

Sygn. akt VI Ka 25/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 05 kwietnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w E. VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodnicząca: SSO Natalia Burandt (spr.)

Protokolant: sekr.sądowy Aneta Zembrzуска

przy udziale przedstawiciela (...) Skarbowego w O. E. K. i Prokuratora Prokuratury Rejonowej w E. J. Ł.

po rozpoznaniu dnia 05 kwietnia 2018r., w E.

sprawy:

S. A., s. J. i J., ur. (...) w E.,

P. J., s. F. i B., ur. (...) w E.,

M. W., P. i M., ur. (...) w W.

oskarżonych o czyny z art. 107 § 1 kks

na skutek apelacji wniesionych przez Naczelnika (...) Skarbowego w O., Prokuratora Rejonowego w E. i oskarżonego M. W.

od wyroku Sądu Rejonowego w E.

z dnia 13 października 2017 r., sygn. akt II K 271/16

I. uchyla punkt I i II zaskarżonego wyroku odnośnie oskarżonego S. A. i oskarżonego P. J. oraz punkt IV i VI zaskarżonego wyroku odnośnie rozstrzygnięć o przepadku dowodów rzeczowych oraz kosztach procesu i sprawę oskarżonych S. A. i P. J. przekazuje Sądowi Rejonowemu w E. do ponownego rozpoznania,

II. uchyla punkt III zaskarżonego wyroku w całości dotyczący oskarżonego M. W. oraz rozstrzygnięcie o kosztach sądowych zawarte w punkt V i na podstawie art. 439 § 1 pkt 8 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks umarza postępowanie karne w zakresie czynu M. W., zaś kosztami procesu w części umarzającej obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 25/18

## UZASADNIENIE

1. **S. A.** oskarżony został o to, że w okresie od dnia 1 lipca 2014r. do dnia 05 marca 2015r. w sklepie spożywczo - przemysłowym w miejscowości (...), powiat (...), prowadzonym przez inną ustaloną osobę urządzał gry na automatach w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych w postaci automatu do gier A. G. nr (...) w okresie od dnia 01 lipca 2014r. do dnia 05 marca 2015r. oraz automatu (...) Magie 6 nr PL (...) w okresie od dnia 21 sierpnia 2014r. do dnia 05 marca 2015r. będącym w dyspozycji T. (...) Spółka z .o. o z siedzibą w W., wbrew przepisom art. 3 art.4 art. 6 ust. 1 art. 14 ust. 1 art. 23 art. 23a wyżej wymienionej ustawy o grach hazardowych, tj. w szczególności bez wymaganej koncesji oraz poza kasynem gry, tj. o czyn z art. 107 § 1 kks,

2. **P. J.** oskarżony został o to, że w okresie od dnia 1 lipca 2014r. do dnia 05 marca 2015r. w sklepie spożywczo - przemysłowym w miejscowości (...), powiat (...), prowadzonym przez inną ustaloną osobę urządzał gry na auto w rozumieniu art. 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o hazardowych w postaci automatu do gier A. G. (...) w okresie od 01 lipca 2014r. do dnia 05 marca oraz automatu (...) Magie 6 nr PL (...) w okresie od 21 sierpnia 2014r. do dnia 05 marca 2015r. będącym w dyspozycji T. (...) Spółka z .o. o z siedzibą w W. wbrew przepisom art. 6 ust. 1 art. 14 ust. 1 art. 23 ust. 2 art. 23a ust. 1 oraz art. 3 wyżej wymienionej ustawy o grach hazardowych tj. o czyn z art. 107 § 1 kks,

3. **M. W.** oskarżony został o to, że w okresie od dnia 1 lipca 2014r. do dnia 05 marca 2015r. w spożywczo - przemysłowym w miejscowości (...), powiat (...), prowadzonym przez inną ustaloną osobę jako Prezes Zarządu (...) spółka z.o.o z siedzibą w W. urządzał gry na automatach w rozumieniu art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych w postaci automatu do gier A. nr (...) w okresie od 01 lipca 2014r. do dnia 05 2015r. oraz automatu (...) Magie 6 nr PL (...) w okresie od dnia 21 sierpnia 2014r. do dnia 05 marca 2015r. będącym w dyspozycji T. (...) Spółka z .o. o z siedzibą w W. wbrew przepisom art. 3 art. 4 art. 6 ust. 1 art. 14 ust. 1 art. 23 art. 23a ust. 1 oraz art. 27 ust.3 wyżej wymienionej ustawy o grach hazardowych, tj. o czyn z art. 107 § 1 kks

Sąd Rejonowy w E. wyrokiem z dnia 13 października 2017r. wydanym w sprawie o sygn. akt II K 271/16:

I. uniewinnił oskarżonego S. A. od popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia

II. uniewinnił oskarżonego P. J. od popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia,

III. oskarżonego M. W. uznał za winnego tego, że w okresie od dnia 1 lipca 2014r. do dnia 05 marca 2015r. w E., będąc prezesem spółki (...) spółka z.o.o z siedzibą w W., zajmując się sprawami gospodarczymi tej osoby prawnej prowadził działalność w zakresie urządzania i prowadzenia gier hazardowych w ten sposób, że zawierając umowę dzierżawy powierzchni w sklepie spożywczo- przemysłowym w miejscowości N. eksploatował automaty do gier o nazwach A. G. nr (...), (...) Magie 6 nr PL (...), stanowiące przedmiot dzierżawy przez Spółkę (...) bez wymaganej koncesji i zezwoleniami na prowadzenie działalności w zakresie gier na automatach oraz nie wykonując monopolu państwa, a także bez uprzedniego zarejestrowania automatów przez naczelnika urzędu celnego oraz poza kasynem gry działając tym wbrew przepisom art. 6 ust. 1 i art. 23a ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych w brzmieniu obowiązującym w dniu 05 marca 2015r. tj. czynu kwalifikowanego z art. 107 § 1 kks i za to na podstawie art. 107 § I. w zw. z art. 23 § 1 i 4 kks skazał go na karę 80 ( osiemdziesięciu ) stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 100 ( stu ) złotych,

IV. na podstawie art. 30 § 5 kks orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci automatów do gier A. G. nr (...), (...) Magie 6 nr PL (...), wraz ze zgromadzonymi w nich środkami pieniężnymi w łącznej kwocie 975 złotych przechowywanych w magazynie depozytowym Urzędu Celnego w E. i na koncie sum depozytowych Izby Celnej w O..

Orzeczenie zawiera także rozstrzygnięcie o kosztach sądowych, od uiszczenia których sąd zwolnił oskarżonego M. W. w całości, zaś kosztami procesu w części uniewinniającej obciążono Skarb Państwa

Apelację od powyższego wyroku wnieśli: Naczelnik (...) Skarbowego w O., Prokurator Rejonowy w E. oraz oskarżony M. W..

**Prokurator Rejonowy w E.**, zaskarżając wyrok w części na niekorzyść oskarżonych S. A. i P. J., zarzucił mu:

I. na podstawie art. 438 pkt 1 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks - obrażę przepisów prawa materialnego, tj. art. 107 § 1 kks w zw. art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych ( Dz. U. nr 201 z 2009 r. poz. 1540, ze zm.) polegającą na uznaniu, że przepis ten dotyczy wyłącznie podmiotów prowadzących działalność w zakresie gier hazardowych w ogóle, nie zaś samego urządzania gier,

II. na podstawie art. 438 pkt. 3 kpk - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść tego orzeczenia poprzez uznanie, iż oskarżony S. A. i P. J. nie prowadzili działalności gospodarczej w zakresie gier hazardowych, a jedynie działalność polegającą na obsłudze technicznej urządzeń do gier eksploatowanych przez podmioty prowadzące taką działalność podczas gdy okoliczności sprawy oraz prawidłowa i całościowa wykładnia materiału dowodowego, prowadzą do odmiennego wniosku

W konkluzji apelacji, jej autor wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej oskarżonych S. A. i P. J. i przekazanie w tym zakresie sprawy Sądowi Rejonowemu w E. do ponownego rozpoznania.

**Naczelnik (...) Skarbowego w O.**, zaskarżając wyrok w części na niekorzyść oskarżonych S. A. i P. J., zarzucił mu:

1. na podstawie art. 438 pkt 1 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks - obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 107 § 1 kks w zw. art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych ( Dz. U. nr 201 z 2009 r. poz. 1540, ze zm.) polegającą na uznaniu, że przepis ten dotyczy wyłącznie podmiotów prowadzących działalność w zakresie gier hazardowych w ogóle, nie zaś samego urządzania gier,

2. na podstawie art. 438 pkt. 3 kpk - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść tego orzeczenia poprzez uznanie, iż oskarżony S. A. i P. J. nie prowadzili działalności gospodarczej w zakresie gier hazardowych, a jedynie działalność polegającą na obsłudze technicznej urządzeń do gier eksploatowanych przez podmioty prowadzące taką działalność podczas gdy okoliczności sprawy oraz prawidłowa i całościowa wykładnia materiału dowodowego, prowadzą do odmiennego wniosku

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej oskarżonych S. A. i P. J. i przekazanie w tym zakresie sprawy Sądowi Rejonowemu w E. do ponownego rozpoznania.

**Oskarżony M. W.** zaskarżając powyższy wyrok w całości w odniesieniu do jego osoby, zarzucił mu:

„(...) niezależnie od pozostałych poniżej podniesionych zarzutów, wskazuję na możliwość przyjęcia wystąpienia w zaskarżonym wyroku bezwzględnej przesłanki odwoławczej, określonej w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. W zw. z art. 113 § 1 k.k.s., polegającej na uprzednim wydaniu przez Sąd Rejonowy w K. dnia 3 kwietnia 2017 r. (sygn. II K 569/16) wyroku skazującego, na mocy którego uznany zostałem za winnego popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107 k.k.s., gdzie zarzucanego czynu miałem dopuścić się w okresie od 19 sierpnia 2013 r. do 27 marca 2015 r., co powoduje zaistnienie stanu powagi rzeczy osądzonej w stosunku do wszystkich zdarzeń w tym czasookresie stanowiących czyn urządzania gier na automatach poza kasynem gry (...).

