

UZASADNIENIE

Na podstawie całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

I. B. pełnił funkcję prezesa zarządu i wspólnika (...) Spółka z o.o. prowadzącą się działalność związaną z grami losowymi i zakładami wzajemnymi. Spółka miała ponad 400 punktów gier w całej Polsce i eksploatowała około 1000 automatów oraz zatrudniała około 120 pracowników. I. B. jako prezes przede wszystkim organizował, ustalał i dopilnowywał procedur oraz rozliczeń finansowych z odpowiednimi urzędami i nigdy nie był w żadnym punkcie gier. W spółce na stanowisku osoby nadzorującej punkty gier na automatach o niskich wygranych zatrudniony był M. P.. Do jego zadań należało uzupełnianie pieniędzy w automatach oraz ich miesięczne rozliczanie. Protokoły z rozliczeń przekazywane były z kolei B. B. (1) - nadzorującemu automaty do gier o niskich wygranych w województwie (...), który zatrudniony był na stanowisku koordynatora regionalnego.

(dowody: wyjaśnienia oskarżonego k. 518-520; zeznania M. P. k. 532, k. 67v-68, zeznania B. B. k. 532, k. 74-75, odpis z KRS k. 33-36)

W dniu 17 listopada 2010r. została przeprowadzona przez pracowników Urzędu Celnego kontrola doraźna urządzenia i prowadzenia gier na automatach w punkcie gry na automatach o niskich wygranych w lokalu przy ul. (...)/ J. w W., który to lokal był wynajmowany przez spółkę (...) od W. Ż. (1). Kontroli zostało podane, będące własnością spółki (...), urządzenie M. (...) o numerach fabrycznych (...) oraz rejestracyjnym GL-7240- (...), które zostało włączone do eksploatacji w dniu 4 listopada 2008r. przez M. P. osobę nadzorującą ten punkt z ramienia spółki (...) w obecności pracowników Urzędu Celnego P. K. i M. L.. Pracownicy ci przeprowadzali czynności związane z urzędowym sprawdzeniem punktu. Natomiast przed włączeniem do eksploatacji dla urządzenia została założona w dniu 14 października 2008r. przez pracownika Urzędu Celnego w W. M. J. księga kontroli. Ponadto urządzenie to było dopuszczone do obrotu przez Ministra Finansów jako automat do gier o niskich wygranych na podstawie oceny technicznej z dnia 28 lipca 2007r. wykonanej przez certyfikowaną jednostkę badawczą – Politechnikę (...), stwierdzającej, że automat spełnia warunki stawiane automatom do gier o niskich wygranych. Kierującym zespołem badawczym i osobą podpisującą ekspertyzę był A. S. (1). Opinie wydawane były w oparciu o wytyczne Ministerstwa Finansów.

W dniu kontroli na obudowie metalowej automatu znajdowały się plomby zabezpieczające jednostki badającej - Politechniki (...) z datą nałożenia lipiec 2008r. Plomby były nieuszkodzone i przylegające do miejsca nałożenia. Księga kontroli eksploatacji automatu była prowadzona w sposób rzetelny i zgodny z przepisami. W toku kontroli stwierdzono, że wartość maksymalnej stawki za udział w jednej grze na tym automacie przekraczała kwoty 0,50 zł, wynosząc 100 punktów kredytowych co stanowiło równowartości 10 zł.

(dowody: zeznania M. P. k. 532, k. 67v-68; zeznania W. Ż. k. 532, k. 82v-83, k. 194; zeznania A. S. k. 530-531v, k. 206-209, k. 209v-210, k. 212v-214, k. 215-216; protokół z dnia 4.11.2008r. k. 47; protokół kontroli k. 3-7; protokół zatrzymania k. 8-11 ; pokwitowanie k. 12-13; księga kontroli k. 18-18c, k. 113-119; opinia techniczna k. 39-41; wykaz pracowników k. 42; świadectwo zawodowe k. 43; zgłoszenie przemieszczenia k. 48 ; wykaz automatów k. 51; umowa najmu k. 52-53, k. 197; regulamin k. 54-57; protokół oględzin k. 298- 301)

