

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 kwietnia 2016 roku

Sąd Rejonowy w Łukowie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący SSR Ewa Przychodzka-Kasperska

Protokolant st. sekr. sądowy Beata Siestrzewitowska

przy udziale prokuratora Artura Oleszka, Mariusza Semeniuka, Jolanty Świerczewskiej- Zarzyckiej oraz oskarżyciela Andrzeja Pietraszuka z Urzędu Celnego w Białej Podlaskiej

po rozpoznaniu w dniach 20 kwietnia, 26 maja, 22 czerwca 2015 roku, 15 marca, 12 kwietnia 2016 roku sprawy:

1) **R. P.** s. M. i A. z domu N.,

ur. (...) w Ł.

oskarżonego o to, że: w okresie od 08 sierpnia 2012 r. do 18 kwietnia 2013 r. w sklepie (...) w Ł., województwo (...) prowadził nielegalne gry hazardowe na automatach o nazwach (...) bez numerów, (...) o nr H. (...) oraz (...) o nr (...) wbrew przepisom art. 3, art. 6 ust. 1, art. 14 ust 1 i art. 23a ust 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.

2) **M. K.** s. J. i D. zd. F.

ur. (...) w M.

oskarżonego o to, że: będąc właścicielem Firmy Handlowo Usługowej (...) z siedzibą w M. w okresie od 08 sierpnia 2012r. do 18 kwietnia 2013r. pomagał R. P. w prowadzeniu w sklepie (...) przy ul. (...) w Ł., województwo (...), nielegalnych gier hazardowych na automatach o nazwach: (...) o nr H. (...) oraz (...) o nr (...) wbrew przepisom art. 3, art. 6 ust.1, art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, w ten

sposób, że dostarczył do sklepu przedmiotowe automaty oraz poinformował o możliwości prowadzenia na nich gier hazardowych wbrew przepisom ustawy

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zb. z art. 18 § 3 k.k.

3) **P. G.** s. P. i B. zd. Piszcz

ur. (...) w P.

oskarżonego o to, że: będąc właścicielem Firmy (...) z siedzibą w D. w okresie od 07 kwietnia 2013r. do 18 kwietnia 2013r. w sklepie (...) w Ł., województwo (...), urządzał nielegalne gry hazardowe na automacie o nazwie (...) bez nr wbrew przepisom art. 3, art. 6 ust.1, art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.

4) **M. W.** s. P. i M. zd. K.

ur. (...) w W.

oskarżonego o to, że: będąc Prezesem Spółki (...) z siedzibą w W., w okresie od 08 sierpnia 2012r. do 21 października 2012r. w sklepie (...) w Ł., województwo (...), urządzał nielegalne gry hazardowe na automacie o nazwie (...) o nr H. (...) wbrew przepisom art. 3, art. 6 ust.1, art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.

5) **H. L.** s. L. i M. ur. (...)

oskarżonego o to, że: I. będąc Prezesem Spółki (...) z siedzibą w W., w okresie od 22 października 2012r. do 18 kwietnia 2013r. w sklepie (...) w Ł., województwo (...), urządzał nielegalne gry hazardowe na automacie o nazwie (...) o nr H. (...) wbrew przepisom art. 3, art. 6 ust.1, art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych,

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.

II. będąc Prezesem Spółki (...) z siedzibą w W., w okresie od 01 marca 2013r. do 18 kwietnia 2013r. w sklepie (...) przy ul. (...) w Ł., województwo (...), urządzał nielegalne gry hazardowe na automacie o nazwie (...) o nr (...) wbrew przepisom art. 3, art. 6 ust.1, art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych,

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.

orzeka:

I. oskarżonych R. P., M. K., P. G., M. W. i H. L. uniewinnia od dokonania zarzucanych im czynów;

II. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. orzeka zwrot następujących dowodów rzeczowych:

1. na rzecz P. G. jako właściciela Firmy (...) z siedzibą w D. automatu do gier (...) bez nr – 1 szt.- przechowywanego w magazynie depozytowym przy Urzędzie Celnym w B. według protokołu zdawczo-odbiorczego z dnia 24.04.2013r. (...) (k. 146) wraz z odpowiednimi kluczami,

2. na rzecz (...) Sp. z o.o. w W. automatów do gier (...) o nr H. (...) szt. oraz (...) o nr (...) - 1 szt. przechowywanych w magazynie depozytowym przy Urzędzie Celnym w B. według protokołu zdawczo-odbiorczego z dnia 24.04.2013r. (...) (k.146) wraz z odpowiednimi kluczami,

3. na rzecz R. P. środków pieniężnych w kwocie 685 (sześćset osiemdziesiąt pięć) złotych wyjętych z automatu do gier (...) bez nr wpłaconych na konto Izby Celnej w B.- dowód wpłaty nr (...) z dnia 24.10.2013r. (k. 310) oraz dokumentów takich jak: umowa o wspólnym przedsięwzięciu z dnia 08.08.2012 r. (k. 5-9), umowa najmu- dzierżawy z dnia 07.04.2013r. (k. 10), umowa dzierżawy powierzchni z dnia 01.03.2013r. (k. 11-12), faktura VAT nr (...) (k. 13), zeszyt koloru niebieskiego z zapiskami liczący 12 kart (k. 14), zeszyt koloru czarnego z zapiskami liczący 24 kart (k. 15), zeszyt koloru zielono- żółtego z zapiskami liczący 23 kart (k. 16), kartki luźne z zapiskami 2 kart (k-17-18);

III. na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. kosztami procesu obciąża Skarb Państwa.

POUCZENIE

1. W terminie zawitym 7 (siedmiu) dni od daty ogłoszenia wyroku strona, podmiot określony w art. 416, a gdy ustawa przewiduje doręczenie wyroku, od daty jego doręczenia, strona, a w wypadku wyroku warunkowo umarzającego postępowanie, wydane na posiedzeniu, także pokrzywdzony / pokrzywdzona, mogą złożyć wniosek o sporządzenie na piśmie i doręczenie uzasadnienia wyroku. Sporządzenie uzasadnienia z urzędu nie zwalnia strony, wymienionego podmiotu oraz pokrzywdzonego / pokrzywdzonej od złożenia wniosku o doręczenie uzasadnienia. Wniosek składa się na piśmie. Wniosek nie pochodzący od oskarżonego powinien wskazywać tego z oskarżonych, którego dotyczy.

Wniosek powinien zawierać: oznaczenie organu, do którego jest skierowany, oraz sprawy, której dotyczy; oznaczenie oraz adres wnoszącego pismo; treść wniosku; datę i podpis składającego pismo. Za osobę, która nie może się podpisać, pismo podpisuje osoba przez nią upoważniona, ze wskazaniem przyczyny złożenia swego podpisu. We wniosku należy wskazać, czy dotyczy całości wyroku czy też niektórych czynów, których popełnienie oskarżyciel zarzucił oskarżonemu / oskarżonej, bądź też jedynie rozstrzygnięcia o karze i o innych konsekwencjach prawnych czynu. Wniosek nie pochodzący od oskarżonego / oskarżonej powinien również wskazywać oskarżonego / oskarżoną, którego / której dotyczy § 2. Dla oskarżonego pozbawionego wolności, który nie ma obrońcy i nie był obecny podczas ogłoszenia wyroku, termin wymieniony w § 1 biegnie od daty doręczenia mu wyroku.