Ponadto na podstawie art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 427 § 1 i 2 Łp.k. i art. 438 pkt 1 i 2 k.p.k., zarzucił mu:

1) obrazę przepisów postępowania, które mogła mieć wpływ na treść wyroku, to jest:

a) art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego i w konsekwencji odmówienie wiarygodności odczytanym wyjaśnieniom w zakresie odnoszącym się do mojego przekonania i stanu świadomości, że prowadzona przeze mnie działalność była ówczesnie działalnością legalną, w sytuacji gdy złożone wyjaśnienia były spójne, rzeczowe, a które to wskazują na moje uzasadnione przekonanie, że prowadzona przeze mnie działalność w tamtym okresie była działalnością legalną;

2) obrazę prawa materialnego w postaci błędnego przypisania mi realizacji znamion przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 4 § 1 i § 4 k.k.s., względnie (alternatywnie) 10 § 4 k.k.s. przez nieuwzględnienie błędu co do karalności, poprzez wydanie wyroku skazującego pomimo;

a) bezskuteczności krajowej regulacji technicznej w rozumieniu dyrektywy 98/34, polegającej na zakazie urządzania gier na automatach poza kasynem gry i bez koncesji na kasyno gry rozumianej jako miejsce urządzania tych gier, wyrażanej w szczególności przepisem z art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. z 2009 r. poz. 1540; dalej: u.g.h.), który jako nienotyfikowany przepis techniczny, w braku przekazania Komisji

Europejskiej projektu ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych zgodnie z obowiązkiem wynikającym z art. 8 ust. 1 dyrektywy 98/34, do czasu ponownego uchwalenia już notyfikowaną ustawą z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz.U. z 2015 r. poz. 1201) nie mógł być zastosowany wobec jednostek, co stanowi okoliczność wyłączająca odpowiedzialność karną, potwierdzoną wykładnią Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, dokonaną wyrokami: z dnia 13 października 2016 r. w sprawie C-303/15 oraz z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawach połączonych C-213/11, C-214/11 i C-217/11, jak i wcześniejszymi wyrokami z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-65/05 i z dnia 11 czerwca 2015 r. w sprawie C-98/14;

b) braku realizacji znamion strony podmiotowej w postaci umyślności oraz oczywistej i usprawiedliwionej nieświadomości tak bezprawności, jak i karalności naruszenia art. 6 ust. 1 u.g.h., a to ze względu na powszechne traktowanie tego przepisu w zarzucanym okresie czynu jako tożsamego i powiązanego z art. 14 ust. 1 u.g.h., utożsamiającego ten sam zakaz urządzania gier na automatach poza kasynem gry i bez koncesji na kasyno gry rozumianego jako miejsce urządzania tych gier, tworzących łącznie regulację techniczną w rozumieniu dyrektywy 98/34, co znajduje wyraz w prezentowanym w toku postępowania orzecznictwie sądowym z całego okresu prowadzenia przez mnie działalności, jak i stanowisku Komisji Europejskiej, i pozwala uznać, że przepisy u.g.h., choć obowiązujące, w usprawiedliwiony sposób mogły być traktowane jako nieskuteczne, co w okolicznościach niniejszej sprawy niezasadnym czyni przypisanie mi „umyślności” w rozumieniu art. 4 § 2 k.k.s. dotyczącej działania wbrew obowiązującym przepisom prawa;

c) występowania przesłanek do uznania w niniejszej sprawie usprawiedliwionej nieświadomości karalności, w świetle okoliczności faktycznych ze sfery stosunku psychicznego, wskazujących na występowanie po mojej stronie błędu co do karalności, w tym niejasność prawa i występujące z tego powodu wątpliwości interpretacyjne co do skuteczności wskazanego w prawie krajowym zakazu urządzania gier na automatach poza kasynem gry i bez koncesji na kasyno gry, potwierdzane nie tylko opiniami prawnymi, którymi dysponowałem, ale przecież także zapadającymi licznymi wyrokami uniewinniającymi oraz postanowieniami o umorzeniu postępowań przygotowawczych, czy postanowieniami odmawiającymi zatwierdzenia zatrzymania eksploatowanych automatów lub zarządzającymi zwrot zatrzymanych automatów, co sposób oczywisty mogło utwierdzać każdego, a mnie utwierdziły, w przekonaniu, że prowadzenie działalności, polegającej na urządzaniu gier na automatach poza kasynem, bez koncesji na kasyna gry było wówczas, to jest przed dniem 3 września 2015 r., legalne, nie było karalne, zwłaszcza jeśli uznamy, że kryterium „usprawiedliwienia” w znaczeniu art. 10 § 4 k.k.s. winno uwzględniać przede wszystkim okoliczności obiektywne w postaci zamętu legislacyjnego, jaki wytworzył się przez lata wokół ustawy o grach hazardowych.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o :

1. uchylenie zaskarżonego wyroku i jego umorzenie, wobec zaistnienia bezwzględnej przesłanki odwoławczej z art. 439 § pkt 8 kpk;

alternatywnie o:

2. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wydanie rozstrzygnięcia uniewinniającego, w szczególności z uwagi na brak możliwości przypisania mi umyślności na płaszczyźnie strony podmiotowej czynu zabronionego z art. 107 § 1 k.k.s., jak również w oparciu o kontratyp z art. 10 § 3 k.k.s. lub ewentualnie w oparciu o kontratyp z art. 10§4k.k.s.

W sytuacji nie uwzględnienia przez Sąd wniosku o uchylenie i umorzenie postępowania, skarżący wniósł na podstawie art. 167 k.p.k., art. 169 § 1 i § 2 k.p.k., art. 452 § 2 k.p.k., art. 458 k.p.k. o dopuszczenie, przeprowadzenie i włączenie w poczet materiału dowodowego:

1. Interpretacji Indywidualnej Dyrektora Izby Skarbowej w W. wydanej w sprawie z wniosku (...) Sp. z o.o. z dnia 8 listopada 2013 r.;

2. Postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2014 r., sygn.. akt: V KK 358/14, wskazującego na brak obowiązku każdorazowego zwracania się do Ministra Finansów dla określenia charakteru urządzanej gry;

3. Kopii wyroku Sądu Okręgowego w Ś., z dnia 20 maja 2014r., zasadzającego od Naczelnika Urzędu Celnego w W. odszkodowanie za niezgodne z prawem zatrzymanie automatów do gry,

na okoliczność zwrócenia się przez Spółkę do Ministra Finansów o wydanie indywidualnej interpretacji podatkowej, mojej świadomości co do braku obowiązku każdorazowego zwracania się o określenia charakteru prowadzonych gier oraz przyznanego wynagrodzenia za bezprawne zatrzymanie urządzeń do gier, co upewniało mnie w przekonaniu co do legalności prowadzonego przeze mnie przedsięwzięcia gospodarczego.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Zarówno apelacje wywiedzione przez oskarżycieli publicznych, tj. Naczelnika (...) Skarbowego w O. i Prokuratora Rejonowego w E. skierowane przeciwko rozstrzygnięciom uniewinniającym oskarżonych S. A. i P. J. (apelacje tożsame w treści), jak i apelacja oskarżonego M. W. jedynie w zakresie głównego zarzutu opartego na bezwzględnej przyczynie odwoławczej określonej w art. 438 § 1 pkt 4 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks - jako zasadne zasługiwały na uwzględnienie, a ich rozpoznanie skutkowało musiało uchYLENIEM zaskarżonego wyroku w całości i przekazaniem sprawy oskarżonych S. A. i P. J. do ponownego rozpoznania sądowi I instancji (pkt I, II, IV i VI) oraz umorzeniem postępowania karnego w zakresie czynu M. W. (pkt III i V).

Odnosząc się w pierwszej kolejności do głównego zarzutu sformułowanego w apelacji oskarżonego M. W., należy uznać go w pełni za zasadny albowiem zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza w rozumieniu art. 439 § 1 pkt 8 kpk. Mianowicie rozpoznano sprawę M. W. oskarżonego o czyn z art. 107 § 1 kks polegający na urządzaniu w okresie od 01 lipca 2014r. do 05 marca 2015r. gier na automatach wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, podczas gdy postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone, a którą to przyczynę instancja odwoławcza uwzględnia także z urzędu niezależnie od granic zaskarżenia, podniesionych zarzutów i wpływu danego uchybienia na treść rozstrzygnięcia.

Przed przystąpieniem do szczegółowych rozważań w powyższej kwestii, tytułem wstępu należy zaakcentować, że pozytywnym skutkiem prawomocnego orzeczenia jest to, że nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby, muszą brać pod uwagę fakt istnienia i całą treść prawomocnego orzeczenia sądu, nawet gdy doszło do błędów w jego treści, tj. nawet gdy przestępstwo trwałe z art. 107§1 kks zakwalifikowano jako czyn ciągły z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 6 §2 kks.

Ze zgromadzonych i ujawnionych w niniejszej sprawie materiałów w postaci danych o karalności oraz kopii prawomocnych wyroków, jednoznacznie wynika, że M. W. zarówno przed wydaniem zaskarżonego wyroku jak i potem, został kilkakrotnie prawomocnie skazany za czyny ciągle kwalifikowane z art. z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks, polegające na urządzaniu gier na automatach wbrew przepisom ustawy w okresie obejmującym nieprzerwanie m.in. czas od 1 lipca 2014r. do 5 marca 2015r.

I tak: m.in. wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 03 kwietnia 2017r. sygn. akt II K 569/16 przypisano M. W. czyn ciągły z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks popełniony w okresie od 19.08.2013r. do 04.11.2015r.; wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 08 czerwca 2017r. sygn. akt II K 35/16 przypisano temu oskarżonemu czyn ciągły z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks popełniony w okresie od 1.08.2013r. do 30.10.2014r.; wyrokiem Sądu Rejonowego w Łomży Zamiejscowy Wydział Karny w K. z dnia 10 listopada 2016r. sygn. akt VII K 291/14 przypisano temu oskarżonemu czyn ciągły z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks popełniony w okresie 19.03.2014r. do 17.04.2014r.

W poddanej kontroli sprawie o sygn. akt II K 271/16 Sąd Rejonowy w E. wyrokiem z dnia 13 października 2017r. przypisał M. W. popełnienie czynu polegającego na urządzaniu gier na automatach wbrew wskazanym przepisom ustawy o grach hazardowych w okresie od dnia 1 lipca 2014r. do dnia 5 marca 2014r., który to inkryminowany czas zawiera się w całości w okresie popełnionych czynów ciągłych, za które wyżej wymieniony oskarżony został już prawomocnie skazany wyrokami zawierającymi kwalifikację z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks.

Przedstawione okoliczności dotyczące czasookresu popełnienia czynów opisanych w powyższych wyrokach skazujących M. W. (w tym w wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 03 kwietnia 2017r. sygn. akt II K 569/16) i tożsamej ich kwalifikacji, nakazują potrzebę rozważenia czy zachowanie przypisane oskarżonemu w przedmiotowej sprawie, stanowi element przestępstw zakwalifikowanych w prawomocnych wyrokach innych sądów z art. 107§1kks w zw. z art. 6§2kks, tj. potraktowanych jako czyny ciągłe.

W ocenie sądu odwoławczego z taką sytuacją mamy właśnie do czynienia.

Jak bowiem wynika z opisów czynów przypisanych w wyżej wymienionych prawomocnych wyrokach skazujących (w tym choćby już w wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 03 kwietnia 2017r. sygn. akt II K 569/16) oraz z opisu czynu w przedmiotowej sprawie, oskarżony M. W. występów tych miał się dopuścić jako prezes spółek z o.o. (...) lub (...) (o zasięgu krajowym lub regionalnym) poprzez urządzenie gier na automatach w sposób naruszający przepisy ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych. Zawarcie w opisach tych wszystkich czynów tożsamego ustalenia, że ten sam oskarżony, tj. M. W. miał dopuścić się ich w związku z wykonywaną funkcją prezesa spółek (...) lub (...) – uprawniało do wniosku, że istotą wszystkich tych zachowań było wykorzystanie przez niego tej samej sposobności, wynikającej z prowadzenia określonego typu działalności gospodarczej, polegającej na urządzeniu gier na automatach, w ramach tych podmiotów. Zachodziła także tożsamość czynów albowiem te jednorodne działania oskarżonego stanowiły zamach na to samo dobro chronione prawem. Stwierdzenie tego rodzaju okoliczności obligowało z kolei do potraktowania zachowania z okresu od 1 lipca 2014r. do 5 marca 2015r. jako fragmentu czynów ciągłych z okresu od sierpnia 2013r. do listopada 2015r. Czas popełnienia czynu ciągłego to okres obejmujący powtarzające się zachowania, od pierwszego do zakończenia ostatniego z nich. Inaczej mówiąc, prawomocne skazanie za przestępstwo popełnione czynem ciągłym stwarza stan materialnej prawomocności w stosunku do okresu objętego skazaniem, także w odniesieniu do jednostkowych zachowań, które nie zostały objęte opisem czynu przypisanego, zatem rodzi powagę rzeczy osądzonej, co wyklucza przypisanie skazanemu kolejnych, takich samych zachowań z okresu opisanego w prawomocnym wyroku (por. wyrok SN z dnia 2.7.2015r., V KK 45/15). Co nader istotne, nie mają przy tym znaczenia takie aspekty jak inne miejsce popełnienia poszczególnych czynów, czy urządzenie gier na różnych automatach, skoro można było przyjąć, że w ramach prowadzonej działalności, która nie była przecież ograniczona do miejsc wskazanych w opisach czynów przypisanych w wyrokach zawierających kwalifikację z art. 107§1kks w zw. z art. 6§2kks, czy w czynie wskazanym w zaskarżonym wyroku, z uwagi choćby na skalę tej działalności (co obrazują dane o karalności, zestawienia kopii wyroków czy odpisy orzeczeń przedstawione przez strony lub pozyskane z urzędu, a dotyczące M. W.), oskarżony obejmował swoją świadomością i zamiarem urządzenie gier na automatach określonego typu w wielu miejscach, co powodowało naruszenie ustawy o grach hazardowych (gry urządzał w tych wszystkich przypadkach w określonych warunkach, tj. wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, bez uzyskania koncesji). Ponadto, skoro czyn ciągły może być popełniany w różnych miejscach w odniesieniu do poszczególnych zachowań wchodzących w jego skład, to również ujawniony później czyn, który należy potraktować jako fragment czynu ciągłego, może być popełniony w innym miejscu, niż miejsce zachowań objętych konstrukcją z art. 6 § 2 kks w zapadłych wcześniej, prawomocnych wyrokach (patrz: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2014 r. w spr. III KK 439/13, LEX nr 1427468, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2014 r. w spr. III KK 441/13, LEX nr 1425051).