Wartość maksymalnej stawki za udział w jednej grze na automacie M. (...) o numerach fabrycznych (...) oraz rejestracyjnym GL-7240- (...) przekraczała kwoty 0,07 Euro i 0,50 zł. Wartość maksymalnej stawki za udział w jednej grze prowadzonej z licznika Bank wynosiła 100 punktów kredytowych, a z licznika Kredyt 4 pkt. Maksymalna wygrana dla gier prowadzonych w oparciu o punkty z licznika Bank składająca się z części bezpośredniej oraz pośredniej w postaci prawa do gier bonusowych przekraczała równowartość 15 Euro i 60 zł. W momencie gdy gra startowała były pobierane punkty i bębny zaczynały się obracać, następnie zatrzymywały się samoczynnie i był wynik

- układ wygrywający bądź przegrywający. Gdy wynik był wygrywający, to gracz dostawał kolejne punkty, a jak był przegrywający, to gracz nie dostawał nic. Punkty kumulowały się na liczniku Bank. Dla programu na którym opierało się działanie automatu nie miało znaczenia, czy punkty były pobierane z licznika Bank, czy Kredyt.

(dowody: pisemna opinia biegłego wraz z dokumentacją zdjęciową k. 134-174, ustna opinia uzupełniająca k. 569-569v)

I. B. ma 54 lata, wykształcenie średnie. Oskarżony jest rozwiedzony, ma trójkę dzieci pozostających na jego utrzymaniu. Pracuje w spółce (...) z wynagrodzeniem 12 000 zł. Nie był leczony odwykowo ani psychiatrycznie. Nie był również dotychczas karany.

(dane osobopoznawcze k. 518, karta karna k. 514)

Oskarżony I. B. w toku postępowania przygotowawczego nie przyznał się do zarzucanego mu czynu i odmówił złożenia wyjaśnień (k. 281)

W toku przesłuchania przed Sądem oskarżony nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i złożył wyjaśnienia. Podał, że spółka (...) została założona w 2002 r. w celu eksploatacji automatów o niskich wygranych. W spółce pełnił funkcję prezesa zarządu. Podkreślił, że działalność prowadzona była zgodnie z ustawą i wypełniane były wszystkie przepisy wynikające z ustawy czyli uzyskiwane były koncesje na eksploatację automatów w danym województwie, automaty były badane przez jednostkę badawczą, uzyskiwane były dowody rejestracji wydawane przez Ministerstwo Finansów i dopiero po zgromadzeniu wszystkich tych dokumentów i po uzyskaniu zgody przedstawicieli Urzędu Celnego i zweryfikowaniu wszystkich dokumentów dany automat mógł być poddany eksploatacji. Dodał, że wszystkie automaty oprócz „homologacji” czyli tzw. badań były oplombowane przez przedstawiciela jednostki badającej w celu zapobieżenia zniekształceniom i manipulowania w programie gry. Wyjaśniał, że nie umie przypomnieć sobie, kiedy i gdzie przedmiotowy automat rozpoczął prace, gdyż nigdy w żadnym punkcie gier nie był osobiście. Wskazał, że spółka miała ponad 400 punktów gier w całej Polsce i eksploatowała około 1000 automatów, a on jako prezes zatrudniał około 120 pracowników i jego rola polegała głównie na organizacji, dopilnowaniu procedur i rozliczeń finansowych z odpowiednimi urzędami. Oskarżony przyznał, że automat M. (...) posiadał badania przedrejestracyjne, więc został włączony do eksploatacji, co zostało następnie potwierdzone kontrolą pracownika Urzędu Celnego. Wskazał, że widział ten automat tylko w magazynie firmy po rejestracji i oplombowaniu. Dodał, że wszystkie procedury były przeze niego dopilnowane. Podkreślił, że wiele automatów zostało po 2010 r. zajętych i poddanych ponownym procedurom, co doprowadziło do aktów oskarżenia jego jako prezesa zarządu, ale wszystkie sprawy, które dotychczas były prowadzone zakończyły się wyrokiem uniewinniającym. Wyjaśniał, że M. P. był pracownikiem terenowym, który zajmował się naprawą, serwisowaniem i gospodarką finansową tego automatu i który gdy nie był w stanie naprawić automatu to informował o tym szefa serwisu i wtedy automat był przewożony do magazynu a wcześniej taka informacja była przesyłana do Urzędu Celnego i dopiero za zgodą pracownika UC można było zdjąć plombę. Podał, że nabył ten automat jako automat o niskich wygranych i że ten typ automatu najpierw przeszedł badania rejestracyjne jako model. Wskazał, że B. B. (1) był pracownikiem administracyjnym od początku istnienia spółki i odpowiadał za przygotowanie dokumentów oraz za rozliczenia rejonu M.. Struktura organizacyjna wyglądała tak, że najniżej znajdowali się pracownicy terenowi, następnie pracownicy biurowi, pobocznie był serwis a na samej górze był zarząd. Oskarżony wyjaśniał, że jednostka badająca badała wszystkie automaty spółki, które były w całym kraju i że tą jednostką była Politechnika W. i Politechnika (...). Przyznał, że znał A. S. (1), który wykonywał badania przedrejestracyjne i który jako przedstawiciel jednostki brał na siebie pełną odpowiedzialność za funkcjonowanie tego automatu. Posiadając więc badania przedrejestracyjne miał 100 % pewność, że automat jest dobry. Dodał też, że były tzw. księgi automatów, w których były dokumenty związane z uzyskaną koncesją, adresem punktu, badaniami przedrejestracyjnymi, numerami plomb, rysunkiem lokalu z zaznaczonymi miejscami gdzie będzie stał automat, regulaminem, dowodem egzaminu pracownika obsługującego ten automat i dowodem egzaminu członka zarządu i książką eksploatacyjną automatu, w którą były wpisywane różne zdarzenia dotyczące tego automatu. Wszystkie te dokumenty były spięte i zaplombowane przez pracowników służby celnej i żeby to miało miejsce pracownik służby celnej musiał na miejscu dokonać kontroli i dopiero po zaakceptowaniu wszystkich dokumentów można było rozpocząć eksploatację. Podał, że najczęściej ci sami pracownicy, którzy wydawali zgodę na

