

Sygn. akt XXV C 375/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 grudnia 2017 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Paweł Duda

Protokolant: sekretarz sądowy Arkadiusz Połaniecki

po rozpoznaniu w dniu 6 grudnia 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.**

przeciwko **Skarbowi Państwa – Dyrektorowi Izby Administracji Skarbowej w W.**

o zapłatę

I. oddała powództwo;

II. zasądza od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Prokuratorii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej kwotę 10.800 zł (dziesięć tysięcy osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt XXV C 375/17

## UZASADNIENIE

**wyroku z dnia 14 grudnia 2017 r.**

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. pozwem z dnia 22 lutego 2017 r. wniosła o zasądzenie od Skarbu Państwa – Dyrektora Izby Celnej w W. kwoty 746.549,97 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 24 kwietnia 2014 r. do dnia zapłaty.

W uzasadnieniu pozwu wskazano, że (...) Sp. z o.o. (zwana dalej również (...)) prowadziła działalność polegającą na urządzaniu i prowadzeniu gier na automatach do niskich wygranych. W ramach prowadzonej działalności powód decyzją Dyrektora Izby Skarbowej w W. z dnia 13 grudnia 2006 r. uzyskał zezwolenie na wykonanie tej działalności na terenie województwa (...), gdzie prowadził gry w kilku lokalach, w których znajdowało się dziewięć automatów do gier o niskich wygranych należących do powoda.

W trakcie kontroli przeprowadzonych w 2009 r. i 2010 r. funkcjonariusze Urzędów Celnych kontroli zatrzymali znajdujące się w lokalach automaty do gier o niskich wygranych stanowiących własność (...), mimo że posiadały one wymagane dokumenty i zezwolenia

a ich wnętrza były zabezpieczone nienaruszonymi plombami rejestracyjnymi. Stan automatów w chwili kontroli nie upoważniał funkcjonariuszy Urzędów Celnych do dokonania ich zatrzymania jedynie na podstawie eksperymentów przeprowadzonych w trakcie kontroli. Działania służb celnych polegające na zatrzymaniu w pełni legalnych i działających w ramach przepisów prawa automatów, jedynie na podstawie eksperymentów dokonanych przez funkcjonariuszy w trakcie kontroli, ingerowały w prawo własności i wolności gospodarczej i były bezprawne. Dokonywane przez służby celne zatrzymywanie automatów odbywało się z naruszeniem przepisów ustawy o służbie celnej, choćby art. 32 ust. 1 pkt 13 regulującego sposób przeprowadzenia eksperymentów. Wobec tego powodowi przysługuje na podstawie art. 417 § 1 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. i 77 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej roszczenie o zwrot utraconych korzyści. Poprzez bezprawne działania organów celnych polegających na zatrzymaniu automatów do gier powód pozbawiony został możliwości urządzania na automatach gier o niskich wygranych i tym samym nie mógł czerpać zysków na dotychczasowym poziomie. Przyczyną wystąpienia szkody był fakt bezprawnego zatrzymania automatów. Wobec żadnej osoby ze strony (...) związanej z obsługą automatów nie wniesiono do sądu aktu oskarżenia. Postanowieniem z dnia 3 sierpnia 2016 r. Prokuratura Krajowa umorzyła postępowanie karne, co potwierdza bezprawność działania służb celnych. Zatrzymane automaty nie zostały zwrócone do dnia wygaśnięcia zezwolenia (...) na urządzenie i prowadzenie gier na terenie Województwa (...). Poniesiona przez (...) szkoda obejmuje dochód, jaki powód mógł osiągnąć, gdyby automaty nie zostały zatrzymane w wyniku przeprowadzonych kontroli i gdyby powód mógł w dalszym ciągu urządzać na nich gry o niskich wygranych. Wysokość szkody została określona jako wyliczenie uśrednionego przychodu automatów na przestrzeni kilku miesięcy przed zatrzymaniem, do dnia zatrzymania każdego z automatów, pomniejszonego o podatek, co łącznie dało kwotę dochodzoną pozwem.

Pozwany Skarb Państwa, reprezentowany przez Dyrektora Izby Administracji Skarbowej w W., w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa.

