

Sygn. akt VI Ka 326/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 października 2017 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Andrzej Tekieli

Protokolant Małgorzata Pindral

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Jeleniej Górze K. D.

po rozpoznaniu w dniu 5 października 2017 r.

sprawy **R. G.** ur. (...) w N., s. J., I. z domu M.

oskarżonego z art. 110a § 1 kks w związku z art. 9 § 3 kks

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 21 kwietnia 2017 r., sygn. akt II K 1651/16

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonego R. G.;

II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w kwocie 80 złotych.

Sygn. akt VI Ka 326/17

UZASADNIENIE

R. G. oskarżony został o to że:

prowadząc firmę (...)z siedzibą w J. ul. (...) wbrew art.29 ust.1, ust.6, ust.8 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych Dz.U.Nr 201 , poz.1540 zlecił P. B. prowadzącemu działalność pod nazwą L. (...) ul. (...) J. umieszczenie na stronie internetowej (...) znaków graficznych i napisów reklamujących gry na automatach – “ (...)”, “ (...) (...)” (...), “ (...) (...)” (...), “ (...) (...) (...)” oraz promował gry hazardowe poprzez zamieszczenie w zakładce “o nas” propozycji współpracy z firmą (...) w zakresie urządzania i prowadzenia gier na automatach

tj. o czyn z art. 110a § 1 k.k.s . w zw. z art. 9 § 3 k.k.s .

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2017 r. w sprawie II K 1651/16:

I.ustalił że oskarżony R. G. dopuścił się czynu opisanego w części wstępnej wyroku tj. występku z art. 110a § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s. I na podstawie art. 66 § 1 k.k. w zw. z art.20 § 2 k.k.s. warunkowo umorzył postępowanie karne;

II. na podstawie art. 67 § 1 k.k. w zw. z art.20 § 2 k.k.s. ustalił okres próby na 1 rok;

III. na podstawie art. 67 § 3 k.k. w zw. z art.43a § 1 k.k. w zw. z art.20 § 2 k.k.s. zobowiązał oskarżonego do zapłaty na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w kwocie 300 złotych;

IV. na podstawie art. 627 § 1 k.p.k. w zw. z art.629 k.p.k. zasądził od oskarżonego koszty sądowe w tym na podstawie art. 7 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych wymierzył mu opłatę w wysokości 60 zł.

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca oskarżonego zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia poprzez uznanie że zawiadomieniem 2010/0622/PL wcześniej nienotyfikowany przepis art.29 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych został pośrednio zgłoszony Komisji Europejskiej co miało istotny wpływ na treść wyroku stanowiąc podstawę nieprawidłowego przekonania Sądu o możliwości zastosowania tego przepisu w stosunkach "pionowych" na linii państwo – obywatel;

2. obrazę przepisów postępowania a to art. 7 w zw. z art. 4 i art. 2 § 2 k.p.k. polegającą na uznaniu że oskarżony działał umyślnie skoro okoliczność ta nie wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, co miało wpływ na treść wyroku i pozwoliło na przypisanie sprawstwa zarzucanego czynu;

3. obrazę przepisów postępowania a to art. 7 w zw. z art. 4 i art. 2 § 2 k.p.k. poprzez nieprawidłowe uznanie że zamieszczone na stronie internetowej zaproszenie do współpracy było zachęceniem do uczestnictwa w grach na automatach i miało istotny wpływ na treść orzeczenia polegający na przyjęciu że oskarżony promował gry hazardowe.

Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu ewentualnie o zwrócenie się do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z pytaniami prejudycjalnymi o wykładnię dyrektywy 98/34.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Uchylając pierwszy wyrok Sądu Rejonowego w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy w żadnej mierze nie przesądzał sprawstwa i winy oskarżonego, zalecał skoncentrowanie się w pierwszej kolejności na ocenie charakteru prawnego art. 29 ust. 1 ustawy o grach hazardowych jako potencjalnej „normy technicznej” podkreślając, że oskarżonemu nie zarzucono organizowanie hazardu lecz jego reklamę i promocję. Oczywistym jednakże jest że sformułowane zalecenie „przeprowadzenia postępowania dowodowego w zakresie niezbędnym do prawidłowego rozstrzygnięcia” oznaczało poczynienie prawidłowych ustaleń w zakresie m.in. notyfikacji wyżej wymienionego przepisu Komisji Europejskiej czy też w zakresie znamion strony podmiotowej jako że zarzucane oskarżonemu przestępstwo karnoskarbowe można popełnić tylko umyślnie (VI Ka 25/16, k.194 – 196 akt).

Rozpoznając po raz kolejny sprawę Sąd I instancji w sposób dostateczny odniósł się do powyższych kwestii. Sąd ten przesądził że przepis art. 29 ustawy o grach hazardowych ma charakter przepisu technicznego w rozumieniu art.1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22.06.1998 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasady dotyczącej usług społeczeństwa informacyjnego, zmienionej dyrektywą Rady 2006/96/WE z 20.11.2006 r. (str. 3 uzasadnienia wyroku, k.283 akt). Sąd Okręgowy podziela tą argumentację. Sąd I instancji przekonywująco także wskazał, że uznać należy iż art. 29 ust. 1 u.g.h. został notyfikowany Komisji Europejskiej w 2010 r. pod nr 2010/0622/PL, choć notyfikacja ta bezpośrednio dotyczyła art. 29 ust. 5 u.g.h., to jednak pośrednio odnosiła się także do ust. 1 wymienionego przepisu (str. 4 uzasadnienia, k. 283 odwrót akt). Polemika skarżącego obrońcy z tym stanowiskiem Sądu I instancji nie przekonuje. Dostrzec należy że art. 29 ust. 5 u.g.h., odwołuje się w swojej treści do zakazu określonego w ust. 1 tego przepisu, uprawnione jest więc stanowisko Sądu I instancji o notyfikacji choćby pośredniej obydwu ustępów przepisu, mimo iż skarżący nie bez racji podnosi że przedmiotem notyfikacji co do zasady powinny być projekty przepisów przed ich ostatecznym przyjęciem.

Konsekwencją funkcjonowania w obrocie prawnym art. 29 ust. 1 u.g.h. jest wypełnienie przez oskarżonego R. G. znamion przestępstwa karnoskarbowego z art. 110a § 1 k.k.s. Sąd Okręgowy dostrzega, że Sąd I instancji dość lakonicznie odniósł się do znamion strony podmiotowej dokonanej przez oskarżonego przestępstwa, jednak

dostatecznie argumentował, że zachowanie oskarżonego polegające na zleceniu P. B. wykonania strony internetowej i dostarczeniu jej twórcy zdjęć na których znajdowały się obrazy z gier na automatach wymienionych w zarzucie aktu oskarżenia wypełnia znamiona wyżej wymienionego przestępstwa, w tym także świadczy o umyślności w działaniu oskarżonego. Sąd I instancji dodatkowo zasadnie podkreślił, że ogólna dostępność wyżej wymienionej strony internetowej powodowała że zdjęcia te były dostępne publicznie, rozpowszechniane do nieokreślonej liczby odbiorców, a zapraszanie na stronie do współpracy z przedsiębiorstwem oskarżonego (...) było zachęcaniem do uczestnictwa w grach na automatach (str. 2 uzasadnienia , k. 282 odwrót akt).

Zważywszy na powyższe Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do zwracania się z pytaniami prejudycjalnymi do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej w kwestiach wnioskowanych przez skarżącego, czemu dał wyraz na rozprawie odwoławczej.

W tym stanie rzeczy, akceptując wyrok Sądu I instancji warunkowo umarzający postępowanie wobec oskarżonego R. G., Sąd Okręgowy utrzymał go w mocy.

Na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w kwocie 80 zł. (60 zł opłata + 20 zł. ryczałt za doręczenia).