gracza. Aby rozpocząć grę automat inkasował gotówkę, za którą wykupywało się punkty kredytowe pozwalające na rozpoczęcie gry. Wygraną stanowiły punkty, które umożliwiały przedłużenia gry bez konieczności dodatkowej wpłaty gotówki. Możliwe także było rozpoczęcie nowej gry przez wykorzystanie wygranej z gry poprzedniej. Automat ten nie był w żaden sposób oznaczony – brak było tabliczek znamionowych.

(dowód:, E. R. – k. 62, M. S. – 14, protokół kontroli – k. 5 , oględzin – k. 16, k. 38, opinia – k. 42,

W dniu 08.08.2011 r. w mieszkaniu należącym do E. K. (1) zabezpieczono 2 sztuki kluczy z przypiętą zawieszka, na której był napis „sklep (...)”. E. K. (2) jest znajomą J. S. (1), która pomagała mu w prowadzeniu spółki (...). J. S. (1) i A. M., co najmniej do dnia 19.01.2012 r. byli w firmie (...) sp. z o.o. współnikami z równymi udziałami i pełnili funkcję prezesów zarządu. Spółka (...) nie posiadała zezwolenia na prowadzenie gry na automacie zabezpieczony u E. L..

(dowód: częściowo wyjaśnienia J. S. – k.255, protokół zatrzymania rzecz – k. 27, wyciąg KRS – k. 65)

W swoich wyjaśnieniach oskarżeni nie przyznali się do zarzucanego im czynu. J. S. (1) utrzymywał, że z firmą (...) nie ma nic wspólnego. Podkreślał, że zna M. A., bo to kupił od niego spółkę. Natomiast funkcję prezesa sobie zostawił, aby kontrolować legalność spółki. Zaprzeczył, aby zabezpieczony w L. automat był jego własnością. Podnosił,

iż pieczętka na umowie i podpis M. A. jest sfalszowany. Nadto zauważył, że automaty spółki nie miały cecha automatów hazardowych, a służyły jedynie do zabawy.

Z kolei M. A. wyjaśnił, że Prezesem w właścicielu spółki (...) był „tylko na papierze”. Firmę kupił od T. S. wspólnie z J. S. (3) w 2010 r. T. S. poinformował go, że musi sprzedać firmę bo jej likwidacja to dużo problemów. Kilka dni po tej transakcji przyjechał do niego wpierw T. S., a następnie J. S. (1) i kazali mu złożyć podpis na pustych kartkach. Nadto dodał, iż nigdy nie zajmował się działalnością spółki. Przyznał, iż J. S. (1) powiedział mu, że jeżeli ktoś będzie pytał o spółkę to ma mówić, iż sprzedał ją w Tunezji.

J. S. (1) ma 58 lat. Nie ma nikogo na utrzymaniu. Prowadzi działalności, z której według oświadczenia uzyskuje dochód 1000 złotych miesięcznie. W przeszłości był wielokrotnie karany.

M. A. ma 32 lata. Ma na utrzymaniu 2 dzieci. Pracuje i uzyskuje wynagrodzenie w kwocie 1 500 złotych. W przeszłości nie był karany.

Oskarżeni nie cierpią na schorzenia natury psychologicznej psychiatrycznej lub neurologicznej.

(dowód: wyjaśnienia oskarżonych – k.163, k. 255, k. 95, informacja z KRK – k. 221, k. 222)

Sąd Rejonowy zważył co następuje:

Odnosząc się w pierwszej kolejności do wyjaśnień oskarżonego zważyć należy, że w kwestiach istotnych dla inkryminowanego mu zarzutu są one niewiarygodne. W szczególności nie sposób podzielić tej jego wersji zdarzeń, że oskarżony działalności spółki nie interesował się. Ta okoliczność bowiem jest sprzeczna nie tylko z dowodami ujawnionymi w sprawie, w szczególności z protokołem zatrzymania rzeczy – kluczy do automatu w mieszkaniu E. K. (3) lecz także z jego własnym wyjaśnieniami. J. S. (1) z jednej strony utrzymywał – „ja nie mam nic wspólnego z firmą (...) ja nie pamiętam czy byłem prezesem firmy” z drugiej zaś twierdził – „ja funkcję sobie zostawiłem , żeby kontrolować, żeby to było legalnie” (vide: k. 255v). Nadto podkreślał, że „te maszyny nie miały cech hazardowych (...) i nie podlegają ustawie hazardowej” (vide: k. 163, k. 256). Mając na względzie przytoczone fragmenty wyjaśnień oskarżonego stanąć należy na stanowisku, iż jego twierdzenia, jakoby nie uczestniczył w procesie decyzyjnym spółki (...) są nieprawdziwe i stanowią wyraz przyjętej linii obrony.