W pierwszej kolejności pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia powoda wskazując, że zastosowanie w niniejszej sprawie znajdzie art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. Zatrzymania automatów do gier przez funkcjonariuszy Służby Celnej miały miejsce w dniach 9 i 10 grudnia 2009 r., 15, 16 i 17 czerwca 2010 r. oraz 9 listopada 2010 r. Powód powziął wiedzę o szkodzie już w dacie zatrzymania automatów do gier, zatem roszczenia dochodzone niniejszym pozwem przedawniły się w terminie trzech lat od zatrzymania automatów,

tj. w odniesieniu do poszczególnych roszczeń odpowiednio w dniach 9 i 10 grudnia 2012 r., 15, 16 i 17 czerwca 2013 r. oraz 9 listopada 2013 r. Przed tymi datami nie doszło do przerwania biegu terminu przedawnienia albowiem wnioski o zawezwanie do próby ugodowej został złożony przez powoda dopiero 13 stycznia 2014 r. Ponadto pozwany wskazał, że w wyniku czynności kontrolnych funkcjonariuszy celnych ustalono, że w każdym z zatrzymanych automatów doszło do przekroczenia maksymalnej dozwolonej ustawowo stawki za udział w jednej grze, co stanowiło przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. Funkcjonariusze celnicy byli uprawnieni do przeprowadzenia eksperymentu na podstawie art. 32 ust. 1 pkt 13 ustawy o Służbie Celnej. Przeprowadzony dowód z opinii biegłych sądowych potwierdził, że na zatrzymanych w sprawie automatach do gier o niskich wygranych możliwe było wybranie stawki i uzyskanie wygranych przekraczających ustawowo dopuszczalne granice. Działania funkcjonariuszy celnych oparte były na obowiązujących przepisach procedury karnej (art. 113 § 1 k.k.s. w zw. z art. 217 § 1 k.p.k.

i art. 193 k.p.k.), które mają charakter autonomiczny w stosunku do regulacji administracyjnej. Powództwo oparte jest na błędnym, prawnie bezpodstawnym zapatrywaniu, że w toku postępowania karnego należy się kierować ograniczeniami dowodowymi przewidzianymi w ramach procedury administracyjnej. W świetle art. 217 § 1 k.p.k. oraz 308 § 1 k.p.k. zatrzymanie rzeczy jest legalne, jeśli istnieje uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa, zaistniał wypadek niecierpiący zwłoki i konieczne było zabezpieczenie dowodów, co miało miejsce w niniejszej sprawie. Pozostawienie bowiem automatów we władaniu powoda groziłoby ingerencją w ich oprogramowanie lub inną modyfikacją ograniczającą możliwość dokonania istotnych dla postępowania karnego ustaleń.

W prowadzonym po zatrzymaniu automatów postępowaniu karnym badana była nie tylko kwestia popełnienia przestępstwa przez przedstawicieli powodowej spółki, lecz również pracowników jednostek badających, którzy wydawali opinie umożliwiające dopuszczenie automatów do eksploatacji. Umorzenie postępowania karnego prowadzonego przeciwko prezesowi zarządu powodowej spółki nie stanowi okoliczności świadczącej o zasadności

powództwa. W uzasadnieniu postanowienia o umorzeniu postępowania karnego wskazano, że automaty do gier eksploatowane przez powodową spółkę nie spełniały wymagań ustawowych, zatem ich użytkowanie było niezgodne z prawem. Umorzenie nastąpiło jedynie z powodu braku stwierdzenia przez organ postępowania przygotowawczego znamienia podmiotowego przestępstwa w postaci umyślności, przy jednoczesnym przesądzeniu o zaktualizowaniu się znamion przedmiotowych (bezprawności czynu). Pozwany zarzucił również brak związku przyczynowego pomiędzy zatrzymaniem automatów do gier a poniesioną przez powoda szkodą. Powód nie złożył zażaleń do sądu na postanowienia o zatwierdzeniu zatrzymania rzeczy lub postanowienia o uznaniu za dowód rzeczowy, tym samym dobrowolnie pozbawił się możliwości zweryfikowania legalności działań organów celnych i prokuratury. W efekcie doszło do przerwania związku przyczynowego pomiędzy zatrzymaniem automatów a ewentualną szkodą. Niezależnie od tego, zaniechanie wniesienia środków zaskarżenia należy traktować jako przyczynienie się powoda do poniesionej szkody. Ponadto pozwany zakwestionował przedstawiony w pozwie sposób wyliczenia szkody powoda w odniesieniu do każdego ze spornych automatów wskazując, że okres roku poprzedzającego zatrzymanie automatów jest niemiernodajny dla wyliczenia szkody w oparciu o przeciętny zysk z automatu, gdyż od dnia 1 stycznia 2010 r. wzrosło niemal trzykrotnie opodatkowanie podatników prowadzących działalność w zakresie gier na automatach o niskich wygranych, powód nie uwzględnił kosztów niezbędnych do prowadzenia przez siebie działalności, które w związku z zatrzymaniem automatów nie zostały poniesione, a dane, na których oparto się kalkulując przychody uzyskiwane z automatów pochodzą z okresu, gdy automaty były wykorzystywane jako tzw. wysokohazardowe.

#### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

(...) sp. z o.o. z siedzibą w W. prowadziła działalność polegającą na urządzaniu i prowadzeniu gier na automatach do niskich wygranych na terenie województwa (...), na mocy decyzji Dyrektora Izby Skarbowej w W. wydanej w dniu 13 grudnia 2006 r. Działalność tę spółkę prowadziła m.in. w następujących lokalach, w których zlokalizowane były automaty: (...) w S. przy ulicy (...), „(...)” w C. przy ulicy (...), „(...)” w G. przy ulicy (...), „(...)” w T. przy ulicy (...), „(...)” w pawilonie nr (...) przy ulicy przy ulicy (...) w W., w lokalu przy ulicy (...) w W.. Decyzja wygasła z dniem 13 grudnia 2012 r. (decyzja Dyrektora Izby Skarbowej w W. z 13.12.2006 r. wraz z załącznikami – k. 652-657)

W lokalu (...) w S. przy ulicy (...) znajdowały się dwa automaty do gier: automat (...) o numerze fabrycznym (...) i numerze rejestracyjnym (...) - (...) oraz automat (...) o numerze fabrycznym (...) i numerze rejestracyjnym (...) - (...). Wyniki badań poprzedzających rejestrację automatu do gier o niskich wygranych przeprowadzonych przez Politechnikę (...) wskazywały, że ww. automaty spełniały wówczas warunki stawiane automatom do gier o niskich wygranych. (wniosek o rejestrację automatu do gier - k. 735-735 v., Opinia techniczna z 09.05.2007 r. poprzedzająca rejestrację automatu do gier o niskich wygranych - k. 736-738, wniosek o rejestrację automatu do gier – k. 741-741v., Opinia techniczna z 09.05.2007 r. poprzedzająca rejestrację automatu do gier o niskich wygranych – k. 742-744).

(...) Sp. z o.o., jako najemca, oraz (...) Sp. z o.o., jako wynajmujący, zawarły umowę najmu i współpracy z dnia 4 lutego 2008 r., na mocy której wynajmujący oddał najemcy do używania części lokalu (...) przy ulicy (...) do celów związanych z oferowaniem przez najemcę gier na automatach o niskich wygranych. Najemca zobowiązał się płacić wynajmującemu miesięczny czynsz najmu za udostępnioną powierzchnię lokalu w wysokości odpowiadającej 45% miesięcznego dochodu (tj. przychód pomniejszony o wypłacone wygrane i podatek od gier) z eksploatacji zainstalowanych na wynajmowanej powierzchni urządzeń. Zgodnie z zawartą umową była to jedyna odpłatność najemcy za eksploatację automatów o niskich wygranych zainstalowanych w lokalu wynajmującego. (umowa najmu i współpracy nr (...) z 04.02.2008 r. – k. 533-533v.).

W dniu 10 grudnia 2009 r. w w/w lokalu została przeprowadzona przez funkcjonariuszy celnych Urzędu Celnego w S. kontrola dokumentacji oraz automatów w zakresie urządzania i prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych. W wyniku czynności kontrolnych w oparciu o przeprowadzony eksperyment funkcjonariusze ustalili, że w każdym z w/w automatów doszło do przekroczenia wartości maksymalnej stawki za udział w jednej grze, o której mowa w art. 2 ust. 2b ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach

i zakładach wzajemnych, co stanowiło naruszenie warunków urządzania gier na automatach

o niskich wygranych zagrożone sankcją karno-skarbową określoną w art. 107 k.k.s.