eksploatację automatu dokonywali również kontroli podczas pracy danego automatu i że kontrole do 2010 r. nie wykazywały żadnych uchybień. Dopiero po zmianie ustawy ci sami pracownicy Urzędu Celnego stwierdzili, że automat jest niezgodny z ustawą starą jak i nową. Zazaczył, że nigdy nie wydawał polecenia zmiany oprogramowania w celu obejścia przepisów (k. 518-520).

Sąd zważył co następuje:

Wyjaśnienia oskarżonego wespół z pozostałymi dowodami ujawnionymi na rozprawie Sąd ocenił w oparciu o reguły art. 7 k.p.k., zgodnie z którymi Sąd ocenia dowody swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania, jak i wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego.

W ocenie Sądu nie było podstaw do zakwestionowania wyjaśnień oskarżonego. W sprawie nie ujawniły się dowody, które nakazywałyby przypuszczać, że oskarżony kłamie. Podawane przez oskarżonego wyjaśnienia znalazły bowiem odzwierciedlenie w zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym zarówno dokumentarnym jak i w postaci zeznań świadków. Oskarżony wskazywał bowiem, że automat były badany przez jednostkę badawczą i uzyskał opinię pozytywną co znajduje potwierdzenie w opinii technicznej wydanej przez Politechnikę (...) (k. 39-41). Wyjaśnienia co do tego, że dopiero po zgromadzeniu wszystkich dokumentów, ich zweryfikowaniu przez pracowników Urzędu Celnego automat został poddany eksploatacji są spójne z księgą kontroli i jej zapisami (k. 18-18c) jak i protokołem z dnia 4 listopada 2008r. z przeprowadzonej przez pracowników UC sprawdzenia pomieszczeń i urządzeń przed włączeniem automatu do eksploatacji (k 46). Również podawane przez oskarżonego okoliczności co do struktury organizacyjnej spółki, podziału obowiązków znalazło potwierdzenie w odpisach z KRS spółki jak i z zeznaniach M. P. i B. B. (1). Nie ulega wątpliwości, że oskarżony był prezesem dużej spółki, mającej punkty gier w całej Polsce, będącej właścicielem ok. 1000 automatów i zatrudniającej wiele osób. Z pełnieniem zaś obowiązków prezesa wiązały się określone obowiązki w tym ustalanie i dopilnowywanie procedur oraz rozliczeń finansowych z odpowiednimi urzędami. Natomiast do nadzoru nad punktami gier oskarżony zatrudniał pracowników – w tym M. P. odpowiedzialnego za nadzór m. in. punktu gier przy ul. (...)/ J. oraz B. B. (1) odpowiedzialnego za nadzór w nad punktami gier w regionie, co świadkowie Ci potwierdzili w swoich zeznaniach. Jak oskarżony wyjaśniał nigdy nie był w tym punkcie gier, a przekonanie, że wstawiony do tego punktu automat J. M. spełnia wymogi ustawy znajdowało oparcie w uzyskanych dokumentach: ocenie technicznej wydanej przez jednostkę badawczą, dowodzie rejestracji automatu wydawanym przez Ministerstwo Finansów oraz dopuszczeniu przez przedstawicieli Urzędu Celnego automatu do eksploatacji. Brak jest w sprawie dowodów, które podważyłyby te wyjaśnienia oskarżonego.