Podobnie potraktować należy te jego zapewnienia, jakoby umowy zawarte z właścicielką sklepu w L. na wynajem części powierzchni lokalu była podrobiona. O słuszności tego zapatrywania niech świadczy okoliczność, że klucze do przedmiotowego automatu do gier zabezpieczono w domu E. K. (3), która według oświadczenia oskarżonego – „coś pomagała mi przy spółce”. Tym samym nie sposób zaaprobować twierdzeń oskarżonego, że przedmiotowa umowa nie została zawarta przez spółkę (...), a „ktoś musiał kserować te umowy i w taki sposób przerabiali sobie te umowy”.

W tym stanie rzeczy nie może być wątpliwości, że zapewnienia J. S. (1) o braku wiedzy na temat automatu wstawionego przez spółkę (...) do sklepu spożywczego w L. i podrobieniu umowy najmu części tego lokalu są niewiarygodne.

Odnosząc się do wyjaśnień M. A. to w znakomitej większości uznać należy je za prawdziwe. Sąd dał wiarę oskarżonemu gdy utrzymywał, że spółkę (...) odkupił jedynie formalnie od T. S. i wspólnie z J. S. (3) był jej współnikiem. Nadto jako wiarygodne potraktować należy tego jego zapewnienia, że na polecenie J. S. (1) podpisywał swoim nazwiskiem czyste kartki papieru i nigdy nie zajmował się sprawami spółki. Brak jest bowiem w sprawie takich dowodów i okoliczności, które mogłyby świadczyć o tym, że oskarżony wyjaśnia nieprawdę. Tym niemniej powyższa okoliczność w żadnym razie nie eskulpuje jego odpowiedzialności prawnie – karnej, o czym szerzej poniżej.

Dalej jako niewiarygodne Sąd ocenił zeznania E. K. (3). Świadek utrzymywał, że z firmą (...) nie ma nic wspólnego, gdy tymczasem sam J. S. (1) przyznał, że pomagała mu przy prowadzeniu spraw spółki. Nadto o czym była już mowa, to u niej znaleziono klucze do automatu zabezpieczonego w L., co tylko utwierdza w przekonaniu, że zeznając, iż nie zna spółki (...) mówiła nieprawdę.

Jako wiarygodną natomiast Sąd uznał relację E. L., M. S. (2) oraz E. R. (2). Wszyscy świadkowie to osoby obce, nie zainteresowane konkretnym rozstrzygnięciem w sprawie i z tych też powodów obiektywne. Nadto zeznania E. L. i M. S. (2) nie tylko wzajemnie ze sobą korelują, lecz także znajdują odzwierciedlenie w umowie z dnia 16.12.2010 r. zawartej z firmą (...) sp. z o.o. Nie była zatem żadnego racjonalnego argumentu, by twierdzeniom w/w świadków nie wierzyć.

Sąd nie zakwestionował zgromadzonych w toku niniejszego postępowania i ujawnionych dokumentów w tym opinii biegłego albowiem zostały sporządzone przez upoważnione podmioty w zakresie ich kompetencji, a w przypadku biegłego, w zakresie jego wiedzy i w odpowiedniej formie oraz nie były przez strony kontestowane.

Odnosząc się do wartości dowodowej umowy to zważyć należy, że wprawdzie J. S. (1) i M. A. wespół kwestionowali jej prawdziwość, to jednak fakt ten pozostał bez znaczenia orzeczniczego wobec uznania, iż to firma (...) jest właścicielem zabezpieczonego automatu do gier i że to spółka, której jedynymi wspólnikami byli oskarżeni, na automacie tym urządziła grę w lokalu E. L. w L..

Poddając natomiast merytorycznej analizie zasadność postawionego zarzutu zauważyć trzeba, że zgodnie z art. 107 k.k.s.. kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządza lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny. Wymieniony przepis ma charakter blankietowy, a to oznacza, że odsyła on do innych przepisów o niekarnym charakterze, w tym wypadku przepisów ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 z późn. zm.). Jest niewątpliwym, że w rozpoznawanej sprawie urządzenie należące do firmy (...) zabezpieczone w L. było automatem o niskich wygranych w rozumieniu art. 129 ust. 3 ustawy. Wygraną stanowiły bowiem rzeczy, za które z pewnością uznać należy punkty kredytowe, których zdobycie umożliwiała dalszą kontynuację gry (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r. I KZP 39/99). Zważywszy zaś, że gra na automatach o niskich wygranych jest i była reglamentowana zezwoleniami określonymi w art. 3 w zw. z art. 23 a ust. 1 ustawy o grach hazardowych z 19.11.2009 r., a spółka należąca do oskarżonych stosownego zezwolenia na urządzenie gry nie posiadała, uznać należy że w ten sposób naruszone zostały przepisy, do jakich odwołuję się art. 107 k.k.s.