3. 3(art. 119 k.p.k. i art. 422 § 1 i 2 k.p.k.).

Czynność procesowa dokonana po upływie terminu zawitego jest bezskuteczna (art. 122 § 1 k.p.k.).

Do biegu terminu nie wlicza się dnia, od którego liczy się dany termin. Jeżeli koniec terminu przypada na dzień uznany przez ustawę za dzień wolny od pracy, czynność można wykonać następnego dnia (art. 123 § 1 i 3 k.p.k.).

Termin jest zachowany, jeżeli przed jego upływem pismo zostało nadane w placówce podmiotu zajmującego się doręczaniem korespondencji na terenie Unii Europejskiej, w polskim urzędzie konsularnym lub złożone przez żołnierza w dowództwie jednostki wojskowej albo przez osobę pozbawioną wolności w administracji odpowiedniego zakładu, a przez członka załogi polskiego statku morskiego – kapitanowi statku (art. 124 k.p.k.).

Jeżeli niedotrzymanie terminu zawitego nastąpiło z przyczyn od strony niezależnych, strona w zawitym terminie 7 (siedmiu) dni od daty ustania przeszkody może zgłosić wniosek o przywrócenie terminu, dopełniając jednocześnie czynności, która miała być w terminie wykonana (art. 126 § 1 k.p.k.).

2. Od wyroku sądu pierwszej instancji stronom, podmiotowi określonymu w art. 416,a pokrzywdzonemu / pokrzywdzonej od wyroku warunkowo umarzającego postępowanie, wydanego na posiedzeniu, przysługuje apelacja (art. 444 § 1 k.p.k.).²⁾

3. Termin zawity do wniesienia apelacji wynosi 14 (czternaście) dni i biegnie dla każdego uprawnionego od daty doręczenia mu wyroku z uzasadnieniem (art. 122 § 2 k.p.k. i art. 445 § 1 k.p.k.).

4. Apelację wnosi się na piśmie do sądu, który wydał zaskarżony wyrok (art. 428 § 1 k.p.k.).

5. Oskarżony / oskarżona ma prawo do korzystania przy sporządzeniu apelacji z pomocy ustanowionego przez siebie obrońcy (art. 6 k.p.k. i art. 83 § 1 k.p.k.), a strona inna niż oskarżony / oskarżona może ustanowić pełnomocnika (art. 87 § 1 k.p.k.). Do czasu ustanowienia obrońcy przez oskarżonego / oskarżoną pozbawionego / pozbawioną wolności, obrońcę może ustanowić inna osoba (art. 83 § 1 k.p.k.). Apelacja od wyroku sądu okręgowego, która nie pochodzi od prokuratora lub pełnomocnika będącego radcą prawnym, powinna być sporządzona i podpisana przez adwokata lub radcę prawnego (art. 446 § 1 k.p.k.).

6. Wydatki związane z ustanowieniem obrońcy albo pełnomocnika wykląda strona, która go ustanowiła (art. 620 k.p.k.).

7. Oskarżony / oskarżona / pokrzywdzony / pokrzywdzona w wypadku wydania na posiedzeniu wyroku warunkowo umarzającego postępowanie / oskarżyciel posiłkowy / oskarżyciel prywatny nieposiadający / nieposiadająca obrońcy / pełnomocnika może złożyć wniosek o wyznaczenie obrońcy / pełnomocnika w celu sporządzenia apelacji. Wnioskujący może zostać obciążony kosztami wyznaczenia takiego obrońcy / pełnomocnika (art. 444 § 2 i 3 k.p.k.).

8. Obrońca / pełnomocnik z urzędu wyznaczany jest z listy obrońców / pełnomocników lub jest pozbawiony wolności (art. 81a § 1 k.p.k. i art. 88 zd. 2 k.p.k.).

9. Wniosek o wyznaczenie obrońcy / pełnomocnika z urzędu prezes sądu, sąd lub referendarz sądowy rozpoznaje niezwłocznie. Jeżeli okoliczności wskazują na konieczność natychmiastowego podjęcia obrony / reprezentacji, prezes sądu, sąd lub referendarz sądowy, telefonicznie lub w inny sposób stosownie do okoliczności, powiadamia stronę oraz obrońcę / pełnomocnika o wyznaczeniu obrońcy / pełnomocnika z urzędu (art. 81a § 2 i 3 k.p.k. i art. 88 zd. 2 k.p.k.).
10. Strona może mieć jednocześnie nie więcej niż trzech obrońców albo pełnomocników (art. 77 k.p.k. i art. 88 zd. 2 k.p.k.).
11. Apelację co do winy uważa się za zwróconą przeciwko całości wyroku (art. 447 § 1 k.p.k.).
12. Apelację co do kary uważa się za zwróconą przeciwko całości rozstrzygnięcia o karze i środkach karnych (art. 447 § 2 k.p.k.).
13. Apelację co do środka karnego uważa się za zwróconą przeciwko całości rozstrzygnięcia o środkach karnych. Zaskarżyć można również brak rozstrzygnięcia w przedmiocie środka karnego (art. 447 § 3 k.p.k.).
14. 3W apelacji można podnosić zarzuty, które nie stanowiły lub nie mogły stanowić przedmiotu zażalenia (art. 447 § 4 k.p.k.).
15. Podstawą apelacji nie może być błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia, oraz rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka, związane z treścią zawartego porozumienia w sprawie wydania wyroku skazującego, wymierzenia określonej kary lub środka karnego, orzeczenie przypadku lub środka kompensacyjnego lub rozstrzygnięcia w przedmiocie poniesienia kosztów procesu (art. 447 § 5 k.p.k.).
16. Prezes sądu pierwszej instancji odmówi przyjęcia apelacji, jeżeli apelacja zostanie wniesiona po terminie lub przez osobę nieuprawnioną albo jest niedopuszczalna z mocy ustawy (art. 429 § 1 k.p.k.).
17. Jeżeli oskarżony / oskarżona jest nieletni / nieletnia lub ubezwłasnowolniony / ubezwłasnowolniona, jego / jej przedstawiciel ustawowy lub osoba, pod której pieczęcią oskarżony / oskarżona pozostaje, może podejmować na jego / jej korzyść wszelkie czynności procesowe, a przede wszystkim wnosić środki zaskarżenia, składać wnioski oraz ustanowić obrońcę (art. 76 k.p.k.).
18. (inne informacje wskazane przez sąd, nieuwzględnione w pkt 1-17) ³⁾

Wyjaśnienie:

W treści pouczenia, w nawiasach wskazano między innymi podstawę prawną danego twierdzenia; użyty skrót „k.p.k.” oznacza ustawę z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, której tekst został zamieszczony w Dzienniku Ustaw z 1997 r. Nr 89, poz. 555 i niektórych Dziennikach opublikowanych później.