Z przedstawionych powodów nie sposób przyjąć, by urządzenie gier wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, w odniesieniu do każdego automatu, ustawianego w innym miejscu, wskazywało na podejmowany przez tego oskarżonego od nowa i na nowo zamiar. Wręcz przeciwnie, przemawiało właśnie za pojawiającym się sukcesywnie zamiarem, przy wykorzystaniu analogicznych uwarunkowań. Podejmowanie przez M. W. każdego kolejnego zachowania, polegającego na wstawianiu kolejnych automatów do następnych lokali, w różnych miejscach, wskazuje na to, że popełniał on tożsame przestępstwa z art. 107§1kks, w tym i to przypisane w pkt. III zaskarżonego wyroku, „na raty”. Za powyższa konstatacją przemawia fakt, że poszczególne jego zachowania wykonywane były przy wykorzystaniu podobnego modus operandi, skoro na podstawie umów serwisowych, o najem powierzchni i innych, organizował automaty, na których następnie prowadzono gry, przy czym determinowany był osiągnięciem tego samego z góry sprecyzowanego celu. Powyższe dowodzi, że oskarżony M. W. nie podejmował kolejnych zachowań w sposób przypadkowy, ale w sposób zaplanowany, powtarzający ten sam schemat, z wykorzystaniem podobnych

okoliczności i sposobności, w ramach prowadzonej tej samej działalności, jako prezes spółek wskazanych w opisach czynów (osądzonych i wskazanego w niniejszej sprawie), stąd czyn przypisany mu w niniejszej sprawie należało potraktować jako element czynów ciągłych przypisanych mu wyżej wymienionymi prawomocnymi wyrokami – przede wszystkim w wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 03 kwietnia 2017r. sygn. akt II K 569/16 (skoro przez ciągłość należy rozumieć powtarzające się w opisanych zarysach zachowania sprawcy składające się na tą samą działalność przestępczą, kontynuowaną przez M. W. w okresie od sierpnia 2013r r. do grudnia 2015 r.).

Reasumując, zestawienie prawomocnych wyroków, w których przyjęto kwalifikację prawną przypisanych M. W. czynów z art. 107 § 1kks w zw. z art. 6 § 2kks oraz zaskarżonego wyroku w sprawie o sygn. akt II K 271/16, przekonuje, że orzeczenia te dotyczą zachowań podjętych przez tego oskarżonego „na raty”.

Konsekwencją zaś uprzedniego prawomocnego skazania M. W. za czyny ciągle kwalifikowane z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks wyrokami innych sądów, jest realizacja przesłanek określonych w art. 17 § 1 pkt. 7 kpk i w art. 439 § 1 pkt. 8 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks na tle skazania tego samego oskarżonego w pkt. III zaskarżonego wyroku. W realiach rozpoznawanej sprawy zostały bowiem spełnione przesłanki nakazujące potraktowanie określonego zachowania M. W. podjętego w okresie od 1 lipca 2014r. do 5 marca 2015r. jako fragmentu osądzonych już prawomocnie czynów ciągłych (co do których, wobec ich treści, sąd odwoławczy nie mógł zignorować tego, że zastosowano w nich opis i kwalifikację z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks). Z przedstawionych względów nie było możliwe prowadzenie niniejszego postępowania co do zachowań podjętych przez oskarżonego w okresie wyznaczonym przez początek pierwszego i zakończenie ostatniego zachowania składającego się na konstrukcję czynów ciągłych, wskazanych w opisach czynów przypisanych prawomocnymi wyrokami.

Przepis art. 17 § 1 pkt 7 kpk nakazuje nie wszczynać postępowania lub wszczęte umorzyć, gdy postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone. W treści tego przepisu ujęta jest prawomocność formalna, tj. niemożność zaskarżenia orzeczenia w drodze zwykłych środków odwoławczych, oraz materialna, ujmowana jako niedopuszczalność wszczęcia i prowadzenia kolejnego postępowania, jak i kontynuowania tego samego postępowania już prawomocnie (formalnie) zakończonego. Prawomocne skazanie za czyn ciągły w prawomocnym wyroku rodzi powagę rzeczy osądzonej, co wyklucza dopuszczalność przypisania skazanemu M. W. kolejnych jednostkowych tożsamyh zachowań kwalifikowanych z art. 107 § 1 kks, z okresów przypisanych już prawomocnymi wyrokami, w tym, w sprawie o sygn. akt II K 569/16 Sądu Rejonowego w K. i innych, a ujawnionych czy też osądzanych w późniejszym czasie.

Wydanie w sprawie M. W. innych wyroków skazujących go za czyn ciągły z art. 107 §1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks wytworzyło zatem stan rzeczy osądzonej, który w przypadku ponownego orzekania w tym samym przedmiocie, skutkuje obciążeniem następnego orzeczenia (sygn. akt 271/16) bezwzględną przyczyną odwoławczą wskazaną w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. Godzi się także zaznaczyć, że powaga osądzenia sprawy jako negatywna przesłanka procesowa podlega uwzględnieniu także z urzędu, a pominięcie jej stanowi kwalifikowane naruszenie prawa - art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k.

Stwierdzenie wystąpienia m.in. przesłanki z art. 17 § 1 pkt 7 kpk w zw. z art. art. 439 § 1 pkt. 8 kpk w z w. z art. 113 § 1 kks zobowiązuje instancję odwoławczą do uchylenia zaskarżonego wyroku w części dotyczącej czynu oskarżonego M. W. i umorzenia postępowania w tym zakresie. Prawomocne bowiem zakończenie postępowania o ten sam czyn stanowi negatywną przesłankę procesową w postaci stanu rzeczy osądzonej (res iudicata) i wyklucza ponowne rozstrzygnięcie, winno zatem skutkować umorzeniem postępowania karnego, zgodnie z nakazem określonym w art. 17 § 1 kpk.

Wobec stwierdzenia bezwzględnej przyczyny odwoławczej, nie zachodzi konieczność odniesienia się do pozostałych zarzutów i wniosków zawartych w apelacji oskarżonego M. W., które podniósł on jedynie alternatywnie w przypadku nie uwzględnienia kluczowego zarzutu opartego na podstawie odwoławczej określonej w art. 438 § 1 pkt 8 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks. Z tegoż powodu, sąd okręgowy na podstawie art. 436 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks ograniczył rozpoznanie środka odwoławczego wniesionego przez oskarżonego M. W. tylko do podniesionego uchybienia określonego w art. 439 § 1 pkt 8 kpk w z w. z art. 113 § 1 kks, podlegającego także uwzględnieniu z urzędu albowiem rozpoznanie

w tym zakresie jest wystarczające do wydania orzeczenia, a rozpoznanie pozostałych uchybień sformułowanych alternatywnie w tejże apelacji byłoby bezprzedmiotowe dla dalszego toku postępowania (postanowienie k. 951).

Mając powyższe na uwadze, sąd odwoławczy na mocy art. 437 § 1 i 2 kpk w zw. art. 439 par 1 pkt 8 kpk w zw. z art. 113§1 kks uchylił punkt III zaskarżonego wyroku w całości dotyczący M. W. oraz rozstrzygnięcie o kosztach i opłacie zawarte w punkcie V i umorzył postępowanie karne w zakresie czynu M. W., zaś kosztami procesu w części umarżającej obciążył Skarb Państwa.

Jako w pełni uprawnione należało również ocenić zarzuty zwarte w apelach oskarżycieli publicznych albowiem w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, brak było bowiem podstaw do wydania rozstrzygnięcia najkorzystniejszego, tj. uwolnienia zarówno oskarżonego P. J., jak i S. A. od zarzutów poprzez uniewinnienie od ich popełnienia.

Tytułem wprowadzenia godzi się zaznaczyć, że Sąd Rejonowy przeprowadził w przedmiotowej sprawie postępowanie dowodowe i na tej podstawie wyprowadził całkowicie słuszny zasadniczy wniosek, iż „(...) w okolicznościach tej sprawy, co wynika nie tylko z poczynionych przez Sąd ustaleń faktycznych, ale i z brzmienia zarzutu sformułowanego przez oskarżyciela, oskarżeni P. J. i S. A. urządzali gry na automatach. Zdaniem sądu ich działalność polegająca na transportowaniu urządzeń z jednego miejsca do drugiego, obsłudze technicznej, naprawie urządzeń, pobieraniu gotówki i pozostawianiu w gotowości do świadczenia usług, a także to o czym mówił świadek T. Ł. – dostarczanie podpisanych umów najmu powierzchni lokach, była niczym innym jak urządzaniem gier na automatach (...)”. Sąd orzekający prawidłowo także ustalił, że oskarżeni P. J. i S. A. urządzając gry na automatach poza kasynem i nie posiadając koncesji na prowadzenie kasyna gier, naruszyli swoim zachowaniem art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, którego zastosowania należało jednak odmówić wobec braku notyfikacji Komisji Europejskiej tegoż przepisu technicznego.

Kwestię charakteru zabezpieczonych w sprawie automatów, sąd orzekający prawidłowo ustalił na podstawie dokumentów w postaci protokołu eksperymentu przeprowadzonego przez funkcjonariuszy celnych, dokumentacji fotograficznej, protokołu oględzin automatów i opinii kryminalistycznej, które to dowody jako zgodne i wzajemnie się uzupełniające, zasługiwały na wiarygodność. Wypada przypomnieć, że w ekspertyzie biegły jednoznacznie stwierdził, że badane automaty były urządzeniami oferującym gry w celach komercyjnych (gra wymaga opłat), automaty udostępniały gry komercyjne miały możliwość bezpośrednich wypłat wygranych pieniężnych. Gry są grami zawierającymi element losowości - gry są realizowane przez program standardowo napisany z wykorzystaniem procedur losowych (pseudolosowych). Gry są grami o charakterze losowym – o układzie symboli na zatrzymanych bębnach decyduje algorytm realizowanej gry działający na zasadzie przypadku. Grający nie jest w stanie po uruchomieniu gry przewidzieć wyniku gry (przewidzieć układu symboli na samoczynnie zatrzymanych bębnach). Biegły skonstatował, że automaty oferowały gry, o których mówi ustawa o grach hazardowych. Nota bene charakter gier na zabezpieczonych automatach nie był kwestionowany przez oskarżonych ani obrońcę.