Sąd nie znalazł również podstaw by zakwestionować zeznania A. S. (1), który był kierownikiem zespołu badawczego Politechniki (...) i który sporządzał opinie techniczne co do przedmiotowego automatu. W ocenie świadka przedmiotowy automat działał w sposób zgodny z ustawą, szeroko wyjaśniając zasady działania automatu i rozumienie pojęć „wysokość stawki za udział w jednej grze” i „jednorazowej wygranej” podnosząc, że wszystkie jednostki badawcze w ten sam sposób rozumiały te pojęcia i że było to zgodne z wytycznymi Ministerstwa Finansów. Zeznania świadka są jasne, spójne i logiczne. Świadek w sposób szczerzy, swobodny i szczegółowy odniósł się do zasad działania automatów i przyczyn dla których wystawił pozytywną opinię techniczną dotyczącą automatu J. M.. Z powyższych względów, w ocenie Sądu, zeznania świadka zasługiwały na wiarę w całej rozciągłości.

Sąd dał również wiarę świadkom M. P. i B. B. (1). Zeznania tych świadków są jasne i spójne, odnoszące się głównie do ich obowiązków wynikających z nadzoru nad punktami gier na automatach o niskich wygranych. Świadek M. P. wskazywał, że do jego zadań należało uzupełnianie pieniędzy w automatach oraz ich miesięczne rozliczanie i że protokoły z rozliczeń przekazywał B. B. (1) - nadzorującemu automaty do gier o niskich wygranych w województwie (...). Jego zeznania korelowały w całości z zeznaniami świadka B. B. (1), który potwierdził, że był koorynatorem regionalnym w województwie (...) i wskazał, co należało do jego obowiązków z tego tytułu.

Sąd nie znalazł również podstaw do zakwestionowania zeznań W. Ż. (1), z których wynikało jedynie, że była współwłaścicielem lokalu, który został wynajęty spółce (...) na ul. (...)/J. i że nie zajmowała się obsługą automatów,

a zajmował się tym M. P. i pracownicy spółki (...). Jej zeznania korelują zatem z zeznaniami świadka M. P.. Poza tym świadek była osobą obcą dla oskarżonego i nie miała powodów, by składać zeznania sprzeczne z prawdą.

Odnosząc się do zeznań K. W. to Sąd nie miał powodów, by odmówić wiary tym zeznaniom, przy czym nie posłużyły one do ustalenia stanu faktycznego, gdyż osoba ta nie miała wiedzy na temat istotnych dla sprawy okoliczności. Świadek K. W. zeznała bowiem, że nie pracowała dla spółki (...) i nie nadzorowała punktu gier przy ul. (...) / J..