- 1) stosuje się w sprawach o przestępstwa, z wyłączeniem spraw o przestępstwa skarbowe
- 2) o ile przepisy nie stanowią inaczej; jeśli przepis stanowi inaczej to należy pouczyć strony stosownie do brzmienia tego przepisu
- 3) uwzględnia się, o ile sąd tak postanowi

Sygn. akt: II K 599/14

UZASADNIENIE

Na podstawie zebranego materiału dowodowego Sąd Rejonowy w Łukowie ustalił następujący stan faktyczny:

R. P. prowadził w Ł. przy ul. (...) sklep (...). W dniu 08 sierpnia 2012 roku zawarł on z (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W., której Prezesem był wówczas M. W. umowę „o wspólnym przedsięwzięciu”, na mocy której w/w spółka zainstalowała w lokalu R. P. urządzenie do gier o nazwie (...) o nr (...), celem „wspólnej eksploatacji”. Na mocy przedmiotowej umowy Spółce (...) przypadły kwoty dokonanych do urządzeń wpłat przez klientów, zaś Spółka zobowiązała się wypłacać R. P. miesięczną opłatę ryczałtową w kwocie 1100 zł.

Kolejna umowa z w/w Spółką została przez R. P. zawarta w dniu 01 marca 2013 roku. Prezesem Zarządu był wówczas H. L.. Na mocy przedmiotowej umowy Spółka wydzierżawiła od R. P. część lokalu celem zainstalowania i eksploatacji urządzenia o nazwie (...) o nr (...). Spółka (...) zobowiązała się płacić R. P. czynsz dzierżawny w wysokości ustalonej procentowo tj. 30% od uzyskiwanego przez dzierżawcę przychodu z zainstalowanych urządzeń.

Przedmiotowe automaty zostały przywiezione i zainstalowane do lokalu należącego do R. P. przez M. K., który zajmował się również serwisowaniem tychże urządzeń na mocy umowy zwartej ze Spółką (...).

Nadto w dniu 07 kwietnia 2013 roku w Ł. R. P. zawarł z Firmą (...), której właścicielem był P. G. umowę najmu – dzierżawy części opisanego wyżej lokalu położonego w Ł. przy ul. (...), celem zainstalowania i eksploatacji urządzenia o nazwie (...). Najemca zobowiązał się płacić miesięcznie na rzecz wynajmującego kwotę 246 zł. brutto.

Po podpisaniu w/w umów i zainstalowaniu wskazanych urządzeń – automatów do gier, korzystali z nich odwiedzający sklep klienci. Zasady działania przedmiotowych urządzeń były zbliżone - warunkiem uruchomienia automatu było jego zakredytowanie przez grającego gotówką w wysokości zależnej od ilości wybranego czasu gry i punktów przeznaczonych na rozgrywanie udostępnionych gier. Automaty nie wypłacały w sposób bezpośredni wygranych pieniężnych. Gra zaczynała się od wyboru jednej z dostępnych gier, ustawienia stawki gry i naciśnięcia przycisku, w zależności od wybranego automatu „START/STOP”, „Start/RYZYKO”, lub białego przycisku bez napisu. Naciśnięcie przycisku rozpoczynało obracanie bębnow z symbolami (lub losowanie kart). Wprawione w ruch przyciskiem bębny zatrzymywały się samoczynnie, ich wzajemne ustawienie w momencie zatrzymania było losowe i niezależne od zręczności grającego. Jeżeli symbole na poszczególnych bębnach (lub karty w grze Poker) utworzyły określoną w planie kombinację w danych liniach, to grający otrzymywał wygraną w postaci punktów dopisywanych do licznika np. KREDYT. Gry rozgrywane na badanych urządzeniach miały charakter losowy tj. wynik uzyskany w każdej grze był losowy i niezależny od umiejętności (zręczności) grającego lub jego zdolności psychomotorycznych. Grający nie miał realnego wpływu na to, w jakiej konfiguracji zatrzymują się i układają symbole skutkujące wygraną. Automat P. umożliwiał rozgrywanie gier losowych, w których uzyskane wygrane punktowe pozwalały na przedłużenie gry bez konieczności wpłaty stawki za udział w grze, jak również dawały możliwość rozpoczęcia nowej gry poprzez wykorzystanie wygranej rzeczowej uzyskanej w poprzedniej grze.

W dniu 18 kwietnia 2013 roku, w związku z uzyskaną informacją dotyczącą urządzania gier hazardowych bez wymaganego zezwolenia przez właściciela sklepu (...) w Ł. przy ul. (...) – R. P., funkcjonariusze KPP w Ł. A. A., T. K., Z. G., P. M. wraz z funkcjonariuszami Urzędu Celnego w B. J. G., P. Ł. oraz R. M. udali się do w/w sklepu celem potwierdzenia posiadanej informacji i przeprowadzenia kontroli. Wymienionym wyżej funkcjonariuszom policji i Urzędu Celnego towarzyszyli inspektorzy Państwowej Inspekcji Sanitarnej – Epidemiologicznej w Ł..

W w/w lokalu zastano R. P., którego poinformowano o celu przybycia i przystąpiono do wykonywania czynności procesowych i kontrolnych.

W trakcie wykonywanych czynności w lokalu ujawniono trzy automaty do gier o nazwie: (...) brak numerów, (...) o nr H. (...) i (...) o nr (...). Dokonano oględzin w/w automatów, jak również wykonano próbną grę na symulatorach, podczas której stwierdzono, iż urządzenia te mają charakter komercyjny i umożliwiają odbywanie gier o charakterze losowym.

W związku z uzasadnionym podejrzeniem, że przy użyciu ujawnionych automatów urządzone są nielegalne gry hazardowe funkcjonariusze Urzędu Celnego w B. dokonali zatrzymania przedmiotowych urządzeń wraz z kluczami serwisowymi.

Natomiast w wyniku kontroli podjętej przez inspektorów Państwowej Inspekcji Sanitarnej – Epidemiologicznej w Ł. podjęto decyzję o natychmiastowym zamknięciu sklepu.

Wszczęte w sprawie dochodzenie zakończyło się postawieniem zarzutów z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. R. P., P. G., M. W., H. L., a wobec M. K. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zb. z art. 18 § 3 k.k., a następnie skierowaniem przeciwko wymienionym aktu oskarżenia do Sądu.