Podzielić w pełni należy wyeksponowany przez apelujących oskarżycieli zarzut, iż wymowa wymienionych powyżej dowodów zgromadzonych w sprawie uprawniała do poczynienia ustalenia, że nie tylko oskarżony M. W. jako prezes (...) spółki z.o.o., ale także P. J. w ramach prowadzonej działalności gospodarczej (przedmiotem było świadczenie usług na rzecz przedsiębiorstw eksploatujących urządzenia do gier rozrywkowych) oraz jego pracownik S. A. w inkryminowanym czasie urządzali gry na automatach w rozumieniu art. 2 ustawy o grach hazardowych, naruszając przepisy tejże ustawy w tym art. 14 ust. 1 ugh, którego zastosowania należało jednak odmówić wobec braku notyfikacji Komisji Europejskiej tegoż przepisu technicznego, ale również przepis art. 6 ust. 1 ugh w brzmieniu obowiązującym do 2 września 2015r).

Ponownie należy wskazać, że o ile sąd orzekający prawidłowo ustalił, że nie tylko oskarżony M. W., ale także oskarżeni P. J. i S. A. urządzając gry na automatach poza kasynem i nie posiadając koncesji na prowadzenie kasyna gier, naruszyli swoim zachowaniem przepisy ustawy o grach hazardowych, tj. art. 14 ust. 1, którego zastosowania należało jednak odmówić wobec braku notyfikacji Komisji Europejskiej tegoż przepisu technicznego, a oskarżony M. W. także art. 6



ust. 1 ugh, to już wyprowadzony przez sąd wniosek, iż „(...) P. J. nie prowadził działalności gospodarczej w zakresie gier hazardowych. Prowadził działalność polegającą na obsłudze technicznej urządzeń do gier eksploatowanych przez podmioty prowadzące taką działalność, zaś S. A. był serwisantem tych urządzeń – pracownikiem oskarżonego P. J.. Do oskarżonych jako podmiotów zarządzających gry ma zastosowanie art. 14 ustawy o grach hazardowych. Z przepisu art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych (w stanie prawnym obowiązującym do dnia 2 września 2015 r.) należy zdekodować normę zakazu o następującej treści: zakazane jest urządzenie gier poza kasynem. Z kolei z art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych wynika norma zakazu o treści: zakazana, jest działalność w zakresie gier bez koncesji na kasyno. Oskarżeni nie prowadzili takiej działalności w zakresie gier hazardowych dla której wymagana jest koncesja na prowadzenie kasyna gry, a jedynie urządzali gry (...), (...) konsekwencją powyższego było uniewinnienie oskarżonych P. J. i S. A. od popełnienia zarzucanych im czynów (...)” – jawi się jako nieuprawniony.

W pełni należy także zgodzić się z apelującymi, iż uwalniając oskarżonych P. J. i S. A. od zarzucanych mu czynów, sąd meriti kierował się błędnym poglądem, że norma art. 6 ust. 1 ugh, a tym samym możliwość jej naruszenia dotyczy wyłącznie podmiotów, które prowadzą działalność gospodarczą sensu stricto w tym zakresie, natomiast P. J. „(...) prowadził działalność polegającą na obsłudze technicznej urządzeń do gier eksploatowanych przez podmioty prowadzące taką działalność, zaś S. A. był serwisantem tych urządzeń – pracownikiem oskarżonego P. J.. Z kolei z art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych wynika norma zakazu o treści: zakazana, jest działalność w zakresie gier bez koncesji na kasyno. Oskarżeni nie prowadzili takiej działalności w zakresie gier hazardowych dla której wymagana jest koncesja na prowadzenie kasyna gry, a jedynie urządzali gry (...)”.

W tym miejscu należy także przypomnieć, że w przedmiotowej sprawie zarzucono wszystkim oskarżonym popełnienie czynów z art. 107 par 1 kks w okresie od 1 lipca 2014r. do 05 marca 2015., tj. przed wejściem w życie z dniem 03 września 2015r. znowelizowanych przepisów ustawy o grach hazardowych, wśród których znalazł się, prawidłowo już notyfikowany art.14 ust. 1 ugh.

Przed przystąpieniem do szczegółowych rozważań w kwestii podniesionego zarzutu obrazy prawa materialnego – art. 107 § 1 kks poprzez jego niezastosowanie i błędną wykładnię, należy przypomnieć, że odpowiedzialności karnej skarbowej z art. 107 § 1 kks podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządza lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny. Czynność sprawcza została w art. 107 § 1 kks określona zatem jako „urządzenie” lub „prowadzenie” określonych w tej normie gier lub zakładów wzajemnych wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia. Zgodnie z powszechnie aprobowaną wykładnią znamion czynu określonego w art. 107 § 1 kks, przez pojęcie „urządzenia” należy rozumieć najczęściej układanie systemu gry, określanie systemem wysokość wygranych, wynajęcie i przystosowanie lokalu, zatrudnienie i przeszkolenie pracowników, organizowanie gry, rozliczanie przedsięwzięcia itp. Natomiast „prowadzenie” gry jest pojęciem węższym, ograniczonym zazwyczaj do wykonywania bezpośrednich czynności przy grze (tak: Komentarz do KKS pod redakcją W. Kotowskiego i B. Kurzępy, s. 450). Jak słusznie wskazali apelujący, istotą regulacji jest zaprowadzenie czy też uruchomienie działalności hazardowej w określonym miejscu, stąd przyjmuje się, że „urządzenie” gier i zakładów poprzedza czasowo ich „prowadzenie”, to ostatecznie bowiem dotyczy działalności urządzonej. Do znamion ustawowych przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 kks należy także działanie wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwoleniu. Przepis art. 107 § 1 kks ma subsydiarny charakter wobec przepisów ustawy o grach hazardowych. Urządzenie lub prowadzenie działalności w zakresie m.in. gier na automatach jest bowiem dozwolone wyłącznie na zasadach określonych w ustawie z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych. Zgodnie z treścią art. 2 ust. 3 i 4 tegoż aktu grami na automatach są gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych, o wygrane pieniężne lub rzeczowe, w których gra zawiera element losowości, przy czym wygraną rzeczową w grach na automatach jest również wygrana polegająca na możliwości przedłużenia gry bez konieczności wpłaty stawki za udział w grze, a także możliwość rozpoczęcia nowej gry przez wykorzystanie wygranej rzeczowej uzyskanej w poprzedniej grze. Z kolei ust 5 art. 2 cyt. ustawy stanowi, że grami na automatach są także gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych lub elektronicznych, w tym komputerowych, organizowane w celach komercyjnych, w których grający nie ma możliwości uzyskania wygranej pieniężnej lub rzeczowej, ale gra ma charakter losowy. Stosownie natomiast do treści art. 6 ust. 1 ugh w brzmieniu obowiązującym do 2 września

2015r., działalność w zakresie m.in. gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry. W sytuacji gry na tych automatach mają taki właśnie charakter, to warunkiem ich legalnego urządzania i prowadzenia, było uzyskanie koncesji na kasyno, a dozwolonym miejscem urządzania i prowadzenia tych gier było wyłącznie kasyno, a nie lokal użytkowy, sklep, bar itd. Podmioty urządzające i prowadzące gry na automatach o powyższym charakterze (art. 2 ugh), w sytuacji gdy nie dysponowały koncesją na kasyno gry, poza miejscem do tego wyznaczonym, nie podporządkowywały się więc obligatoryjnym przepisom ustawy o grach hazardowych, w tym przede wszystkim art. 3, art. 4, art. 6 ust. 1 ugh i art. 23a ugh (stan prawny obowiązujący do 2 września 2015r), a to powodowało, że zachodziły podstawy do przypisania im popełnienia czynu z art. 107 § 1 kks polegającego na działaniu wskazanym w tym przepisie.

W tym miejscu należy wskazać, że art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych – w jego pierwotnym brzmieniu – nie był notyfikowany Komisji Europejskiej, a nastąpiło to dopiero w związku z jego nowelizacją dokonaną ustawą z dnia 12 czerwca 2015r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz.U. poz. 1201) i która to zmiana weszła w życie z dniem 3 września 2015r. Sama ustawa zmieniająca została notyfikowana Komisji Europejskiej w dniu 5 listopada 2014r. pod nr (...), zgodnie z § 4 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 września 2002r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz.U. Nr 239, poz. 2039 oraz z 2004r. Nr 65, zpo. 597), które wdraża dyrektywę 98/34/WE (druk sejmowy nr (...), adnotacja na tekście ustawy opublikowanym w Dz.U. z 2015, poz. 1201). Komisja zaś nie wniosła zastrzeżeń. Kwestia technicznego charakteru przepisu art. 14 ust. 1 ugh w aspekcie dyrektywy 98/34/WE nie budzi wątpliwości, albowiem co do ograniczeń „lokalizacyjnych” dotyczących wykorzystywania automatów do gier hazardowych, zawartych w jego treści, Trybunał Sprawiedliwości UE zajmuje jednolite stanowisko, co znalazło swój wyraz m.in. w wyroku z dnia 26 października 2006 roku, C – 65/05 w sprawie Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Greckiej, w wyroku z dnia 19 lipca 2012 roku, C – 213 / 11, C – 214 / 11, C – 217 / 11 w sprawie F. i in., czy w wyroku z dnia 11 czerwca 2015 roku, C – 98 / 14 w sprawie B.. Takich też wątpliwości nie miał także polski prawodawca, czego dowodem jest notyfikacja Komisji Europejskiej projektu nowelizacji ustawy o grach hazardowych, która weszła w życie w dniu 03 września 2015 roku - ustawa z dnia 12 czerwca 2015 roku o zmianie ustawy o grach hazardowych Dz.U. z 2015, poz. 1201 (v. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 roku, I KZP 17/16). Odnosząc się z kolei do kwestii sankcji niestosowania przepisu technicznego w przypadku nienotyfikowania jego projektu Komisji Europejskiej, nie można również pominąć stanowiska Sądu Najwyższego, zawartego w cytowanej uchwale z dnia 19 stycznia 2017r, zgodnie z którym „kolizja prawa krajowego z prawem unijnym, w świetle zasady bezpośredniego stosowania prawa Unii Europejskiej (art. 91 ust. 3 Konstytucji), może prowadzić do zastąpienia przepisów krajowych uregulowaniami prawa unijnego albo do wyłączenia normy prawa krajowego przez bezpośrednio skuteczną normę prawa Unii Europejskiej. W konsekwencji norma niestosowania krajowego przepisu technicznego, którego projektu nie notyfikowano Komisji Europejskiej, wynikająca z dyrektywy 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. Urz. WE L 204 z 21 lipca 1998 r. ze zm.), wyłącza możliwość zastosowania w sprawie o przestępstwo z art. 107 § 1 kks. przepisu art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. z 2015 r., poz. 612) w pierwotnym brzmieniu”.

Zgodnie z powszechnie przyjętą wykładnią powyższych norm, sąd meriti trafnie uznał, że w odniesieniu do zachowania zarzucanego obu oskarżonym należało odmówić stosowania art. 14 ust. 1 ugh w brzmieniu obowiązującym do nowelizacji ustawy.