W tym stanie rzeczy nie może być wątpliwości, iż doszło do wypełnienia znamion czynu zabronionego opisanego w art. 107 § 1 k.k.s.. Skoro natomiast M. A. na podstawie zawartej umowy, a J. S. (1) faktycznie zajmowali się sprawami spółki (...), to w świetle art. 9 § 3 k.k.s. to im należy przypisać sprawstwo w zakresie inkryminowanego aktem oskarżenia przestępstwa.

Na marginesie dodać nadto należy, że sam fakt, iż automat do gier nie został uruchomiony nie może decydować o uniewinnieniu oskarżonych. W ocenie Sądu bowiem okoliczność jego podłączenia do sieci energetycznej w ten sposób, że istniała możliwość natychmiastowego włączenia jest wystarczająca by uznać, że w realiach sprawy doszło do urządzenia gry w rozumieniu art. 107 §1 k.k.s.

W ocenie Sądu J.S. czynu powyższego dopuścił się z winy umyślnej w zamiarze bezpośrednim, zaś M. A. w zamiarze ewentualnym. J. S. (1), miał świadomość tego, że automat należący do spółki jest urządzeniem podlegającym przepisom ustawy i urządzenie na nim gier wymaga stosownego zezwolenia, którego spółka nie posiadała. Stąd też nie może być wątpliwości, że chciał czynu tego się dopuścić. Co się zaś tyczy M. A. to zważyć należy, że sam przyznał, iż na polecenie J. S. (1) podpisywał czyste kartki papieru, a nadto miał mówić nieprawdę, że spółkę sprzedał w Tunezji. Dlatego też Sąd uznał, iż przewidywał on, że działalność spółki, także w zakresie urządzania gry w sklepie (...), może mieć charakter nielegalny, a przez swoją bierną postawę stan ten akceptował, godząc się z tym. Z tych też względów Sąd uznał, że czynu mu przypisanego dopuścił się w zamiarze ewentualnym.

Oskarżeni, jako osoby zdrowe byli zdolni do ponoszenia winy w sprawie.

Rozważając przez pryzmat dyrektyw z art. 53 k.k. kwestię wymiaru kary Sąd Rejonowy orzekł karę za przypisane oskarżonym przestępstwo według swego uznania w granicach określonych ustawą, biorąc pod uwagę cele prewencji

indywidualnej i generalnej, uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynu. Tak orzeczona kara jest słuszna i sprawiedliwa stanowiąc równocześnie stosowne zadośćuczynienie społecznemu poczuciu sprawiedliwości.

Uznając oskarżonych za winnych przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s. Sąd wymierzył im karę, która jest adekwatna do okoliczności zdarzenia i ich warunków osobistych, a więc karę grzywny w wymiarze 40 stawek dziennych przy przyjęciu, iż jedna stawka równoważna jest kwocie 60 złotych. Karę tę Sąd wymierzył zgodnie z zasadą określoną w art. 33 § 1 k.k. bazując na oświadczeniu w zakresie uzyskiwanych zarobków.

Wymierzając karę w powyższym kształcie, Sąd uwzględnił jako okoliczność łagodzącą fakt, iż od chwili wstawienia automatu do momentu jego zabezpieczenia upłynął niewielki okres czasu. Nie bez znaczenia także było to, że oskarżeni urządzili grę na automacie nie o wygrane pieniężne, a rzeczowe w postaci punktów umożliwiających kontynuację gry. W końcu za okoliczność łagodzącą uznać należy fakt uprzedniej niekaralności M. A..

Jako okoliczność obciążająca w przypadku J. S. (1) Sąd uznał jego wielokrotną karalność, w tym za przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s., a także zamiar bezpośredni jaki mu przy popełnianiu tego czynu towarzyszył. Z kolei w przypadku M. A. to, że w istocie swoim działaniem umożliwił współoskarżonemu prowadzenie nielegalnej działalności firmując ją własnym nazwiskiem.

Stopień społecznej szkodliwości czynu, Sąd określił na poziomie średni. Zdecydowało o tym okoliczności przedmiotowego czynu, a w szczególności to, że automat należał do grupy automatów na których można było wygrać jedynie prawo do dalszej kontynuacji gry. Nadto nie bez znaczenia jest to, że był on w lokalu w L. zaledwie kilka dni.

Wszystkie te naprowadzone wyżej argumenty spowodowały, że Sąd uznał, iż kara właściwą sprawiedliwą i adekwatną do okoliczności zaistniałego zdarzenia będzie kara dla obu oskarżonych grzywny w wymiarze 40 stawek dziennych przy przyjęciu iż jedna stawka równoważna jest kwocie 60 złotych.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie przepisów powołanych wyroku i obciążył oskarżonych nimi w stosunku 1/2. Jednocześnie Sąd uznał, że dodatkowo obciążenie oskarżonych opłatą, w sytuacji wymierzenia im kary grzywny i kosztów postępowania, będzie zbyt dużą dolegliwością.