M. K. i L. H. nie byli karani.

P. G. był karany z art. 229 § 3 k.k. i art. 178a § 1 k.k. i in.

M. W. był karany z art. 107 § 1 k.k.s., zaś R. P. był karany za przestępstwo kradzieży popełnione na terytorium Niemiec wyrokiem tamtejszego Sądu.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dowodów w postaci: wyjaśnień oskarżonego: R. P. /k. 27v/, M. K. k. 1498-1498v, P. G. k. 1498v-1499, M. W. k. 1499-1499v, zeznań świadków J. G. k.1560v-1561, k. 373, P. Ł. k. 1561v-1562, k. 255v, R. M. k. 1745, k. 742v, P. M. k. 1744v, 242v, T. K. k. 243, A. A. k. 244, Z. G. k. 245, Ł. Z. k. 647-651, 671, C. U. k- 762, M. M. (3) k. 786, a nadto na podstawie dowodów takich jak: notatka służbowa k. 1, 194, protokół zatrzymania rzeczy k. 2-4, umowy o wspólnym przedsięwzięciu, najmu, dzierżawy k. 5-12, faktura k. 13, zeszyty, kartki luzem k. 14-18, protokół zdawczo- odbiorczy k. 146, pokwitowanie k. 294, protokół oględzin miejsca i rzeczy k. 143-144, dokumentacja fotograficzna k. 147-148, protokół oględzin zapisu obrazu k. 161-165, metryka identyfikacyjna nośnika, płyty k. 166-178,179-191, protokół oględzin zeszytów, umów, faktury k.192-193, protokół komisijnego otwarcia symulatorów, dowód wpłaty k. 310-311, opinia biegłego, płyta k. 327- 340, umowy serwisowe k. 359-363,661- 662, 672-673, 680- 682, 725-726, dane o karalności k. 739, 777-784, informacja (...) k. 696-701, 828, dane o karalności dot. M. K. k. 1511, 1909, dane o karalności dot. L. k. 1512, 1908, dane o karalności dot. G. k. 1520-1522, 1911- 1913, dane o karalności dot. W. k. 1523- 1525, 1914-1916, dane o karalności dot. P. k. 1529-1531, 1918-1920, aneks do opinii J. K. k. 1653- 1655, kopie opinie biegłych k. 1598- 1607, 1608- 1652, kopia postanowienia SO w Lublinie V Kz 310/15, k. 1656-1658 , postanowienia urzędów celnych załączone do pisma interwenienta z dnia 1 października 2014 roku k. 858-859, opinie wymienione w piśmie obrońcy oskarżonych z dnia 24 listopada 2014 roku k. 2142-2165, kopie orzeczenia sądów powszechnych, Sądu Najwyższego i Trybunału Sprawiedliwości oraz opinie prawne i glosy k. 1659- 1703, 1711- 1742, opinia uzupełniająca biegłego R. R. k. 1795- 1796, kopie opinii k. 1927- 1988, kopie postanowień o umorzeniu postępowania k. 2021- 2026, 2049, 2055-2057, kopia wyroku SR w Łukowie sygn. IIK722/13 k. 2048, kopia postanowienia SO w Lublinie sygn. XI Kz 606/15 k. 2052- 2054, informacja z UC dot. R. P. k. 2075 , informacja z UC dot. M. K. k. 2077-2078, 2104- 2107, informacja z UC dot. P. G. k. 2082, informacja z UC dot. M. W. k. 2090-2093, 2099-2103, informacja z UC dot. H. L. k. 2094-2098 t,/ kopie postanowień dołączone do pisma interwenienta złożonego na rozprawie w dniu 12 kwietnia 2016r. k. 2108-2115, kopia opinii prawnej A. B. k. 1237-1141, kserokopii ekspertyzy prawnej S. P. k. 2142- 2151, kserokopia opinii prawnej k. 2152- 2165 oraz mając na uwadze zabezpieczone dowody rzeczowe: automaty do gier (symulatory): A. o nr (...) - 1 szt. P. o nr (...) - 1 szt., (...) bez nr – 1 szt.- przechowywane w magazynie depozytowym przy Urzędzie Celnym w B. według protokołu zdawczo- odbiorczego z dnia 24.04.2013r. (...) (k. 146), klucze do automatów do gier (symulatorów)- 29 szt.- przechowywane w magazynie depozytowym przy Urzędzie Celnym w B. według protokołu zdawczo- odbiorczego z dnia 24.04.2013r. (...) (k.146), klucze do automatu do gier (symulatorów) (...) bez nr- 5 szt, przechowywane w magazynie depozytowym przy Urzędzie Celnym w B. według pokwitowania PL/MF/AG nr (...) z dnia 23.10.2013r. (k. 294), środki pieniężne w kwocie 685,- zł. (sześćset osiemdziesiąt pięć) wyjęte z automatu do gier (symulatorów) (...) bez nr wpłacone na konto Izby Celnej w B.- dowód wpłaty nr (...) z dnia 24.10.2013r. (k. 310), umowy o wspólnym przedsięwzięciu z dnia 08.08.2012 r. (k. 5-9), umowy najmu- dzierżawy z dnia 07.04.2013r. (k. 10), umowy dzierżawy powierzchni z dnia 01.03.2013r. (k. 11-12), faktury VAT nr (...) (k. 13), zeszytu koloru niebieskiego z zapiskami liczący 12 kart (k. 14),

- zeszyt koloru czarnego z zapiskami liczący 24 kart (k. 15), zeszyt koloru zielono- żółtego z zapiskami liczący 23 kart (k. 16), kartki luźne z zapiskami 2 kart (k-17-18) znajdujące się w aktach sprawy RKS 3014/113.

Oskarżony R. P. w toku postępowania przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i odmówił składania wyjaśnień.

Oskarżony M. K. w toku postępowania nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Wyjaśnił, iż prowadząc działalność gospodarczą współpracował z firmą (...) – dostarczył automaty do sklepu (...) w Ł., jak również je serwisował. Oskarżony podkreślił, iż były to urządzenia zręcznościowe, które służyły do zabawy. Urządzenia te nie wypłacały pieniędzy. Podkreślił, iż do jego obowiązków jako serwisanta należało dbanie o estetykę tychże urządzeń i ewentualnie wymiana uszkodzonych części. Oskarżony podkreślił, iż wiadomość o tym, że są to tylko urządzenia do zabawy posiadał z różnych opisów technicznych, w firmie (...) okazano mu również dokumenty stwierdzające, iż nie były to urządzenia do hazardu. M. K. podkreślił, iż o charakterze tych urządzeń informował właściciela sklepu wstawiając je do lokalu, nie pamięta jednak, aby okazywał je właścicielowi lokalu. Oskarżony podkreślił też, iż wiadomo mu o tym, że Urząd Celny zatrzymuje przedmiotowe automaty, jednakże w wielu sądach postępowania zostały umorzone i automaty te zwracano spółce. Dodał, iż sam osobiście odbierał te automaty z Urzędów Celnym. Oskarżony podniósł, iż jest przekonany, że działał zgodnie z prawem.