Przystępując natomiast do rozważań poświęconych, stanowiącemu w realiach sprawy uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 kks, art. 6 § 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych w brzmieniu sprzed 2 września 2015r, zgodnie z którym działalność w sferze m.in. gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry, podkreślić należy, iż kwestia specyfiki m.in. normy art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych w pierwotnym brzmieniu, pod kątem jej technicznego charakteru, została ostatecznie kompleksowo zbadana przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który w wyroku z dnia 13 października 2016 roku w sprawie C – 303/15 orzekł, że: „Artykuł 1 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu

Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasady dotyczące usług społeczeństwa informacyjnego w brzmieniu zmienionym na mocy dyrektywy 98/48/ WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20 lipca 1998 roku, należy interpretować w ten sposób, że przepis krajowy – art. 6 ust 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, nie wchodzi w zakres pojęcia „przepisów technicznych” w rozumieniu tej dyrektywy, podlegających obowiązkowi zgłoszenia na podstawie art. 8 ust 1 tej samej dyrektywy, którego naruszenie jest poddane sankcji w postaci braku możliwości stosowania takiego przepisu”. W uzasadnieniu stanowiska, Trybunał Sprawiedliwości UE przyjął, że takie przepisy, które uzależniają prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach od uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry (art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych) nie stanowią „przepisów technicznych” w rozumieniu art. 1 pkt 3 dyrektywy 98/34, ponieważ nie odnoszą się one do produktu lub do jego opakowania jako takich oraz nie określają wymaganych cech produktu. Zdaniem Trybunału Sprawiedliwości UE, przepisy takie nie zaliczają się również do kategorii „zasad dotyczących usług” społeczeństwa informacyjnego w rozumieniu art. 1 pkt 5 dyrektywy 98/34, ponieważ nie dotyczy on „usług społeczeństwa informacyjnego” w rozumieniu art. 1 pkt 2 tej dyrektywy.

Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 19 stycznia 2017r. sygn.. akt I KZP 17/16 podzielił powyższe stanowisko zawarte w orzeczeniu (...), a dodatkowo zaakcentował, że zastrzeżenie uczynione w końcowej części przepisu art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, iż chodzi tu o koncesje na prowadzenie kasyna gry, nie może być w takiej sytuacji poczynione jako powtórzenie, zawartego w art. 14 ust.1 cyt. ustawy ograniczenia, zwłaszcza, że pierwszy z powołanych przepisów dotyczy prowadzenia działalności, drugi zaś – urządzania gry. We wskazanej uchwale Sąd Najwyższy skonstatował, że przepis art. 6 ust 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych mógł i może nadal stanowić uzupełnienie normy blankietowej, zawartej w art. 107 § 1 kks, o ile okoliczności faktyczne konkretnej sprawy pozwalają na ustalenie, że przepis ten ma zastosowanie i został naruszony (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 roku, I KZP 1716).

Nota bene, sąd odwoławczy nie podziela zaprezentowanego w toku postępowania przez oskarżonego M. W. i obrońców poglądu, iż art. 6 ust 1 ugh traktowany był powszechnie jako tożsamy z art. 14 ust. 1 ustawy albowiem oba te przepisy dotyczą praktycznie jednej kwestii, mają taki sam charakter i są wzajemnie ze sobą powiązane, a więc należy rozpatrywać je łącznie. Przepisem wyjściom jest tutaj art. 14 ust. 1 określając, że urządzenie gier na automatach możliwe jest jedynie w kasynach. Natomiast art. 6 ust. 1 określa jakie wymogi musi spełniać osoba prowadząca takie kasyno – tj. na podstawie udzielonej koncesji. Przede wszystkim przywołane w pismach procesowych stanowisko Komisji Europejskiej, zaprezentowane w sprawie C- 303/15 (wskazujące na bliskie powiązanie pomiędzy wymogiem dotyczącym zezwolenia – art. 6 ust. 1 ugh, a ograniczeniem dotyczącym lokalizacji – art. 14 ust. 1 ugh) – zostało poddane krytyce zarówno przez orzekający w tej sprawie skład Trybunału Sprawiedliwości UE, jak i przez rzecznika generalnego. Trybunał Sprawiedliwości w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 października 2016r. w sprawie C- 303/15 jednoznacznie wskazał, że „Nie można przyjąć tezy Komisji, zgodnie z którą istnieje ścisły związek między dwoma analizowanymi przepisami krajowymi, co z kolei prowadzi do tego, że nie możliwe jest pominięcie art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych w kontekście art. 6 ust. 1 tej ustawy. Jak bowiem stwierdza rzecznik generalny w pkt 38-44 swojej opinii, art. 6 ust. 1 tej ustawy i jej art. 14 ust. 1 pełnią różną funkcję i mają różny zakres zastosowania. Element opisowy znajdujący się w art. 6 ust. 1 tej ustawy, który służy wskazaniu analizowanej w niniejszej sprawie koncesji jako koncesji na prowadzenie kasyna, nie zmienia tego wniosku”. Dodatkowo godzi się zaakcentować, że rzecznik generalny w swej opinii kategorycznie nie przychylił się do powyższego stanowiska Komisji (pkt. 40 opinii), argumentując że wymóg dotyczący zezwolenia (art. 6 ust. 1 ugh) oraz ograniczenie dotyczące lokalizacji (art. 14 ust. 1 ugh) nie jest tożsamy i równoznaczne, a nadto ograniczenia dotyczące lokalizacji zapisanego w art. 14 ust. 1 ugh nie należy w ogóle uważać za element procedury udzielania zezwoleń. Rzecznik generalny w pkt 44 swej opinii skonstatował, że „wymóg dotyczący zezwolenia i ograniczenie dotyczące lokalizacji charakteryzują się różnym zakresem i spełniają różne funkcje ...” (pkt. 44 opinii). Tożsamy stanowisko zajął Sąd Najwyższy w cytowanej we wcześniejszych akapitach niniejszego uzasadnienia uchwale 7 sędziów z dnia 19 stycznia 2017r. sygn.. akt I KZP 17/16, stwierdzając, że „zastrzeżenie uczynione w końcowej części przepisu art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, iż chodzi tu o koncesje na prowadzenie kasyna gry, nie może być w takiej sytuacji poczynione jako powtórzenie, zawartego w art.

14 ust.1 cyt. ustawy ograniczenia, zwłaszcza, że pierwszy z powołanych przepisów dotyczy prowadzenia działalności, drugi zaś – urządzania gry. Oznacza to, że przepis art. 6 ust 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych mógł i może nadal stanowić uzupełnienie normy blankietowej, zawartej w art. 107§ 1 kks, o ile okoliczności faktyczne konkretnej sprawy pozwalają na ustalenie, że przepis ten ma zastosowanie i został naruszony”. Pogląd tej treści został zaaprobowany i podzielony przez inne składy Sądu Najwyższego, w tym przez sąd orzekający w sprawie o sygn. akt V KK 21/17 (wyrok z dnia 16 marca 2017r). W pisemnym uzasadnieniu tegoż orzeczenia, Sąd Najwyższy podkreślił, że „Mimo więc pewnego związku występującego pomiędzy art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, to jednak przepisy te mają niezależny od siebie charakter: o ile artykuł 6 ust. 1 tej ustawy dotyczy strony podmiotowej działalności w zakresie urządzania gier hazardowych, skoro przewiduje, że może ją prowadzić wyłącznie podmiot posiadający koncesję na prowadzenie kasyna (podmiotowa reglamentacja działalności), o tyle art. 14 ust. 1 reguluje pewien aspekt przedmiotowy urządzania i prowadzenia gier na automatach, określa bowiem miejsce użytkowania tych automatów. Pierwszy z tych przepisów nie przesądza przy tym, że posiadacz koncesji może urządzać i prowadzić gry na automatach wyłącznie w kasynach gry, a takie zastrzeżenie zawiera art. 14 ust. 1 ustawy (zob. M. Skowrońska, Przecięcie węzła gordyjskiego w dziedzinie hazardu - uwagi w związku z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości w sprawie G.M. i M.S., EPS.2017.1.14).

Co nader istotne, wbrew wyrażonemu w niniejszej sprawie przez sąd orzekający pogładowi prawnemu, który stanowił podstawę uwolnienia oskarżonych P. J. i S. A. od zarzucanych im czynów, iż norma art. 6 ust. 1 ugh, a tym samym możliwość jej naruszenia dotyczy wyłącznie podmiotów, które prowadzą działalność gospodarczą sensu stricto w tym zakresie, natomiast P. J. „(...) prowadził działalność polegającą na obsłudze technicznej urządzeń do gier eksploatowanych przez podmioty prowadzące taką działalność, zaś S. A. był serwisantem tych urządzeń – pracownikiem oskarżonego P. J.. Z kolei z art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych wynika norma zakazu o treści: zakazana, jest działalność w zakresie gier bez koncesji na kasyno. Oskarżeni nie prowadzili takiej działalności w zakresie gier hazardowych dla której wymagana jest koncesja na prowadzenie kasyna gry, a jedynie urządzali gry (...)” - zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, przepisy ustawy o grach hazardowych, w tym norma art. 6 ust. 1 ugh obowiązują wszystkie podmioty w państwie, jako reglamentujące działalność gospodarczą w zakresie udostępniania urządzeń losowych, między innymi gry na automatach, do czego konieczna jest koncesja na prowadzenie kasyna gry, gdyż automaty te mogą być użytkowane tylko w kasynach gry. Z ich treści wynika również, że zakaz w nich określony jest adresowany do wszystkich podmiotów, a zatem zarówno osób fizycznych jak i prawnych oraz niezależnie od tego, czy posiadają one koncesję na prowadzenie kasyna gry, czy też nie. Działalność w zakresie gier na automatach, w rozumieniu art. 2 ust. 3 cyt. ustawy, urządzana lub prowadzona bez stosownej koncesji oraz poza kasynem gry, jest więc zawsze działalnością nielegalną. Dlatego też, każdy kto spełnia powyższe kryteria zakwalifikowania go jako urządzającego lub prowadzącego grę hazardową, bez względu na formę prawną oraz gdy miejscem urządzenia gry nie będzie kasyno gry, narusza przepisy ustawy karnoskarbowej. Nota bene, niezasadnym jest również twierdzenie, że skoro automaty (w ilości mniejszej niż 5 sztuk) znajdują się w miejscu, które kasynem nie jest (np. salon gier, stacja benzynowa, sklep, bar lub inny lokal gastronomiczny), to nie jest wymagana koncesja na prowadzenie gier na automatach. Regulacje ustawy o grach hazardowych są w tym zakresie jednoznaczne i nie ulega wątpliwości, że każda działalność w zakresie gier na automatach może być prowadzona jedynie na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry (art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych).” - wyrok SN z dnia 16 marca 2017r. sygn.. akt V KK 21/17).

Z całą mocą zatem należy zaakcentować, że o ile uprawnione jest stanowisko odnośnie tego, że art. 14 ust. 1 u.g.h. nie może mieć zastosowania w sprawie o przestępstwo skarbowe nielegalnych gier losowych popełnione przed 3 września 2015r., bowiem ma charakter techniczny i nie przeszedł procesu notyfikacji Komisji Europejskiej, o tyle art. 6 ust. 1 u.g.h., uzależniający prowadzenie działalności w zakresie rodzaju gier w nim wskazanych od uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry, nie stanowi przepisu technicznego w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE i może tym samym stanowić, i to samodzielnie, uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 k.k.s. Pogląd ten jest utrwalony w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyroki SN z dnia 11.10.2017r., V KK 141/17; 5.10.2017r., III KK 86/17; 20.09.2017r., III KK 66/17).

Reasumując, podnoszony przez rzeczników interesu publicznego zarzut obrazy art. 107 § 1 kks w zakresie dotyczącym niezastosowania przy ocenie prawnej zachowania oskarżonych P. J. i S. A. art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, uznać należało za w pełni zasadny.

Skoro zatem art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych nie miał charakteru technicznego i nie jest on sprzężony z art. 14 ust. 1 ugh, a oskarżonym zarzucono zachowanie polegające na urządzaniu gier na automatach bez wymaganej koncesji i w miejscu do tego nieuprawnionych (poza kasynem, w lokalu użytkowym), tj. wbrew przepisom m.in. art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, to oczywistym jest, iż swoim zachowaniem oskarżeni naruszyli art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, który mógł i nadal może samodzielnie dopełniać normę blankietową zawartą w art. 107 § 1kks (por. wyrok SN z dnia 11.10.2017r., V KK 141/17).

Godzi się nadto zasygnalizować, iż w orzecznictwie zarówno Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej jak i polskich sądów, przepisu art. 6 ust. 1 ugh nie traktowano powszechnie jako mającego charakter techniczny.