W konsekwencji powyższych działań i ujawnionych podczas kontroli nieprawidłowości funkcjonariusze celni zatrzymali automaty. Następnie Prokurator Prokuratury Rejonowej

w S. po rozpoznaniu złożonego przez Urząd Celny wniosku na podstawie art. 217 § 4, 5 art. 220 § 3 oraz art. 228 k.p.k. postanowieniem z dnia 14 grudnia 2009 r. zatwierdził przeszukanie przeprowadzone w dniu 10 grudnia 2009 r. w lokalu „(...)” w S. oraz nakazał zatrzymać do sprawy automaty do gier (...) o numerach fabrycznych (...)

i (...). (...) Sp. z o.o. została pouczona o możliwości wniesienia środka odwoławczego od wydanego postanowienia. (protokół kontroli z 10.12.2009 r. w lokalu (...) k. 35-40, postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej w S. z 14.12.2009 r.

o zatwierdzeniu zatrzymania rzeczy i przeszukania – k. 348-348v.).

Nie zgadzając się z wynikami kontroli i zatrzymaniem automatów, (...)

Sp. z o.o. 22 grudnia 2009 r. złożyła zastrzeżenia do protokołu kontroli z 10 grudnia 2009 r. wnosząc o niezwłoczny zwrot zatrzymanych automatów do gier o niskich wygranych (dowód: zastrzeżenie do protokołu kontroli z 10.12.2009 r. – k. 41-45).

W odpowiedzi na wniesione przez spółkę (...) zastrzeżenia do protokołu kontroli Naczelnik Urzędu Celnego w S. podtrzymał swoje stanowisko w sprawie, potwierdził prawidłowość poczynionych w trakcie kontroli ustaleń, ocen i wniosków. Wyjaśnił, że zatrzymane i zatwierdzone postanowieniem prokuratora rzeczy będą służyły jako dowody w postępowaniu przygotowawczym w sprawie karnej skarbowej. (pismo Naczelnika Urzędu Celnego w S. z dnia 05.01.2010 r. – k. 746).

Postanowieniem z dnia 11 stycznia 2010 r. Naczelnik Urzędu Celnego w S. na podstawie art. 303 k.p.k. art. 305 § 1 k.p.k. w zw. z art. 325a k.p.k. oraz z art. 325e § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. postanowił wszcząć dochodzenie w sprawie o przestępstwo skarbowe, polegające na urządzaniu i prowadzeniu gier na automatach o niskich wygranych przez (...) Sp. z o.o. w lokalu (...) w S. przy wykorzystaniu dwóch automatów

o numerach fabrycznych (...) i (...), wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r.

o grach hazardowych, tj. o przestępstwo określone w art. 107 § 1 k.k.s. Kolejnym postanowieniem z dnia 19 stycznia 2010 r. Naczelnik Urzędu Celnego w S. uznał zatrzymane automaty za dowody rzeczowe w sprawie. (...) sp. z o.o. została pouczona

o możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie w przedmiocie uznania zatrzymanych automatów jako dowody rzeczowe w sprawie (postanowienie z 11.01.2010 r. o wszczęciu dochodzenia w sprawie pod numerem (...) – k. 350, postanowienie

w przedmiocie dowodów rzeczowych z 19.01.2010 r. – k. 352-352v.).