Oskarżony P. G. również nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i podkreślił, iż nie urządzał żadnych gier hazardowych, gdyż były to urządzenia służące wyłącznie do zabawy i rozrywki. Oskarżony podkreślił, iż były to symulatory z ograniczeniami czasowymi, które nie mają możliwości wypłacania pieniędzy tj. nagród pieniężnych i rzeczowych oraz nie spełniają kryterium losowości gry. P. G. podniósł, iż użytkownicy automatów byli poinformowani, jaki jest charakter takiego urządzenia, była bowiem na nim umieszczona informacja, że urządzenie to nie wypłaca nagród pieniężnych ani rzeczowych. Oskarżony podkreślił, iż o tym, że nie są to urządzenia podlegające ustawie hazardowej dowiedział się ze środków masowego przekazu, jak również z opinii biegłych rzeczoznawców oraz opinii producentów tych urządzeń. Odpowiadając na pytania sądu oskarżony wyjaśnił, iż nie jest w stanie sobie przypomnieć, w jaki sposób nawiązał kontakt z R. P.. Jak podkreślił, kupił przedmiotowe urządzenie, jednakże nie uzyskał z niego żadnego przychodu, bo zanim dokonał rozliczenia urządzenie to zostało zajęte. Dodał, iż nie potrzebował na nie zezwolenia, gdyż urządzenie to nie podpadało pod ustawę hazardową, a wiadomości na ten temat czerpał z opinii, które były zamieszczone w Internecie. Oskarżony podkreślił, iż R. P. wiedział o tym, że to urządzenie nie służy do hazardu, ale wyłącznie do rozrywki i nie wypłaca nagród pieniężnych ani rzeczowych. Oskarżony podkreślił, iż czytał dużo na temat przedmiotowych urządzeń, interesował się orzecznictwem i wie o wyrokach uniewinniających zapadających w podobnych sprawach.

Oskarżony M. W. także nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Podkreślił, iż urządzenia, których dotyczy akt oskarżenia to symulatory zręcznościowe, na co posiada on oświadczenie producenta oraz opinię biegłego J. K.. Podkreślił, iż z dokumentów tych wynika, iż symulator posiadał oprogramowanie do gier zręcznościowych, co charakteryzuje się tym, że osiągnięcie odpowiedniego wyniku w grze na takim urządzeniu jest uzależnione tylko i wyłącznie od możliwości psychomotorycznych gracza. Urządzenia takie nie realizują wygranych pieniężnych lub rzeczowych i służą wyłącznie do zabawy. Oskarżony podkreślił, iż posiada również opinie prof. M. C. i prof. S. P., a z dokumentów tych wynika, iż urządzenie z takim oprogramowaniem nie podlegają ustawie o grach hazardowych z 2009 roku. Podał, iż w/w dokumentami zapoznał się przed wprowadzeniem urządzeń na rynek i nabrał przekonania, że będzie działał całkowicie legalnie. Dodał też, iż urzędy celne często zwracały urządzenia spółce umarzając postępowania. Podkreślił, iż przepisy, na których opiera się akt oskarżenia to przepisy techniczne, które nie były notyfikowane Komisji Europejskiej, a zatem nie mogą one być stosowane i nie mogą wywoływać negatywnych skutków prawnych w stosunku do osób prowadzących działalność gospodarczą. Oskarżony dodał, iż na ten temat wypowiedział się wielokrotnie Sąd Najwyższy, który oparł się na orzecznictwie Europejskiego Trybunału UE. Podniósł także, iż w stosunku do jego osoby wielokrotnie zapadały orzeczenia umarzające postępowanie czy też uniewinniające, uzyskał też odszkodowanie za nielegalne i niezasadne zajęcie urządzeń.

Oskarżony H. L. nie został zapoznany z zarzutem, w dniu 14 maja 2014 roku wydano postanowienie o zastosowaniu wobec niego postępowania w stosunku do nieobecnych.

Sąd zważył, co następuje:

Na podstawie dowodów osobowych i zgromadzonej odnośnie kontroli z dnia 18 kwietnia 2013 roku dokumentacji, stan faktyczny sprawy okazał się być w dużej mierze bezsporny. Wyjaśnienia oskarżonych, a także zeznania świadków, w szczególności J. G., R. M., P. Ł., M. M. (3), P. M., T. K., A. A. i Z. G. wzajemnie się bowiem uzupełniają nie pozwalając na wątpliwość odnośnie tego, że opisane powyżej urządzenia faktycznie znajdowały się w sklepie (...) ul. (...) w Ł., a nadto, że były to urządzenia sprawne. W tej sytuacji procesowy spór dotyczył oceny, czy oskarżonym można skutecznie postawić zarzut z art. 107 § 1 kks. Oskarżeni bowiem (poza oskarżonym R. P.) konsekwentnie nie przyznawali się do popełnienia zarzucanych im czynów, podkreślając, iż zatrzymane w sprawie urządzenia służyły wyłącznie do zabawy i rozrywki. Podkreślali, iż były to symulatory z ograniczeniami czasowymi, które nie mają możliwości wypłacania pieniędzy tj. nagród pieniężnych i rzeczowych oraz nie spełniają kryterium losowości, a tym samym nie podlegają one ustawie hazardowej. Nadto M. W. podkreślał powołując się na orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE, Sądu Najwyższego oraz orzeczeń sądów krajowych wydanych w analogicznych sprawach, iż w/w przepisy, na których oparto akt oskarżenia to przepisy techniczne, które nie były notyfikowane Komisji Europejskiej, a zatem są one bezskuteczne i nie mogą być stosowane, a w związku z tym nie mogą wywoływać żadnych negatywnych skutków prawnych w stosunku do jednostek i podmiotów prowadzących działalność gospodarczą.

Wyjaśnienia jednakże oskarżonych, w których próbowali oni przekonywać, iż zatrzymane urządzenia służyły jedynie do zabawy i rozrywki, a w związku z tym nie „podlegają” ustawie o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 roku pozostają w oczywistej sprzeczności z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, z którego jednoznacznie wynika, iż na przedmiotowych automatach prowadzone były gry w rozumieniu przepisów w/w ustawy. Wnioski takie wynikają przede wszystkim z zeznań przeprowadzających kontrolę w lokalu R. P. funkcjonariuszy Urzędu Celnego w B. J. G., R. M., P. Ł. i M. M. (3). W swoich zeznaniach podkreślali oni, iż niewątpliwe gry na urządzeniach znajdujących w się w lokalu (...) w Ł. i zatrzymanych w dniu 18 kwietnia 2013 roku miały charakter losowy, gdyż ich wynik nie zależał od umiejętności gracza, który tylko wciskał przycisk i gra się odbywała. Jak zrelacjonowali świadkowie automaty te nie wypłacały bezpośrednio wygranych, gdyż rozliczenia odbywały się przez obsługę lokalu, o czym świadczyły zatrzymane zeszyty z zapiskami. Świadek R. M. podkreślił, iż na wszystkich urządzeniach przeprowadził eksperyment polegający na odtworzeniu przebiegu gry, z tym iż jeden z automatów posiadał jakieś uszkodzenia. Przebieg tej czynności utrwalony został nadto w protokole kontroli oraz w zapisie na płycie CD, którą Sąd odtworzył na rozprawie w zakresie urządzenia o nazwie H. (...). Jak podkreślił świadek wszystkie urządzenia przyjmowały pieniądze, za które były wykupowane punkty kredytowe potrzebne do prowadzenia gier, a zatem urządzenia miały charakter komercyjny. Jak podkreślił, w urządzeniach tych było zainstalowane oprogramowanie, które rejestrowało odbyte na urządzeniach gry, wysokości uzyskanych wygranych oraz ilości wrzuconych do urządzenia środków pieniężnych. Okoliczności powyższe potwierdził też przesłuchani w charakterze świadków i uczestniczący w czynnościach kontrolnych przeprowadzanych w dniu 18 kwietnia 2013 roku funkcjonariusze policji KPP w Ł. - P. M., T. K., A. A. i Z. G..