Zdaniem Sądu również opinia biegłego z zakresu informatyki, telekomunikacji i automatów do gier zasługiwała na walor wiarygodności w całej rozciągłości. Biegły sporządził ją bowiem w sposób zgodny z przewidzianymi w tym zakresie przepisami prawa, wskazaniem wiedzy oraz w oparciu o posiadane doświadczenie zawodowe. W ocenie Sądu opinia jest rzeczowa, jasna i pełna, a zawarte w niej wnioski logiczne i niesprzeczne. Biegły w ustnej opinii uzupełniającej wyjaśnił działanie automatu i uzasadnił swoje stanowisko co do tego dlaczego uznał, że przedmiotowy automat nie spełniał wymogów ustawy.

Ponadto Sąd uznał za wiarygodne dokumenty w postaci: protokołu kontroli, protokołu zatrzymania, pokwitowania, księgi kontroli, odpisu z KRS, opinii technicznej, wykazu pracowników, świadectw zawodowych, protokół z dnia 4.11.2008r., zgłoszenia przemieszczenia, informacja z dn. 11/11/2010 r., wykazu automatów, umowy najmu, regulaminu, protokołu oględzin. Znane i udokumentowane było źródło powołanych dokumentów, pochodzących w większości od organów państwowych i wytworzonych zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami prawa. Ponadto żaden z uczestników postępowania nie zgłaszał zastrzeżeń, co do prawdziwości lub rzetelności analizowanych dowodów. Z tego względu stanowią one w ocenie Sądu wiarygodny dowód tego, co zostało w nich stwierdzone.

Sąd pominął natomiast te dokumenty, które dotyczyły innych automatów oraz innych punktów prowadzenia gier o niskich wygranych niż ten wskazany w zarzucie jako niemających znaczenia dla niniejszej sprawy.

I. B. stanął pod zarzutem tego, że: w okresie od dnia 04.11.2008 r. do dnia 17.11.2010 r. będąc współnikiem i prezesem zarządu spółki (...) Sp. z o.o. będącej podmiotem zależnym od czeskiej firmy (...)R.O., w punkcie gier na automatach o niskich wygranych przy ul. (...) róg (...) w W., urządził gry na automacie produkcji holenderskiej o nazwie (...) o numerach fabrycznych (...) oraz rejestracyjnym GL-7240- (...), w którym wartość maksymalnej stawki za udział w jednej grze przekraczała kwoty 0,07 Euro i 0,50 zł wynosząc 100 punktów kredytowych o ich równowartości 10,00 zł – tj. wbrew art. 2 ust. 2 B ustawy z dnia 29.07.1992 r. o grach i zakładach wzajemnych (Dz.U. z 2004 r. Nr 4, poz.27 z późn. zm.) i obowiązującemu od dnia 01.01.2010 r. – art. 129 ust. 3 ustawy z dnia 19.11.2009 r. o grach hazardowych (DZ.U. nr 201, poz. 1540, z późn. zm.) tj. o przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. art. 9 § 3 k.k.s.

Przepis art.9 § 3 k.k.s. wskazuje precyzyjnie, że warunkiem odpowiedzialności osoby fizycznej jak za sprawstwo przestępstwa skarbowego jest „zajmowanie się sprawami gospodarczymi”, w szczególności zaś finansowymi osoby fizycznej, osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej nie posiadającej osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną na podstawie jednego z taksatywnie wskazanych w tym przepisie źródeł, tj. na podstawie przepisów prawa, decyzji właściwego organu, umowy lub faktycznego wykonywania. Sformułowanie to obejmuje wszelkiego rodzaju czynności prawne i faktyczne, które są podejmowane w związku z działalnością określonego podmiotu. Zajmowanie się sprawami gospodarczymi, w szczególności finansowymi, objawiać się zatem powinno działaniami stanowczymi i decyzyjnymi (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2006 roku, III KK 213/05, OSNKW 2006, nr 5, poz. 45).

Ponadto przypisanie sprawstwa osobie o której mowa w art. 9 § 3 k.k.s. nie jest możliwe bez uprzedniego ustalenia, iż swoim zachowaniem wypełniła wszystkie znamiona podmiotowe i przedmiotowe konkretnego przestępstwa lub wykroczenia.

Odpowiedzialności z art. 107 § 1 k.k.s. podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządził lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny.