W chwili zatrzymania (10 grudnia 2009 r.) automat o numerze fabrycznym nr (...) założone miał dwie plomby Politechnika W. „REJESTRACJA nr (...)

z 10/2008 r.”: 1 sztukę na obudowie płyty logicznej i programu gry oraz 1 sztukę na zamku obudowy liczników. Wzory plomb były zgodne z Opinią z badania poprzedzającego rejestrację automatu do gier nr (...) (...) z 11.03.2008 r. – niezgodne były daty. Jedna z plomb zabezpieczała dostęp do liczników, druga zaś z plomb nie zabezpieczała dostępu do wnętrza obudowy. Plomby nie były uszkodzone i nie nosiły śladów odklejania. Automat nie był zgodny z art. 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie wysokości maksymalnej stawki za udział w jednej grze oraz maksymalnej jednorazowej wygranej w jednej grze. Stawka za udział w jednej grze mogła być wyższa

niż 0,5 złotych, natomiast łączna jednorazowa wartość wygranej w grze liczonej jako suma wygranej bezpośredniej oraz sumy wygranej pośredniej mogła przekroczyć równowartość 60 złotych ( opinia biegłego sądowego dra inż. A. C. z 20.06.2010 r. wydana w sprawie o sygn. akt (...) dot. automatu (...) numer fabryczny (...) – k. 354-359).

W chwili zatrzymania (10 grudnia 2009 r.) automat o numerze fabrycznym nr (...) założone miał dwie plomby Politechnika W. „REJESTRACJA nr (...)

z 10/2008 r.”: 2 sztuki na obudowie płyty logicznej, liczników i programu gry. Wzory plomb były zgodne z Opinią z badania poprzedzającego rejestrację automatu do gier nr (...) (...) z 07.05.2008 r. (uzupełnienie z 02.10.2007 r.) – niezgodne były daty. Plomby zabezpieczyły dostęp do płyty głównej, pamięci i liczników. Plomby nie były uszkodzone i nie nosiły śladów odklejania. Automat nie był zgodny z art. 129 ust. 3 ustawy

z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie wysokości maksymalnej stawki za udział w jednej grze oraz maksymalnej jednorazowej wygranej w jednej grze. Stawka za udział w jednej grze mogła być wyższa niż 0,5 złotych, natomiast łączna jednorazowa wartość wygranej w grze liczonej jako suma wygranej bezpośredniej oraz sumy wygranej pośredniej mogła przekroczyć równowartość 60 złotych. ( opinia biegłego sądowego dra inż. A. C. z 20.06.2010 r. sporządzona w sprawie o sygn. akt RKS (...)dot. automatu H. (...) numer fabryczny (...) – k. 361-366).

Pismem z 28 grudnia 2010 r. i 3 czerwca 2011 r. (...) Sp. z o.o. zwróciła się do Naczelnika Urzędu Celnego w S. z wnioskiem o zwrot automatów do gier o niskich wygranych o numerach fabrycznych (...) i (...). We wniosku wskazano, że Spółka jako legalnie działający przedsiębiorca nie powinien i nie może ponosić jakiegokolwiek winy za fakt, że dopuszczone przez organy Państwa, przebadane przez odpowiednie instytucje (w tym wypadku Jednostkę Badawczą Politechnikę (...)) automaty do gier o niskich wygranych okazały się niezgodne z obowiązującymi przepisami. (wnioski z 28.12.2010 r.

i z 03.06.2011 r. o zwrot zatrzymanych automatów o numerach fabrycznych (...) i (...) – k. 46-47 i k. 47-48).

W lokalu „(...)” w C. przy ulicy (...) znajdowały się trzy automaty do gier: automat (...) o numerze fabrycznym (...) i numerze poświadczenia rejestracji (...), automat (...)

o numerze fabrycznym (...) i numerze poświadczenia rejestracji (...), automat (...) o numerze fabrycznym (...) i numerze poświadczenia rejestracji (...). Wyniki badań poprzedzających rejestrację automatu do gier o niskich wygranych stwierdzały, że w/w automaty spełniały warunki stawiane automatom do gier o niskich wygranych ( wniosek o rejestrację automatu do gier – k. 747-747v., Opinia techniczna z 11.01.2008 r. poprzedzająca rejestrację automatu do gier o niskich wygranych – k. 748-750, wniosek o rejestrację automatu do gier – k. 755-755v., Opinia techniczna z 05.12.2006 r. poprzedzająca rejestrację automatu do gier o niskich wygranych – k. 756-759, korekta opinii technicznej z 09.12.2006 do opinii z 5.12.2006 r. –

k. 759, wniosek o rejestrację automatu do gier – k. 755, Opinia techniczna z 05.12.2006 r. poprzedzająca rejestrację automatu do gier o niskich wygranych – k. 763-763v., Opinia techniczna z 01.12.2006 r. poprzedzająca rejestrację automatu do gier o niskich wygranych – k. 764-767).