Po pierwsze, w powoływanych przez oskarżonego M. W. i obrońców orzeczeniach Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, tj. w wyroku z dnia 26 października 2006 roku, C – 65/05 w sprawie Komisja Wspólnot Europejskich przeciwko Republice Greckiej, w wyroku z dnia 11 czerwca 2015 roku, C – 98/14 w sprawie B. Hungary oraz w wyroku z dnia 19 lipca 2012 roku, C – 213/11, C – 214/11, C – 217/11 w sprawie F. i in., trybunał ten rozstrzygał tylko i wyłącznie kwestię technicznego charakteru przepisu zawierającego ograniczenia lokalizacyjne dotyczące wykorzystywania automatów do gier hazardowych jedynie do miejsc stanowiących kasyna, a zatem analogicznego w treści do art. 14 ust. 1 ugh. Nie zajmował się natomiast charakterem przepisu uzależniającego prowadzenie działalności gospodarczej w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach od uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry (art. 6 ust. 1 ugh). Z kolei często przytoczone fragmenty uzasadnień orzeczeń Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2014. sygn. akt II KK 55/14 i z dnia 14 października 2015r. sygn. akt I KZP 10/15, zawierały jedynie ogólną tezę o technicznym charakterze także art. 6 ust. 1 ugh, całe zaś rozważania dotyczyły już wyłącznie przepisu art. 14 ust. 1 ugh.

Po wtóre, wskazane przez oskarżonego M. W. w pismach procesowych oraz przez jego ówczesnego obrońcę, na poparcie tak sformułowanego stanowiska, poglądy doktryny czy orzeczenia krajowych sądów nie mogą skutecznie posłużyć do wykazania, że oskarżony opierając się na nich, był uprawniony nie stosować się do wszystkich pozostałych przepisów ustawy o grach hazardowych. Podobnie stanowisko sądu orzekającego wykluczające zastosowanie m.in. art. 3, art. 4, art. 23 i art. 23a ugh przy ocenie prawnej zachowania oskarżonych P. J. i S. A. obarczone jest wadą. Ustawa ta nie została bowiem uchylona, a art. 6 ust. 1 ugh (podobnie jak art. 2, 3, 4, 23 i 23a ust.1 tej ustawy) także obowiązywał przez cały inkryminowany czas, wystąpienie zaś rozbieżności interpretacyjnych co do charakteru tego przepisu (bowiem oprócz poglądów czy orzeczeń korzystnych dla oskarżonych, występowały też i takie o wydźwięku odmiennym), nie mogło automatycznie legitymizować działalności danego podmiotu, który prowadził działalność w danym obszarze wbrew treści spornych przepisów, które zostały uchwalone i obowiązują (a na to zwrócono uwagę w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego P 4/14 z 11 marca 2015r.). Należy też wskazać, że art. 107 § 1 kks penalizuje działania polegające na działaniu wbrew przepisom ustawy, tj. wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych. Z treści tej ustawy wynika zaś wiele obowiązków, których należy dochować, żeby legalnie organizować gry na automatach o szczególnym charakterze tj. losowo-komercyjnym, a niedochowanie tych obowiązków stanowi działania „wbrew przepisom ustawy” wskazane w art. 107§1kks.

W tym miejscu należy też zaznaczyć, że w sytuacji, gdy oskarżyciel publiczny w opisie czynów zarzucanych oskarżonym wymienił przepisy ustawy o grach hazardowych, które oskarżeni naruszyli, z jednoczesnym ustaleniem, że działali oni „w szczególności bez wymaganej koncesji ....”, to do uniewinnienia oskarżonych niewystarczające jest twierdzenie, że ustawa o grach hazardowych zawierała przepisy techniczne, które nie były nienotyfikowane, stąd nie obowiązywała. Trzeba tu zwrócić uwagę, że z uzasadnienia projektu ustawy o grach hazardowych wynikało jednoznacznie, że motywem wprowadzenia ograniczeń wolności działalności gospodarczej w obszarze urządzania czy prowadzenia gier na automatach były: po pierwsze, potrzeba zwiększenia kontroli państwowej nad rynkiem gier hazardowych oraz po drugie, zwiększenie ochrony obywateli przed negatywnymi następstwami uzależnienia od hazardu. Ustawodawca

założył, że skoro organizujący gry hazardowe „sprzedają” pewną iluzję szybkiego wzbogacenia się, kosztem realnego zubożenia się tych konsumentów, którzy się grom oddają, to ze społecznego punktu widzenia otwarcie wolnego rynku na ten sektor rodziłoby zatem skutki wyłącznie negatywne, gdyż leżąca u jego podstaw konkurencja nie przynosi w tym obszarze dla konsumentów spodziewanych korzyści. A temu służyło takie uregulowanie organizacji gier hazardowych by cele ustawy mogły być zrealizowane. Stąd w ustawie tej zawarto szereg przepisów dotyczących i tego jakie podmioty mogą się tą organizacją gier zająć i po spełnieniu jakich warunków. I nie można skutecznie wywodzić, że wobec zignorowania pozostałych przepisów wynikających z tej ustawy, oskarżeni mogliby brać pod uwagę tylko to, że nienotyfikowany art. 14 ust.1 ugh nie obowiązywał, że nie trzeba było urządzać gier w kasynach, stąd podmioty zarządzające takie gry zostały całkowicie zwolnione od respektowania i innych przepisów z tej ustawy, np. art. 6 ust. 1 ugh dotyczących koncesji na kasyno, czy innych wskazanych w zarzutach.

Ponownie należy podkreślić, że skoro z treści uchwały Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r. w sprawie I KZP 17/16 i z orzeczenia C-303/15 (...) wynika wprost, że art. 6 ust. 1 ugh nie miał charakteru technicznego i nie musiał być notyfikowany, to z tego należy wywodzić, że przepis ten obowiązywał zarówno przed 03.09.2015r. jak i po tej dacie i z tego przepisu oraz innych norm ugh wynikały określone obowiązki, którym musiały poddać się osoby, które decydowały się na urządzenie lub prowadzenie gier o charakterze hazardowym. Gry na automatach określonych w art. 2 ugh mogły być więc prowadzone i urządzone tylko po uzyskaniu koncesji na kasyno, a co wyraźnie postanowiono w treści przepisu art. 6 ust. 1 ugh. W świetle przepisów całej ustawy o grach hazardowych, ważne było bowiem nie tylko miejsce urządzania czy prowadzenia gier (gdzie art. 14 ust. 1 ugh dotyczy lokalizacji urządzania gier na automatach w kasynach), ale i to czy osoba prowadząca działalność regulowaną ustawą o grach hazardowych w ogóle poddała się działaniu zasad określonych tą ustawą, czy też przeciwnie, zasady te zignorowała i działalność tę prowadziła pomimo, że ani zezwolenia, ani koncesji na prowadzenie gry nigdy nie posiadała, ani też nie ubiegała się o nie (a jak wynika z akt sprawy podmioty, których dotyczą dowodowe automaty, nie uzyskały koncesji na prowadzenie kasyna ani nie występowały z wnioskami o wydanie decyzji o której mowa w art. 2 ust. 6 ugh). Skoro dana osoba ignorowała wszystkie obowiązki wynikające z przepisów ugh, to nie mogła skutecznie powoływać się na to, że samo stwierdzenie technicznego charakteru nienotyfikowanego art. 14 ust. 1 ugh w brzmieniu sprzed 03.09.2015r., uwalniało ją od podporządkowania się pozostałym obowiązkom wynikającym z ugh, w tym konsekwencjom wyrażającym się w powinności powstrzymania się od działań, na które nie uzyskała koncesji. Tym bardziej, że przecież działalność w zakresie organizowania i urządzania gier hazardowych z uwagi m.in. na towarzyszące jej ryzyka uzależnień, korupcji i przestępczości, nie może być traktowana jako zwykła działalność gospodarcza, a rynek gier hazardowych, jako zwykły rynek gospodarczy, tym bardziej, że celem polityki państwa było poddanie tego rodzaju aktywności gospodarczej ścisłej regulacji i kontroli, z położeniem szczególnego nacisku na zapobieganie uzależnieniom od hazardu, ochronę konsumentów i ich rodzin oraz zwalczanie przestępczości, w tym zorganizowanej, i innego rodzaju nielegalnej działalności (co jasno i wyraźnie ujawnione zostało w uzasadnieniu projektu do ustawy o grach hazardowych – patrz: druk sejmowy nr (...)).

Skoro zaś nietechniczny przepis art. 6 ust. 1 ugh obowiązywał cały czas, to z pewnością skutek niedopełnienia procedury notyfikacji przepisu technicznego art. 14 ust. 1 ugh w brzmieniu sprzed 03.09.2015r. nie mógł odnosić się do całej ustawy, w tym i do art. 6 ust. 1 ugh i gratyfikować zupełnego braku poszanowania prawa w dziedzinie gier hazardowych, która ze względu na bezpieczeństwo i porządek publiczny wymagało reglamentacji.

Ponownie należy przypomnieć, że w całym inkryminowanym czasie obowiązywał art. 6 ust. 1 ugh zawierający wymóg dotyczący uzyskania koncesji lub zezwolenia, któremu obowiązkowi wszyscy trzej oskarżeni się nie poddali, mimo, że i w art. 3 ugh wyraźnie zaznaczono, że urządzenie i prowadzenie działalności w zakresie gier losowych, zakładów wzajemnych i gier na automatach jest dozwolone wyłącznie na zasadach określonych w ustawie (a nie tylko w art. 14 ust. 1 ugh), a w art. 23 ust.1 ugh, że automaty i urządzenia do gier powinny zapewniać ochronę praw uczestników gry i realizację przepisów ustawy (a nie tylko art. 14 ust. 1 ugh). Ponadto oskarżeni działali też przy zignorowaniu treści przepisu art. 9 ugh, mimo ujętego w nim warunku urządzania gier objętych monopolem państwa w postaci zatwierdzenie ich regulaminu przez ministra finansów oraz art. 23a ust. 1 ugh, mimo zawartego tam warunku, że automaty i urządzenia do gier mogą być eksploatowane przez podmioty posiadające koncesję lub zezwolenie

na prowadzenie działalności w zakresie gier losowych lub gier na automatach oraz przez podmioty wykonujące monopol państwa, po ich zarejestrowaniu przez naczelnika urzędu celnego. Oczywistym jest, że oskarżeni wbrew przepisowi art. 23a ust. 1 ugh nie zrealizowali obowiązku zarejestrowania automatów, albowiem nie posiadali koncesji. Pomimo, że określony powyższym przepisem wymóg ma charakter wtórny wobec przewidzianego w art. 6 ust. 1 ugh obowiązku uzyskania koncesji, to jednak przepis ten, podobnie jak art. 6 ust. 1 ugh, obowiązywał, a oskarżeni nie spełniając określonego w nim warunku, w konsekwencji dopuścili się też i jego naruszenia. Należy w tym miejscu też zwrócić uwagę na wyjątkową konsekwencję i nieustępliwość w działaniu oskarżonych, którą obrazuje treść orzeczeń dołączonych do akt sprawy, informacja z K. oraz fakt prowadzenia wielu innych postępowań wobec oskarżonych o czyn z art. 107 § 1 kks, co wskazuje na skalę wykonywanej przez nich działalności, jak również na to, że tego rodzaju działalność, mimo braku koncesji, oskarżeni kontynuowali przez kilka lat wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych (skoro nigdy nie uzyskali koncesji), a także po tym, jak w dniu 3 września 2015 roku weszła w życie ustawa z dnia 12 czerwca 2015 roku o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1201), której to przepisy zostały notyfikowane. Powyższe okoliczności jednoznacznie wykluczały wątpliwości odnośnie mocy obowiązującej przepisu art. 6 ust. 1 ugh. Nie spowodowało to jednak zaprzestania przez oskarżonych prowadzenia działalności w zakresie urządzania gier na automatach (i to gier o charakterze losowo-komercyjnym), bez uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry i wbrew innym przepisom ustawy o grach hazardowych, w tym art. 3 ugh, art. 4 ust.1 ugh, art.9 ugh, art. 23 ust. 1 ugh, art.23a ust.1 ugh, które z uwagi na ich treść nie mogły być uznane za odnoszące się tylko do art. 14 ust. 1 ugh (czy subsydiarne względem art. 14 ust. 1 ugh) i stąd nieobowiązujące. W konsekwencji, wbrew wyeksponowanemu w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stanowisku sądu orzekającego, które następnie skutecznie zakwestionowali apelujący oskarżyciele, m.in. przepis art. 23a ust. 1 ugh, mógł stanowić dopełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 kks.