Urządzenie i prowadzenie gry lub zakładu może nastąpić czy to wbrew przepisom ustawy, czy to wbrew warunkom koncesji lub zezwolenia. Realizacja znamienia czasownikowego wbrew przepisom ustawy obejmuje dwie kategorie zachowań: po pierwsze, urządzenie lub prowadzenie bez koncesji lub zezwolenia oraz, po drugie, urządzenie lub prowadzenie za zezwoleniem (przy koncesji), jednak w sposób naruszający przepisy ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (dalej: u.g.h), obowiązującej od dnia 1 stycznia 2010 roku, uchylającej ustawę z dnia 29 lipca 1992 roku o grach i zakładach wzajemnych (tj. Dz. U. z 2004 r. Nr 4, poz. 27 z późn. zm.)

Art. 2 ust. 3 u.g.h. stanowi, że 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.

Z kolei art. 6 ust. 1 u.g.h. stanowi, że działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry. Zaś art. 14 ust. 1 tejże ustawy stanowi, że urządzenie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach dozwolone jest wyłącznie w kasynach gry.

W dalszej kolejności należy przywołać art. 129 ust. 1 u.g.h., z którego wynika, że działalność w zakresie gier na automatach o niskich wygranych oraz gier na automatach urządzanych w salonach gier na automatach na podstawie zezwoleń udzielonych przed dniem wejścia w życie ustawy jest prowadzona, do czasu wygaśnięcia tych zezwoleń, przez podmioty, którym im udzielono, według przepisów dotychczasowych, o ile ustawa nie stanowi inaczej. Zaś w ust. 3 tegoż przepisu znalazła się definicja gry na automatach o niskich wygranych. Przez gry na automatach o niskich wygranych rozumie się gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych i elektronicznych o wygrane pieniężne lub rzeczowe, w których wartość jednorazowej wygranej nie może być wyższa niż 60 zł, a wartość maksymalnej stawki za udział w jednej grze nie może być wyższa niż 0,50 zł.

Z kolei zgodnie z art. 2 ust. 2b nieobowiązującej już ustawy o grach i zakładach wzajemnych, grami na automatach o niskich wygranych są gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych i elektronicznych o wygrane pieniężne lub rzeczowe, w których wartość jednorazowej wygranej nie może być wyższa niż równowartość 15 euro, a wartość maksymalnej stawki za udział w jednej grze nie może być wyższa niż 0,07 euro. Równowartość 15 euro i 0,07 euro ustala się według kursu kupna, ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, z ostatniego dnia poprzedniego roku kalendarzowego.

Podkreślenia przy tym wymaga, że popełnienie czynu opisanego w art. 107 § 1 k.k.s. jest karalne jedynie w przypadku jego umyślnego popełnienia. W doktrynie ugruntowany jest pogląd, że delikty karnoskarbowe z art. 107 §1 i 2 k.k.s. są karalne w razie ich umyślnego popełnienia w obu postaciach zamiaru – bezpośrednim i ewentualnym (zob. P.Kardas, G. Łabuda, T. Razowski, Kodeks karny skarbowy. Komentarz Lex, 2010).

W pierwszej kolejności należy wskazać, że oskarżony I. B. pełnił funkcję prezesa zarządu i współnika (...) Spółki z o.o., spółki która prowadziła legalną działalność w zakresie urządzania i prowadzenia działalności w zakresie gier na automatach o niskich wygranych, miała ponad 400 punktów gier w całej Polsce i eksploatowała około 1000 automatów, zatrudniając około 120 pracowników.

Oskarżony posiadał zezwolenia dla prowadzenia tej działalności oraz dysponował opinią techniczną wydaną przez jednostkę badawczą wpisaną na listę Ministerstwa Finansów – Politechnikę (...), że automat J. M. 21 jest automatem o niskich wygranych. Oskarżony dysponując zatem taką opinią miał prawo uważać, że przedmiotowy automat spełnia wymogi nakładane przez ustawę o grach i zakładach wzajemnych. Tym bardziej, że automat ten w dniu 4 listopada 2008r. został włączony do eksploatacji w obecności pracowników Urzędu Celnego P. K. i M. L., którzy przeprowadzali czynności związane z urzędowym sprawdzeniem punktu.