(...) Sp. z o.o., jako najemca, oraz PPUH (...) B. M., jako wynajmujący, zawarli w dniu 18 czerwca 2008 r. umowę najmu i współpracy, na mocy której wynajmujący oddał najemcy do używania części lokalu „(...)” przy ulicy (...) do celów związanych z oferowaniem przez najemcę gier na automatach o niskich wygranych. Najemca zobowiązał się płacić wynajmującemu miesięczny czynsz najmu za udostępnioną powierzchnię lokalu w wysokości odpowiadającej 40% miesięcznego dochodu (tj. przychodu pomniejszonego o wypłacone wygrane i podatek od gier) z eksploatacji zainstalowanych na wynajmowanej powierzchni urządzeń. Zgodnie

z zawartą umową była to jedyna odpłatność najemcy za eksploatację automatów o niskich wygranych zainstalowanych w lokalu wynajmującego. ( umowa najmu i współpracy nr (...) z 18.06.2008 r. – k. 535-534v.).

W dniu 9 grudnia 2009 r. w w/w lokalu została przeprowadzona przez funkcjonariuszy celnych Urzędu Celnego w C. kontrola dokumentacji oraz automatów w zakresie urządzania i prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych. W wyniku czynności kontrolnych w oparciu o przeprowadzony eksperyment funkcjonariusze ustalili, że w każdym z automatów maksymalna stawka za jedną grę nie była zgodna z art. 2 ust. 2b ustawy z dnia 29 lipca 1992

o grach i zakładach wzajemnych (była wyższa niż 0,07 euro), co stanowiło naruszenie art. 107 k.k.s. W konsekwencji powyższych działań i ujawnionych podczas kontroli nieprawidłowości funkcjonariusze celni zatrzymali w/w automaty. (protokół kontroli z 09.12.2009 r. w lokalu „(...)” automatu (...) o numerze fabrycznym (...) k. 50-55, automatu (...) o numerze fabrycznym (...) k. 56-61, automatu (...) o numerze fabrycznym (...) – k. 62-64v.).

Prokurator Prokuratury Rejonowej w Ciechanowie, po rozpoznaniu złożonego przez Urząd Celny wniosku w przedmiocie zatwierdzenia zatrzymania rzeczy, postanowieniami z 16 grudnia 2009 r. i 18 grudnia 2009 r. zatwierdził zatrzymanie rzeczy w dniu 9 grudnia 2009 r. w Barze (...) w C. oraz nakazał zatrzymać do sprawy automaty do gier o numerach fabrycznych (...), (...) i (...). Spółka (...) została pouczona o możliwości wniesienia środka odwoławczego od postanowień. (postanowienia Prokuratora Prokuratury Rejonowej w C. z 16.12.2009 r. i 18.12.2009 r. o zatwierdzeniu zatrzymania rzeczy – k. 368-368v., k. 370, k. 372).

Postanowieniem z dnia 16 grudnia 2009 r. Naczelnik Urzędu Celnego w C. na podstawie art. 303 k.p.k. art. 305 § 1 k.p.k. w zw. z art. 325a k.p.k. oraz z art. 325e k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. postanowił wsząć dochodzenie w sprawie o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. W uzasadnieniu wskazano, że wyniki kontroli przeprowadzonej w Barze (...) w C. uzasadniają podejrzenie popełnienia przestępstwa skarbowego polegającego na urządzaniu przez (...) Sp. z o.o. w w/w lokalu gry na automatach wbrew przepisowi art. 2 ust. 2b ustawy z dnia 29 lipca 1992 o grach i zakładach wzajemnych. Sprawę zarejestrowano pod numerem RKS (...). Postanowieniem z dnia 21 stycznia 2010 r. Naczelnik Urzędu Celnego w C. na podstawie art. 217 § 1 k.p.k., 228 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. postanowił uznać zatrzymane w/w automaty za dowód w sprawie. (...) Sp. z o.o. została pouczona o możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie w przedmiocie uznania zatrzymanych automatów jako dowody rzeczowe w sprawie (postanowienie o wszczęciu dochodzenia w sprawie pod numerem RKS (...)/ z 16.12.2009 r. – k. 374, postanowienie w przedmiocie dowodów rzeczowych z 21.01.2010 r. – k. 376).