W świetle powyższych rozważań, zaprezentowany przez sąd meriti w pisemnym uzasadnieniu pogląd prawny, iż także pozostałe wskazane w zarzutach przepisy ustawy o grach hazardowych, nie mają zastosowania, albowiem „(...) art. 3 i 4 ust. 1a ustawy bowiem są to przepisy regulujące zakresy pojęciowe ustawy o grach hazardowych. Artykuł 23 ust. 2 i art. 23 a dotyczy podmiotów eksploatujących automaty do gier, zaś art. 6 ust. 1 dotyczy podmiotów prowadzących działalność w zakresie gier hazardowych w ogóle (...)” – potraktować należy jako nieuprawniony. W rezultacie, tak skonstruowane uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie przekonuje by zaszyły podstawy do uniewinnienia oskarżonych P. J. i S. A..

Godzi się dodać, że sąd I instancji zaprezentował nader ogólne i niepełne wywody, które arbitralnie wskazują, że oskarżeni ci nie mogli odpowiadać za czyn z art. 107§1kks w związku z naruszeniem art. 6 ust. 1 ugh. Jednocześnie sąd ten całą argumentację sprowadził do tezy, że art. 23 ust. 2 i art. 23 a ugh dotyczy podmiotów eksploatujących automaty do gier, zaś art. 6 ust. 1 dotyczy podmiotów prowadzących działalność w zakresie gier hazardowych w ogóle (...). Jednak takie lakoniczne wytłumaczenie powodu, dla którego sąd I instancji uznał, że nie można normy blankietowej art. 107§1kks w odniesieniu do czynu P. J. i S. A. wypełnić stwierdzeniem naruszenia art. 6 ust. 1 ugh, art.23 ugh czy art. 23a ugh nie przekonuje, tym bardziej, że sąd ten nie przedstawił rozbudowanego, logicznego i wyczerpującego uzasadnienia w tej kwestii, a ograniczył się tylko do wyżej wymienionych arbitralnych wniosków. Ponownie należy wskazać, że już sama treść art. 23a ust. 1 ugh zawierającego m.in. wymóg rejestracji automatu nie uprawnia do wniosku by norma ta była ściśle powiązana z art. 6 ust. 1 ugh i art. 14 ust. 1 ugh i by z tego względu przepis ten nie obowiązywał lub nie znalazł zastosowania do tychże oskarżonych. Odnośnie zaś kwestii braku możliwości stosowania do P. J. i S. A. art. 6 ust. 1 ugh, sąd odwoławczy poczynił stosowne rozważania we wcześniejszych akapitach niniejszego uzasadnienia. Treść przepisu art. 107 § 1kks w zw. z art. 6 ust. 1 ugh, nie różnicuje przecież nakazu nakładania sankcji za te same nielegalne działania polegające na rzeczywistej działalności w zakresie organizowania gier hazardowych w zależności od tego czy dany podmiot mógłby uzyskać koncesję, lecz o nią nie wystąpił, czy też jest wykluczony z kręgu podmiotów mogących uzyskać koncesję na legalne prowadzenie tego rodzaju działalności, bo prowadził np. „zwykłą” działalność, a nie w formie spółki z o.o. (...), w treści przepisu, ustawodawca nawet nie wskazał by dany podmiot musiał prowadzić działalność gospodarczą. Użyte w art. 6 ust. 1 ugh sformułowanie o prowadzonej działalności nie zawiera też rozróżnienia by działalność ta musiała danej osobie przynosić znaczne zyski czy wymogu by rola danej osoby w prowadzeniu takiej działalności musiała być wiodąca czy znaczna. Dlatego argumenty przytoczone przez sąd

I instancji dla wykazania, że wobec tychże oskarżonych nie miały zastosowania choćby art. 6 ust. 1 ugh czy art. 23a ust. 1 ugh nie mogły być uwzględnione.

Z uwagi na istotę pozostałych zarzutów zawartych w apelacji oskarżonego M. W. oraz tożsamy aspekt zasygnalizowany w mowie końcowej obrońcy oskarżonych P. J. i S. A., należy zwrócić uwagę na dwie konstrukcje zawarte w Kodeksie karnym skarbowym, tj. w art. 4 kks (dotyczy pojęć umyślności i nieumyślności) i art. 10 § 4 kks (dotyczy błędu usprawiedliwionej nieświadomości karalności). Zarzucany bowiem oskarżonym czyn z art. 107 § 1 kks można popełnić tylko z winy umyślnej (zarówno w zamiarze bezpośrednim, jak i ewentualnym), tj. nawet wówczas, gdy sprawca przewidując możliwość jego popełnienia na to się godzi.

W świetle ujawnionych w sprawie okoliczności, wbrew stanowisku oskarżonego M. W. można przyjąć, że miał on jednak świadomość możliwości naruszenia przepisów ustawy o grach hazardowych i godził się na urządzenie gier na automatach wbrew przepisom tej ustawy, skoro zdawał sobie sprawę z tego, że od początku prowadzenia działalności w tym zakresie były zastrzeżenia urzędów celnych co do jego działalności, a nawet zapadał wyrok skazujący. Ponadto, zarówno oskarżony jak i jego ówczesny obrońca w pismach procesowych odwoływali się do wybranego orzecznictwa i poglądów doktryny, czy też własnej interpretacji dotyczącej obowiązywania i charakteru art. 6 ust. 1 ugh i art. 14 ust. 1 ugh, nie nawiązując w żaden sposób do wymowy dowodów zgromadzonych w niniejszej sprawie, a sprawa karna ma za zadanie ustalić czy dany oskarżony popełnił zarzucane (a w efekcie przypisane) mu przestępstwo i jaki towarzyszył mu zamiar. Oskarżony w wyjaśnieniach i w pismach procesowych oraz jego obrońca powoływali się na wadliwość przepisów ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych, a w szczególności art. 6 i 14 z uwagi na brak ich notyfikacji Komisji Europejskiej i w konsekwencji ich nieskuteczność w polskim porządku prawnym, co miało wynikać z orzecznictwa (...), orzecznictwa polskiego Sądu Najwyższego, z opinii prawnych i z korzystnych orzeczeń polskich sądów powszechnych. Na tej podstawie wyprowadzali wniosek, iż zaistniały przesłanki uwalniające oskarżonego od odpowiedzialności, określone w art. 10 § 3 kks lub z art. 10 § 4 kks. W ocenie sądu odwoławczego nie można jednak zgodzić się ze skarżącym, że nie można przypisać mu umyślności na płaszczyźnie strony podmiotowej czynu zabronionego z art. 107§1kks. Od odpowiedzialności karnej w myśl art. 10§3kks czy art. 10§4kks uwalnia bowiem tylko usprawiedliwione błędne przekonanie, że zachodzi okoliczność wyłączająca bezprawność czy usprawiedliwioną nieświadomość karalności. M. W. i jego ówczesny obrońca instrumentalnie wykorzystywali tylko te poglądy i rozstrzygnięcia z orzecznictwa i doktryny, które miały wymowę dla oskarżonego korzystną (a także opinie prywatne), a całkowicie pomijał te poglądy i stanowiska czy orzeczenia, które były dla niego niekorzystne, na słusznie zwrócił uwagę sąd meriti. Słusznie sąd I instancji skonstatował, że wynikające z tych dokumentów okoliczności nie mogą doprowadzić do uwolnienia oskarżonego M. W. poprzez uniewinnienie go od zarzucanego mu czynu, w tym nie świadczą o zaistnieniu przesłanek kontratypów określonych w art. 10 kks, a to z uwagi na całokształt dowodów i okoliczności ujawnionych w sprawie wskazujących na jego sprawstwo. W tym miejscu ponownie wypada zaakcentować, że większość przywołanych opinii prawnych dotyczyła albo technicznego charakteru wyłącznie art. 14 ust. 1 ugh (np. opinia prywatna autorstwa W C.), albo została sporządzona po dacie czynu (np. opinia A. B. z dnia 20.4.2015r), a zatem z oczywistych powodów materiały te nie mogły kształtować świadomości oskarżonego w aspekcie usprawiedliwionej nieświadomości bezprawności jak i karalności czynu z art. 107 par 1 kks. Podobnie, tak bardzo akcentowana przez oskarżonego i jego obrońcę w toku postępowania okoliczność, iż organy w licznych sprawach rozstrzygały na ich korzyść umarzając postępowania lub wydając wyroki uniewinniające, nie implikuje konieczności uwolnienia go od zarzucanego mu czynu albowiem – jak zasadnie podniósł sąd orzekający - kontynuowano wiele innych procesów i wszczynano kolejne, które skutkowały skierowaniem aktów oskarżenia i wydawaniem wyroków skazujących (wykaz postępowań z art. 107 § 1 kks k. 494, karta karna k. 772 – 795, kopie wyroków k. 764-770,796-902,907-938). I tak, przeciwko M. W. jeszcze przed popełnieniem przypisanego mu czynu w poddanej kontroli sprawie, Sąd Rejonowy w Świebodzinie w dniu 2.10.2012r. wydał wyrok skazujący za tożsamy czyn z art. 107 par. 1 kks, sygn. akt II K 39/12. Wprawdzie wyrok ten w wyniku wniesienia środka odwoławczego uprawomocnił się w czerwcu 2017r., niemniej już sam fakt jego wydania wyklucza możliwość rozpatrywania zachowania tegoż oskarżonego w niniejszej sprawie w kategoriach „usprawiedliwionej” nieświadomości bezprawności czy karalności jego zachowania, co zarazem wzmacnia prawidłowość stanowiska sądu I instancji co do braku podstaw do zastosowania kontratypów określonych w art. 10 kks. Oczywiście jest zatem,



że toczące się inne postępowania przygotowawcze o tożsame czyny, a nawet wydanie wyroku skazującego choćby nieprawomocnego, winno wywołać u każdego podejrzanego, a tym bardziej już u skazanego, istotne wątpliwości co do legalności podejmowanych jednorodnych zachowań i spowodować co najmniej zawieszenie dalszej działalności w tym zakresie do czasu jednoznacznego wyjaśnienia kontrowersyjnych kwestii. W tym miejscu należy także wskazać, że zatrzymywanie automatów przez organy celne, wydawanie decyzji administracyjnych (decyzje te wydawane były także wobec oskarżonych P. J. i S. A. również jeszcze przed popełnieniem zarzucanego im czynu k. 610 - 624), nakładanie grzywien, wszczynanie postępowań karno – skarbowych o tożsame czyny, już rodziło uzasadnione wątpliwości co do legalności prowadzonej przez oskarżonego działalności. Wydanie natomiast prawomocnych orzeczeń skazujących powodowałoby już stan pewności, który przecież nie jest wymagany w świetle art. 10 § 3 kks czy art. 10 § 4 kks. Stwierdzone okolicznościami sprawy wątpliwości, nie pozwalają na przyjęcie, że oskarżony mógł pozostawać w usprawiedliwionym błędzie w rozumieniu art. 10 § 3 kks czy 10 § 4 kks. Ponadto skoro „nieświadomość” wskazana w art. 10 § 4 kks jest stanem braku jakiejkolwiek wiedzy na dany temat, to należy odróżnić ją od wątpliwości co do legalności ich działalności, które wskazywały mu przecież na realną możliwość popełnienia przestępstwa. Co znamienne, oskarżony M. W. zarówno w toku całego postępowania, jak i w pisemnym oświadczeniu oraz jego ówczesny obrońca, całkowicie pominęli okoliczność, iż już w 2012r. zapadał wobec niego także wyrok skazujący za tożsamy czyn z art. 107 par 1 kks, który to zabieg jawi się jako zrozumiały albowiem fakty te niweczy forsowaną przez nich koncepcję o zrealizowaniu przesłanek koniecznych dla zastosowania kontratypów określonych w art. 10 kks.