Należy wskazać, że jako prezes dużej spółki, zajmując się kwestiami organizacyjnymi, finansowymi nie miał obowiązku kontroli opinii technicznej, a rozważania dotyczące definicji stawki za udział w grze czy jednorazowej gry, o których w swoich zeznaniach mówił A. S. (1), stanowiły rozważania specjalistyczne, na poziomie eksperckim.

Zresztą jak wynikało z zeznań świadka jednostki badawcze opiniowały według wytycznych Ministerstwa Finansów, a poświadczenia rejestracyjne wydawane na podstawie takich opinii nie były cofane.

Trzeba mieć na względzie, że w chwili zatrzymania automat posiadał ważne poświadczenie rejestracji oraz ważną opinię techniczną. Podkreślenia również wymaga, iż podczas kontroli nie stwierdzono żadnych naruszeń plomb rejestracyjnych nałożonych w trakcie certyfikowania automatu. Również biegły przesłuchany na tą okoliczność na rozprawie przyznał, że ponieważ plomby były nienaruszone, to nie można stwierdzić, czy w automacie były jakieś modyfikacje. Ponadto jak stwierdzono w toku kontroli księga kontroli automatu była prowadzona w sposób rzetelny i zgodny z przepisami.

W tych okolicznościach, w ocenie Sądu, oskarżony miał prawo działać w zaufaniu do organów administracji państwowej. Trudno obarczać oskarżonego winą za ewentualne niejasności interpretacyjne i niedopatrzania organów państwa w zakresie oceny czy dany automat może być uznany za automat do gier o niskich wygranych. W niniejszej sprawie doszło do powstania kuriozalnej sytuacji, w której z jednej strony organ państwowy zalegalizował działanie automatu, by w drodze innych czynności kontrolnych uznać, że jednak jego działanie jest nielegalne i pociągnąć do odpowiedzialności z tego tytułu oskarżonego.

Biorąc pod uwagę wszystkie te okoliczności niemożliwym było przypisanie oskarżonemu zamiaru urządzania gry na automacie wbrew przepisom ustawy i dlatego też należało uniewinnić oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

Na marginesie warto jeszcze tylko zwrócić uwagę na zaistniałą sytuację prawną wynikającą z zaniechania przez Rzeczpospolitą Polską wymaganej przez art. 8 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 98/34 notyfikacji przepisów art. 6 ust. 1 w zw. z art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. Nr 201, poz. 1540 ze zm.).

Dyrektywa 98/34 WE ustanawia procedurę udzielenia informacji w zakresie norm i przepisów technicznych. Zgodnie z tą dyrektywą, obowiązkiem państw członkowskich jest notyfikowanie Komisji Europejskiej projektów aktów normatywnych zawierających przepisy techniczne. Konsekwencją braku notyfikacji jest natomiast, jak wskazano w orzeczeniu ETS z dnia 19 lipca 2012 r. (C 213/11, (...) i (...)), brak możliwości stosowania i to nie tylko przez sądy norm prawnych, które nie zostały notyfikowane, a zostały zawarte w jednostkach redakcyjnych podlegających obowiązkowi notyfikacji. W konsekwencji na nienotyfikowane przepisy krajowe nie można powoływać się skutecznie przed sądem krajowym wobec podmiotów prywatnych.

Nie ulega wątpliwości, że przepisy techniczne zawarte w ustawie z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych nie zostały notyfikowane Komisji. W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2014 r., II KK 55/14 został wyrażony pogląd, że przepisy u.g.h., w szczególności art. 14 ust. 1 oraz art. 6 tej ustawy, to przepisy techniczne w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE.

W konsekwencji w aktualnym stanie prawnym nie ma podstaw do pociągnięcia do odpowiedzialności karnej na podstawie art. 107 k.k.s. w zw. z art. 14 ust. 1 i art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych nawet gdyby przyjąć, że oskarżony urządzał gry na automatach wbrew przepisom ustawy tj. poza kasynem, bez koncesji. Jedyne wyrok zatem jaki może zapaść w takiej sytuacji to wyrok uniewinniający.