W ocenie Sądu brak jest podstaw do kwestionowania wiarygodności zeznań wskazanej grupy świadków, którzy w sposób szczerzy, rzetelny i korespondujący ze sobą opisali okoliczności znane im z racji wykonywanych obowiązków służbowych zgodnie z posiadaną wiedzą i doświadczeniem. Świadkowie ci mieli też z pewnością odpowiednie kompetencje do prawnej oceny zastanej sytuacji.

Po zabezpieczeniu nadto urządzeń w sklepie (...) w Ł. przedmioty te zostały przekazane biegłemu z zakresu informatyki, telekomunikacji i automatów do gier R. R., który następnie wydał w sprawie opinie. W ocenie Sądu przedmiotowe opinie nie tylko zostały wydane przez biegłego odpowiedniej specjalności, ale też są szczegółowe, wyczerpujące i w ten sposób rozpraszają wątpliwości odnośnie charakteru zabezpieczonych urządzeń. W ocenie biegłego przedmiotowe automaty służą do celów komercyjnych – warunkiem ich uruchomienia jest zakredytowanie urządzenia przez grającego gotówką wysokości zależnej od ilości wybranego czasu gry i punktów przeznaczonych na

rozgrywanie udostępnionych gier losowych. Biegły zaopiniował, że urządzenia te nie wypłacają w sposób bezpośredni wygranych pieniężnych lub rzeczowych, a udostępnione w automatach gry mają charakter losowy. Biegły przed wydaniem opinii przeprowadził szczegółową analizę gier zainstalowanych w każdym z badanych automatów i podkreślił, iż na badanych urządzeniach prowadzone były gry, które w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 roku, są grami na urządzeniu elektromechanicznym lub elektronicznym, w tym komputerowym, organizowanymi w celach komercyjnych, w których grający nie ma możliwości uzyskania wygranej pieniężnej lub rzeczowej, ale gra ma charakter losowy (art. 2 ust. 5 ustawy o grach hazardowych). Z opinii jednoznacznie wynika, iż wynik uzyskany w każdej grze jest losowy i niezależny od umiejętności (zręczności) grającego, bądź jego zdolności psychomotorycznych. Grający nie ma realnego wpływu na to, w jakiej konfiguracji zatrzymują się i układają symbole skutkujące wygraną. Uzupełniając swą pisemną opinię biegły R. R. podał, że wszystkie automaty w przedmiotowym lokalu były automatami o niskich wygranych, na co wskazuje wersja oprogramowania. Zdaniem biegłego gry rozgrywane na poddanych ekspertyzie automatach spełniają kryteria gier na automatach w rozumieniu ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 roku. W ocenie Sądu w/w opinie biegłego z zakresu informatyki, telekomunikacji i automatów do gier mgr inż. R. R. są pełne, jasne i fachowe.

Reasumując stwierdzić należy, iż faktycznie na zatrzymanych w przedmiotowej sprawie urządzeniach prowadzone były gry w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 roku. Analiza jednakże stanu prawnego prowadzi do wniosku, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż zachowanie oskarżonych wypełniło znamiona zarzucanych im czynów. Podnieść bowiem należy, iż przepis art. 107 § 1 k.k.s. – penalizujący czyny zarzucone oskarżonym w niniejszym postępowaniu – stanowi, iż karze podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urzęda albo prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny. Jak więc wynika z powyższego, przepis ten ma charakter blankietowy, tzn. odsyła do przepisów ustawy szczególnej, tj. do ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Treść zatem wspomnianego przepisu wskazuje, iż opis znamion czynu zabronionego zawarty jest w przepisach wspomnianej ustawy. Przedmiotowe odwołanie dotyczy art. 6, 14 i 23a ustawy o grach hazardowych. Kwestia mocy obowiązującej wskazanych przepisów wobec osób prowadzących działalność w zakresie gier losowych, gier na automatach i zakładów wzajemnych była przedmiotem licznych rozważań zarówno w orzecznictwie na poziomie krajowym, jak i europejskim, a także w doktrynie. Odnosząc się do kwestii mocy wiążącej wskazanych przepisów na wstępie należy odnieść się do wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 lipca 2012 r. wydanego w sprawach połączonych C 213/11, C 214/11 i C 217/11 w sentencji którego Trybunał orzekł, iż przepisy krajowe tego rodzaju, jak normy zakazujące prowadzenia gier elektrycznych, elektromechanicznych i elektronicznych w jakichkolwiek miejscach publicznych i prywatnych z wyjątkiem kasyn, należy uznać za potencjalnie „przepisy techniczne”. Jak wskazał Trybunał potencjalność technicznego charakteru tych przepisów odnosi się do sfery wywierania przez nie skutków prawnych w konkretnej sprawie, w której podmiot prywatny powołuje się na ich nieskuteczność podnosząc zarzut zaniechania notyfikacji (por. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z 27 listopada 2014r., II KK 55/14). Termin „przepisy techniczne” znajduje zaś wyjaśnienie w treści dyrektywy nr 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. U. L 204 z 21 lipca 1998 r.), którą Rzeczpospolita Polska jest związana od chwili przystąpienia do Unii Europejskiej, podobnie jak innymi postanowieniami traktatów założycielskich i aktów przyjętych przez Instytucje Wspólnotowe i Europejski Bank Centralny. Zgodnie z art. 1 pkt 11 tej dyrektywy przepisy techniczne to specyfikacje techniczne i inne wymagania, bądź zasady dotyczące usług, włącznie z odpowiednimi przepisami administracyjnymi, których przestrzeganie jest obowiązkowe, w przypadku wprowadzenia do obrotu, świadczenia usługi, ustanowienia operatora usług lub stosowania w państwie członkowskim lub na przeważającej jego części, jak również przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne państw członkowskich, które po wprowadzeniu na rynek mogą negatywnie wpłynąć na swobodę przepływu tego produktu lub stworzyć przeszkody w prawidłowym funkcjonowaniu. Jak zaś stanowi art. 8 wskazanej dyrektywy Państwa członkowskie mają obowiązek niezwłocznego przekazania wszelkich projektów przepisów technicznych, z wyjątkiem tych, które w pełni stanowią transpozycję normy międzynarodowej lub europejskiej, w którym to przypadku wystarczająca będzie informacja dotycząca odpowiedniej normy. Przepis powyższy wprowadza, więc obowiązek notyfikacji przepisów technicznych. Art. 1 pkt 1-5 i 11 Dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 listopada 2006 r, stanowi, iż