Już tylko te okoliczności świadczyły o tym, że oskarżony nie mógł czuć się upewniony co do tego, że jego działalność w zakresie organizowania gier hazardowych jest niewątpliwie legalna.

Skoro oskarżony miał, wynikającą z przedstawionych aspektów sprawy, świadomość co do tego, że może działać nielegalnie (m.in. nie posiadał wymaganej prawem koncesji na kasyno, a automaty nie były zarejestrowane), to z oczywistych powodów powstrzymał się od zwrócenia się do organu finansowego, np. Ministra Finansów o wydanie interpretacji czy też decyzji. Bowiem w przypadku rzetelnego przedstawienia we wniosku skierowanym do takiego organu prowadzonej działalności i faktycznego charakteru gier na automatach (których strony nie kwestionowały), miejsca urządzania gier oraz tego, że nie wystąpił o koncesję i nie pozyskał rejestracji automatów, z oczywistych względów nie mogli się realnie spodziewać, że organ finansowy taką działalność - sprzeczną z przepisami ustawy o grach hazardowych - zaakceptuje, tym bardziej, że także z art. 23 ust. 1 ugh wynikało aby automaty i urządzenia do gier zapewniały ochronę praw uczestników gry i realizację przepisów ustawy.

Należy też zaznaczyć, że oskarżony M. W. prowadząc działalność w obszarze organizowania gier hazardowych (i to na znaczną skalę wynikającą z ujawnionych dowodów, m.in. orzeczeń różnych organów, informacji z K.), nie mógł odwoływać się do wzorca zwykłego przeciwnego obywatela. Wzorzec taki można stosować na potrzeby oceny czynów wskazanych w kodeksie karnym, których społeczna szkodliwość jest dosyć powszechnie znana, stąd w tych wypadkach sama świadomość urzeczywistnienia znamion istoty czynu wskazuje co najmniej na możliwość uświadomienia sobie ich bezprawności, ale inaczej to wygląda w odniesieniu do prawa karnego-skarbowego. To na oskarżonych, jako podmiotach prowadzących działalność gospodarczą, ciążył obowiązek dostosowania się do obowiązujących reguł należytej staranności przy prowadzeniu działalności, i zachowania ostrożności tak, aby prowadzić tę działalność zgodnie z prawem (art. 18 i art. 46 ust. 1 pkt 7 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (w tym czasie Dz. U. z 2007 r., Nr 155, poz. 1095 ze zm.)). Podejmując się prowadzenia działalności gospodarczej w danym sektorze, określony podmiot wkracza bowiem w sferę regulowaną szczególnymi przepisami (patrz: pogląd z artykułu PP 2007/2/34-38 autorstwa M. Ś. „Na nieświadomość karalności nie może powoływać się sprawca czynu, na którym ciąży obowiązek zaznajomienia się z określonymi przepisami w związku z prowadzoną przez niego działalnością gospodarczą.”). W sferze dotyczącej prawa karnego skarbowego nie można więc odnosić się do wzorca osobowego przeciętnego obywatela, gdyż w wypadku prawa karnego skarbowego i to w odniesieniu do takich osób jak oskarżeni i w grę wchodzi model osobowy o podwyższonym standardzie wymagań dla profesjonalisty w obrocie gospodarczym, który w celu osiągnięcia dochodu prowadzi działalność ze świadomością jej reglamentowania przez państwo. Im zaś wyższe oczekiwania, jakie można stawiać wobec sprawcy, tym możliwość wystąpienia błędu, i to usprawiedliwionego, mniejsza. Z pewnością zajmując się działalnością w takim specyficznym

obszarze oskarżeni mieli obowiązek zapoznać się ze wszystkimi przepisami regulującymi dziedzinę gier hazardowych (i z ich wykładnią). I o ile w orzecznictwie i doktrynie faktycznie istniała rozbieżność, to nie co do treści samej ustawy o grach hazardowych, lecz co do tego jaką konsekwencję dla jednostki powoduje nienotyfikowanie przepisów technicznych. W czasie popełnienia czynów przypisanych oskarżonym obowiązywały zaś przepisy prawne składające się na podstawę prawną ich odpowiedzialności, tj. art. 107§1kks i art. 6 ust. 1 ugh, a część orzecznictwa i doktryny prezentowała pogląd, według którego przepis art. 6 ust. 1 ugh winien być stosowany. Treść art. 6 ugh była zaś jasna i wynikało z niej, że prowadzenie działalności polegającej na urządzaniu gier hazardowych jest możliwe wyłącznie w formie określonej spółki, po uzyskaniu koncesji na kasyno. Dla każdej osoby czytającej art. 6 ugh wynikało to w sposób klarowny i czytelny i nie trzeba było - dla zrozumienia tych wymogów - sięgać po wiedzę fachową dla dokonania wykładni zapisów z tego artykułu. Dlatego w zasięgu oskarżonych – którzy decydując się na działalność związaną z organizowaniem gier hazardowych winni zapoznać się z przepisami działalność taka regulującymi - leżało uświadomienie sobie bezprawności zachowania polegającego na zignorowaniu treści art. 6 ugh, tj. działaniu wbrew przepisowi ustawy ugh, a w konsekwencji jego karalności z uwagi na treść art. 107§1kks. Trudno więc zgodzić się z tym, że oskarżeni, którzy prowadzili ten rodzaj działalności na przestrzeni dłuższego czasu, nie mieli świadomości tej okoliczności i w sposób uzasadniony mogli przyjmować, że w czasie obowiązywania ustawy o grach hazardowych, przedsiębiorca prowadzący tego rodzaju działalność, nie musi posiadać stosownej koncesji. W ocenie sądu odwoławczego takie wnioskowanie byłoby nieuprawnione nawet w obliczu rozbieżności powstałych na tle dopuszczalności stosowania nienotyfikowanych przepisów ustawy o grach hazardowych. Bowiem oskarżeni zajmujący się tego rodzaju działalnością, znający niewątpliwie treść przepisów ustawy, nie powinni podejmować zachowań, o których wiedzą, że nie tylko są sprzeczne z wolą ustawodawcy, ale mogą skutkować odpowiedzialnością karną. Oskarżeni, nie uzyskując koncesji na prowadzenie kasyna gry, nie powstrzymali się jednak ze swoją działalnością do czasu ostatecznego wyjaśnienia omawianej kwestii, mimo tego, że nadal urzędy celne zajmowały kolejne automaty do gier, a wobec M. W. zapadały wyroki skazujące, a mimo tego bazowali tylko na poglądach doktryny czy orzecznictwie o wymowie dla nich korzystnej, a tym samym akceptowali, że swoim zachowaniem naruszają przepis art. 6 ust 1 ugh, a przez to popełniają przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 kks. Skoro więc „nieświadomość” wskazana w art. 10 § 4 kks jest stanem braku jakiegokolwiek wiedzy na dany temat, to należy odróżnić ją od wątpliwości co do legalności jego działalności, które wskazywały im przecież na realną możliwość popełnienia przestępstwa. Tym bardziej, że art. 6 ust. 1 ugh obowiązywał w całym inkryminowanym czasie i w trakcie całej działalności oskarżonych. Wystąpienie zaś rozbieżności interpretacyjnych - co wynika z różnych orzeczeń czy opinii prywatnych - nie może automatycznie legitymizować działalności danego podmiotu, który prowadzi działalność w danym obszarze wbrew treści przepisów, które zostały uchwalone i obowiązują (a na co zwrócono uwagę w orzeczeniu Trybunału Konstytucyjnego P 4/14 z 11 marca 2015r.). Stąd nie można budować tezy o braku zawinięcia oskarżonych na tle rozbieżności interpretacyjnych przepisów ugh, tym bardziej, że rozbieżności te starano się wyjaśnić opiniami prywatnymi, a nie skorzystano z wiedzy organu do tego kompetentnego, tj. Ministra Finansów (z oczywistych względów, tj. obawiając się że może dojść do stwierdzenia nielegalności działalności prowadzonej przez oskarżonych bez koncesji).

Z samym wyjaśnieniami oskarżonych i ich pism procesowych wynika, że znali oni treść przepisów ustawy hazardowej, wiedzieli o rozbieżnościach dotyczących interpretacji co do obowiązywania art. 6 ust. 1 i art. 14 ust.1 tej ustawy, wiedzieli, że część doktryny i orzecznictwa uznaje legalność tych przepisów, że ich zachowanie może naruszyć dany przepis, a to powoduje, że nie mogli odwoływać się do tego, że ich indywidualna interpretacja przepisów, nawet wsparta niektórymi orzeczeniami czy prywatnymi opiniami, z pewnością uwolni ich od odpowiedzialności karnej. Stąd nie można było podzielić poglądu, iż wyselekcjonowane, tylko korzystne dla oskarżonych poglądy i orzeczenia, pozwolą na wykazanie, że działali oni w warunkach błędu z art. 10 kodeksu karnego skarbowego, w tym w postaci błędnego przekonania, że zachodzi okoliczność wyłączająca bezprawność (art. 10§3kks) czy w postaci nieświadomości jego karalności (art. 10§4kks) i to usprawiedliwionych.

Ponownie należy zaakcentować, że w sytuacji, gdy oskarżeni urządzali gry na automatach w sklepie spożywczym, to oczywistym jest, że samo miejsce czynu wskazywało na to, że gry były urządzane poza kasynem, bez koncesji na kasyno. Ponadto z przeprowadzonego eksperymentu przez funkcjonariuszy celnych, oględzin zatrzymanych automatów do gier i z ekspertyzy, jednoznacznie wynika losowy i komercyjny charakter gier na zatrzymanych automatach. A skoro

gry na tych automatach miały taki właśnie charakter, to by je legalnie można było urządzać i prowadzić, należało uzyskać koncesję na kasyno, a dozwolonym miejscem urządzania i prowadzenia tych gier było wyłącznie kasyno a nie lokal. Oskarżeni urządzając i prowadząc gry o powyższym charakterze bez koncesji na kasyno, ale też przy zignorowaniu wymowy pozostałych przepisów ugh, nie podporządkowali się więc obligatoryjnym przepisom ustawy o grach hazardowych, m.in. art. 6 ust. 1 ugh, a to powodowało, że zachodziły podstawy do przypisania im popełnienia przestępstwa z art. 107§1kks w sposób wskazany w opisie czynów im zarzucanych.

Z przedstawionych względów, należało podzielić stanowisko zawarte w apelacjach oskarżycieli publicznych, tak co do zasadności podniesionych w niej zarzutów, jak i w efekcie postulatu o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy P. J. i S. A. sądowni I instancji do ponownego rozpoznania, co też sąd odwoławczy, w oparciu o treść art. 437 § 2 kpk w zw. z art. 454 kpk w zw. z art. 113 § 1kks, orzekł.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy sąd rejonowy powinien przeprowadzić postępowanie dowodowe ponownie w całości i ocenić zgromadzony materiał dowodowy w zakresie zarzutów stawianych obu oskarżonym.