Nie zgadzając się z wynikami kontroli i zatrzymaniem automatów, (...) Sp. z o.o. w dniu 22 grudnia 2009 r. złożyła zastrzeżenia do protokołu kontroli z 9 grudnia 2009 r. wnosząc o niezwłoczny zwrot zatrzymanych wówczas automatów do gier o niskich wygranych. (zastrzeżenia do protokołu kontroli z 09.12.2009 r. – k. 65-79).

W odpowiedzi na wniesione przez spółkę (...) sp. z o.o. zastrzeżenia i wyjaśnienia do protokołu kontroli Naczelnik Urzędu Celnego w C. uznał je jako niezasadne. (pismo Naczelnika Urzędu Celnego w S. z 05.01.2010 r. – k. 769-770).

W chwili zatrzymania (9 grudnia 2009 r.) automat o numerze fabrycznym nr (...) założoną miał na zamku obudowy jednostki centralnej (i liczników) plombę „Politechnika W. - REJESTRACJA nr (...)” z 11.01.2008 r. Wzór plomby był zgodny z Opinią

z badania poprzedzającego rejestrację automatu do gier nr (...) (...)

z 11.01.2008 r. (Uzupełnienie z 26.11.2008 r.) – niezgodna była data. Plomba zabezpieczała dostęp do liczników i płyty głównej (z modułem pamięci). Plomba nie była uszkodzona i nie nosiła śladów odklejania. Automat nie był zgodny z art. 2b ustawy z dnia 29 lipca 1992 r.

o grach i zakładach wzajemnych oraz z 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie wysokości maksymalnej stawki za udział w jednej grze oraz maksymalnej jednorazowej wygranej w jednej grze. Stawka za udział w jednej grze mogła być wyższa od kwoty 0,2871 złotych (0,07 euro x 4,1016 zł), natomiast łączna jednorazowa wartość wygranej w grze liczonej jako suma wygranej bezpośredniej oraz sumy wygranej pośredniej mogła przekroczyć równowartość 61,53 złotych. Maksymalna wygrana wynosiła 12,500 złotych (opinia biegłego sądowego dra inż. A. C. z 20.08.2010 r. sporządzona w sprawie o sygn. akt (...) dot. automatu D. numer fabryczny (...) – k. 378-390).

W chwili zatrzymania (9 grudnia 2009 r.) automat o numerze fabrycznym nr (...) założone miał dwie plomby Politechnika W. „REJESTRACJA nr (...)”: jedna sztuka na osłonie płyty (i modułów pamięci) – z (...), druga zaś na pokrywie liczników –

z (...). Plomba liczników była zgodna ze wzorem w Opinii technicznej nr (...) (...) z 15.12.2006 r. (korekta z 09.12.2006 r. oraz uzupełnienie z 08.01.2008 r.). Brak było wzoru plomby jednostki centralnej. Plomby zabezpieczały dostęp do płyty głównej, pamięci (...), liczników mechanicznych. Plomby nie były uszkodzone i nie nosiły śladów odklejania. Automat nie był zgodny z art. 2b ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych oraz z 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie wysokości maksymalnej stawki za udział w jednej grze oraz maksymalnej jednorazowej wygranej w jednej grze. Stawka za udział w jednej grze mogła być wyższa od kwoty 0,2871 złotych (0,07 euro x 4,1016 zł), natomiast łączna jednorazowa wartość wygranej w grze liczonej jako suma wygranej bezpośredniej oraz sumy wygranej pośredniej mogła przekroczyć równowartość 61,53 złotych. ( opinia biegłego sądowego dra inż. A. C. z 20.08.2010 r. sporządzona w sprawie o sygn. akt (...) dot. automatu (...) numer fabryczny (...) – k. 392-401).