państwo, które chce wprowadzić przepisy techniczne musi wypełnić procedurę notyfikacyjną, a więc jeszcze przed ich uchwaleniem przekazać Komisji Europejskiej projekty takich regulacji i wskazać powody, dla których mają być one wprowadzone. W odniesieniu do powyższych rozważań wskazania wymaga fakt, iż w dniu 7 października 2015 r. została uchylona dyrektywa 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r., którą zastąpiła dyrektywa nr 2015/1535 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 9 września 2015 r., ustanawiająca procedurę udzielania informacji w dziedzinie przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.U.UE.L.2015.241.1), która ze wskazaną na wstępie datą weszła w życie. Podnieść przy tym należy, że obowiązująca obecnie dyrektywa została przyjęta dla zachowania przejrzystości wobec kilku znaczących zmian dyrektywy poprzednio obowiązującej w celu jej ujednoczenia i nie wprowadza ona jakichkolwiek odmiennych regulacji, które miałyby wpływ na kwestie związane z analizowanym na gruncie niniejszej sprawy pojęciem przepisów technicznych i obowiązkiem ich notyfikacji Komisji Europejskiej. Stanowisko, iż przepisy art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 ustawy o grach hazardowych stanowią przepisy techniczne ugruntowane jest w orzeczeniach Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, który niejednokrotnie orzekał, iż „przepisy zakazujące prowadzenia gier elektrycznych, elektromechanicznych i elektronicznych w jakichkolwiek miejscach publicznych i prywatnych z wyjątkiem kasyn, należy uznać za przepisy techniczne – wyrok ETS z dnia 26 października 2006 r., w sprawie o sygn. C-65/05 Komisja przeciwko Grecji, wyrok ETS z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawach połączonych: C 213/12, C 214/12 i C 217/12, wyrok ETS z dnia 11 czerwca 2015 r., w sprawie o sygn. C- 98/14. W ocenie Sądu z powyższego wynika, iż przepisami technicznymi są takie, które mogą ograniczać unijne swobody. Tak, więc przepisy ustawy o grach hazardowych zakazujące urządzania gier na automatach poza kasynami i nakazujące uzyskanie zezwolenia na prowadzenie takiej działalności niewątpliwie ograniczają swobody gwarantowane przez prawo Unii Europejskiej, w tym swobodę prowadzenia działalności gospodarczej. Pogląd dotyczący technicznego charakteru przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych zaprezentował również Sąd Najwyższy, który w postanowieniu z dnia 27 listopada 2014 r. w sprawie o sygn. akt II KK 55/14, który podniósł, że wprowadzenie prawa unijne nie harmonizuje płaszczyzny gier hazardowych, co pozwala państwom członkowskim na niemal swobodną reglamentację tej dziedziny, to jednak urządzenie gier hazardowych, uczestniczenie w nich, sprowadzanie i produkcja automatów do gry objęte są regulacjami dotyczącymi rynku unijnego. W konsekwencji, przepisy prawne odnoszące się do tej działalności podlegają notyfikacji Komisji Europejskiej jako przepisy techniczne w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wspomnianego orzeczenia podniósł, iż Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawie połączonej (...), 214/11, 217/11 jednoznacznie ustalił, że rząd polski powinien był notyfikować projekt pierwotnego tekstu ustawy o grach hazardowych. W uzasadnieniu tego wyroku stanowczo i jednoznacznie zaakcentowano, że Trybunał nie zakwalifikował wspomnianych przepisów jako niewymagających uprzedniej notyfikacji, a wręcz przeciwnie, właśnie te przepisy mogą potencjalnie ograniczać swobodę przepływu towarów, co oznacza, iż rząd polski był zobligowany do ich notyfikacji. Sąd Najwyższy w postanowieniu wydanym w sprawie o sygn. akt II KK 55/14 wskazał jednoznacznie, iż przepisy dyrektywy 98/34WE należy interpretować w ten sposób, że przepisy krajowe takie, jak przepisy ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, które mogą powodować ograniczenie, a nawet stopniowe uniemożliwienie prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami i salonami gry, stanowią przepisy techniczne w rozumieniu tych przepisów, w związku z czym ich projekt powinien zostać przekazany Komisji Europejskiej zgodnie z art. 8 ust. 1 akapit pierwszy wskazanej dyrektywy, do notyfikacji. Pogląd dotyczący technicznego charakteru omawianych przepisów ustawy o grach hazardowych wynika również z postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 14 października 2015 r., sygn. akt I KZP 10/15, który jednoznacznie stwierdził, że kwestia technicznego charakteru przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 u.g.h. w aspekcie dyrektywy 98/34/WE nie może budzić wątpliwości powołując się na przytaczane wyżej orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości.

W świetle powyższego bezspornym jest fakt, iż mające zastosowanie w opisywanym przypadku przepisy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych nie były w okresie, którego dotyczy zarzut notyfikowane, pomimo istnienia takiego obowiązku, a więc zostały one uchwalone z naruszeniem procedury ustawodawczej, w sposób wadliwy. Skoro zatem ustawa o grach hazardowych powinna być poddana notyfikacji i choć brak jest w dyrektywie 98/34/WE normatywnych uregulowań dotyczących naruszenia obowiązku notyfikacji i nie zawierają takich uregulowań także inne regulacje unijne, to ugruntowany jest pogląd przyjęty w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, iż nie jest możliwe stosowanie przez sąd krajowy norm prawnych, które nie zostały notyfikowane, przy czym w

myśl zasady supremacji obowiązującej w prawie unijnym sędzia krajowy w pierwszej kolejności jest sędzią unijnym, (por. wyrok ETS z 19.VII.2012 r. połączona sprawa C213/11,214/11,217/11 LEK (...) z 26.X.2006, Z 8.XI.2005 (...)). Trybunał Sprawiedliwości stwierdził bowiem jednoznacznie, że „zgodnie z utrwalonym orzecznictwem sąd krajowy, do którego należy w ramach jego kompetencji stosowanie przepisów prawa wspólnotowego, zobowiązany jest zapewnić pełną skuteczność tych norm, w razie konieczności z własnej inicjatywy nie stosując wszelkich sprzecznych z nimi przepisów prawa krajowego, także późniejszych, bez potrzeby zwracania się o ich uprzednie usunięcie w drodze ustawodawczej lub w ramach innej procedury konstytucyjnej, ani oczekiwania na usunięcie wspomnianych przepisów” (wyrok TS z dnia 19 listopada 2009 r., w sprawie C 314/08). Trybunał Sprawiedliwości wywiódł, że w myśl zasady pierwszeństwa wspólnotowego kolizja między przepisem prawa krajowego, a przepisem traktatu powinna być rozwiązywana przez sąd krajowy poprzez zastosowanie prawa wspólnotowego i w razie potrzeby przez odmowę stosowania sprzecznego z nim przepisu prawa krajowego, a nie przez stwierdzenie nieważności przepisu krajowego (post. SN z dnia 27.11.2014r., (...)). Jak bowiem stwierdził SN we wskazanym postanowieniu Trybunał Sprawiedliwości w celu zagwarantowania przestrzegania przez państwa członkowskie Unii Europejskiej obowiązków notyfikacyjnych przewidział sankcję braku możliwości po stronie państwa zastosowania takiego nienotyfikowanego przepisu wobec jednostki. Sędzia sądu powszechnego jest zatem w ramach samodzielności jurysdykcyjnej uprawniony do zastosowania prawa unijnego i nie stosowania sprzecznych z nim przepisów prawa krajowego – ustawy o grach hazardowych i blankietowego art. 107 § 1 k.k.s. (wyr. SO w Poznaniu z dnia 29 maja 2015 r., sygn. akt IV Ka 449/15, SO w Świdnicy z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt IV Ka101/15). Skutkiem bowiem zasady prymatu prawa wspólnotowego nad krajowym nie jest nieważność przepisów krajowych sprzecznych z prawem unijnym, ale obowiązek niestosowania ich. Jak zaś stwierdził Sąd Okręgowy w Lublinie w postanowieniu z dnia 16 grudnia 2015 r., sygn. akt XI Kz 591/15 popierając powyższą argumentację art. 107 § 1 k.k.s. ma charakter blankietowy, a jego doprecyzowanie stanowią przepisy ustawy o grach hazardowych, które – wobec braku ich notyfikacji – są przepisami bezskutecznymi. W/w norma odsyła więc do przepisu nieskutecznego i uznać ją należy za niekompletną, pozbawioną dyspozycji normy sankcjonowanej. Powyższe jak wskazał Sąd Okręgowy w Lublinie nie przesądza o braku zgodności regulacji zawartych w ustawie o grach hazardowych z prawem unijnym. Niemożność stosowania przepisów w/w ustawy jest bowiem wynikiem zaniedbań formalnoprawnych – naruszenia prawa unijnego w zakresie braku poddania tychże przepisów procedurze notyfikacji, który to obowiązek – jak wskazano w wyroku TS z dnia 19 lipca 2012 r. w odniesieniu do połączonych spraw C 213/12, C 214/12 i C 217/12 ma w odniesieniu do tzw. przepisów technicznych charakter bezwarunkowy. W aktualnym stanie prawnym przepis art. 107 § 1 k.k.s. nie może być podstawą skazania za nieprzestrzeganie zasad określonych w art. 6 oraz art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, jako że nie określa znamion karalnego zachowania. Stanowisko takie zaprezentował także Sąd Okręgowy w Lublinie w wyroku z dnia 10 listopada 2015 r., w sprawie o sygn. akt XI Ka 632/14 i w wyroku z dnia 16 grudnia 2015 r. w sprawie o sygn. akt XI Kz 576/15.

Stwierdzić ponadto należy, że dopełnienie przepisu z art. 107 § 1 k.k.s. w realiach przedmiotowej sprawy stanowi również art. 23a ust. 1 ustawy o grach hazardowych, który jako przepis techniczny został wprowadzony do tejże ustawy po nowelizacji ustawą z dnia 26 maja 2011 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw, która była notyfikowana. Przepis ten nie może jednak być stosowany samodzielnie, bowiem stanowi on konkretyzację przepisu art. 6, który nie podlegał notyfikacji.

Wskazania nadto wymaga fakt, iż nie mają wpływu na powyższe rozważania wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 marca 2015 r., w sprawie o sygn. akt P 4/14 (Dz. U. z 2015 r., poz. 369) i z dnia 14 lipca 2015 r., w sprawie o sygn. akt P 11/15, bowiem uznanie, iż art. 14 ust. 1 u.g.h. jest zgodny z Konstytucją z uwagi na fakt, iż brak notyfikacji przepisów technicznych powyższej ustawy nie jest naruszeniem konstytucyjnego trybu ustawodawczego i nie wpływa na ocenę zgodności kwestionowanych przepisów z prawem unijnym, a także na obowiązek sądów krajowych odmowy zastosowania nienotyfikowanych przepisów. Ich zgodność z prawem krajowym, nie przesądza o ich zgodności z prawem unijnym. Zasada pierwszeństwa prawa wspólnotowego zobowiązuje bowiem sąd do stosowania prawa wspólnotowego i do odstąpienia od stosowania sprzecznych z nim przepisów krajowych (Sąd Okręgowy w Lublinie, post. z dnia 16 grudnia 2015 r. w sprawie o sygn. akt XI Kz 576/15).

Reasumując należy stwierdzić, że z uwagi na fakt, iż w czasie którego dotyczą zarzuty pominięto obowiązkową procedurę notyfikacji przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych przepisy te jako bezskuteczne nie mogą być stosowane. Wobec powyższego w okolicznościach niniejszej sprawy nie może być mowy o wypełnieniu blankietowego charakteru przepisu art. 107 § 1 k.k.s. przez wskazane regulacje ustawy o grach hazardowych – co tym samym dowodzi dekompletacji znamion czynów zabronionych zarzucanych oskarżonym w niniejszej sprawie oraz zaistnienia okoliczności wyłączającej ściganie w postaci nie wypełnienia znamion czynu zabronionego, z uwagi na konieczność odmowy zastosowania przez Sąd orzekający w przedmiotowej sprawie przepisów technicznych, które nie zostały notyfikowane.

Z uwagi zatem na ustalenia, iż czyny popełnione przez oskarżonych nie zawierają znamion czynu zabronionego, Sąd zgodnie z treścią art. 414 § 1 k.p.k., wobec stwierdzenia okoliczności z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k., zobowiązany był do wydania wyroku uniewinniającego oskarżonych od popełnienia zarzucanych im przestępstwa.

Natomiast wobec wydania orzeczenia uniewinniającego Sąd na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.p.k. zwrócił: na rzecz P. G. jako właściciela Firmy (...) z siedzibą w D. automatu do gier (...) bez nr – 1 szt.- przechowywanego w magazynie depozytowym przy Urzędzie Celnym w B. według protokołu zdawczo-odbiorczego z dnia 24.04.2013r. (...) (k. 146) wraz z odpowiednimi kluczami, na rzecz (...) Sp. z o.o. w W. automatów do gier (...) o nr H. (...) szt. oraz (...) o nr (...) - 1 szt. przechowywanych w magazynie depozytowym przy Urzędzie Celnym w B. według protokołu zdawczo-odbiorczego z dnia 24.04.2013r. (...) (k.146) wraz z odpowiednimi kluczami. Na rzecz zaś R. P. orzeczono zwrot środków pieniężnych w kwocie 685 (sześćset osiemdziesiąt pięć) złotych wyjętych z automatu do gier (...) bez nr wpłaconych na konto Izby Celnej w B.- dowód wpłaty nr (...) z dnia 24.10.2013r. (k. 310), zgodnie z ustaleniami zawartej z nim umowy oraz dokumentów takich jak: umowa o wspólnym przedsięwzięciu z dnia 08.08.2012 r. (k. 5-9), umowa najmu- dzierżawy z dnia 07.04.2013r. (k. 10), umowa dzierżawy powierzchni z dnia 01.03.2013r. (k. 11-12), faktura VAT nr (...) (k. 13), zeszyt koloru niebieskiego z zapiskami liczący 12 kart (k. 14), zeszyt koloru czarnego z zapiskami liczący 24 kart (k. 15), zeszyt koloru zielono- żółtego z zapiskami liczący 23 kart (k. 16), kartki luźne z zapiskami 2 kart (k-17-18);

Orzeczenie w przedmiocie kosztów procesu zostało wydane na podstawie art. 632 pkt. 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., zgodnie z którym w razie wydania orzeczenia uniewinniającego w sprawie z oskarżenia publicznego ponosi je Skarb Państwa.

Mając zatem powyższe na względzie Sąd orzekł, jak w wyroku.

SSR Ewa Przychodzka-Kasperska