W chwili zatrzymania (9 grudnia 2009 r.) automat o numerze fabrycznym nr (...) założone miał dwie plomby Politechnika W. „REJESTRACJA nr (...)

z (...): jedna sztuka na obudowie płyty logicznej i programu gry, druga zaś na obudowie liczników i wtyczce licznika. Plomby były zgodne z Opinią z badania poprzedzającego rejestrację automatu do gier nr (...) (...) z 01.12.2008 r. Plomby zabezpieczały dostęp do płyty głównej, pamięci flash. Brak było zabezpieczenia dostępu do drugiej strony kabla liczników (od strony gniazd płyty interfejsowej C.). Plomby nie były uszkodzone i nie nosiły śladów odklejania. Automat nie był zgodny z art. 2b ustawy

z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych oraz z 129 ust. 3 ustawy

z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie wysokości maksymalnej stawki za udział w jednej grze oraz maksymalnej jednorazowej wygranej w jednej grze. Stawka za udział w jednej grze mogła być wyższa od kwoty 0,2871 złotych (0,07 euro x 4,1016 zł), natomiast łączna jednorazowa wartość wygranej w grze liczonej jako suma wygranej bezpośredniej oraz sumy wygranej pośredniej mogła przekroczyć równowartość 61,53 złotych. Maksymalna wygrana wynosiła 50.000 złotych ( opinia biegłego sądowego dra inż. A. C. z 20.08.2010 r. sporządzona w sprawie o sygn. akt (...) dot. automatu (...) numer fabryczny (...) – k. 403-417).

W lokalu „(...)” przy ulicy (...) w T. znajdował się automat do gier (...) o numerze fabrycznym (...) i numerze poświadczenia rejestracji (...). Wynik badań poprzedzających rejestrację automatu do gier

o niskich wygranych potwierdził, że w/w automat spełniał wówczas warunki stawiane automatom do gier o niskich wygranych (wniosek o rejestrację automatu do gier – k. 772-772v., Opinia techniczna z 28.07.2008 r. poprzedzająca rejestrację automatu do gier

o niskich wygranych – k. 773-776).

(...) Sp. z o.o., jako najemca, oraz (...) R. D., jako wynajmujący, zawarli w dniu 11 grudnia 2007 r. umowę najmu i współpracy, na mocy której wynajmujący oddał najemcy do używania części lokalu „(...)” przy ulicy (...) w T. do celów związanych z oferowaniem przez najemcę gier na automatach o niskich wygranych. Najemca zobowiązał się płacić wynajmującemu miesięczny czynsz najmu za udostępnioną powierzchnię lokalu w wysokości odpowiadającej 45% miesięcznego dochodu (tj. przychodu pomniejszonego o wypłacone wygrane i podatek od gier) z eksploatacji zainstalowanych na wynajmowanej powierzchni urządzeń. Zgodnie z zawartą umową była to jedyna odpłatność najemcy za eksploatację automatów o niskich wygranych zainstalowanych w lokalu wynajmującego. ( umowa najmu i współpracy nr (...) z 11.12.2007 r. – k. 537-537v.).

W dniu 17 czerwca 2010 roku w w/w lokalu została przeprowadzona przez funkcjonariuszy celnych Urzędu Celnego w P. kontrola dokumentacji oraz automatu w zakresie urządzania i prowadzenia gier wzajemnych na automatach o niskich wygranych. W wyniku czynności kontrolnych w oparciu o przeprowadzony eksperyment funkcjonariusze ustalili, że w automacie maksymalna stawka za jedną grę była wyższa niż określona w art. 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Funkcjonariusze stwierdzili, że plomby nałożone przez Politechnikę (...) nie zostały naruszone,

a księgi kontrolne eksploatacji automatu prowadzone były w sposób rzetelny i prawidłowy.

W konsekwencji powyższych działań i ujawnionych podczas kontroli nieprawidłowości funkcjonariusze celni zatrzymali w/w automat oraz środki pieniężne. ( protokół kontroli

z 17.06.2010 r. w lokalu „(...)” automatu (...) o numerze fabrycznym (...) i numerze poświadczenia rejestracji (...) – k. 80-87).

Nie zgadzając się z wynikami kontroli i zatrzymaniem automatu, (...)

Sp. z o.o. w dniu 28 czerwca 2010 r. złożyła zastrzeżenia do protokołu kontroli z 17 czerwca 2010 r. wnosząc o niezwłoczny zwrot zatrzymanego automatu do gier. (zastrzeżenia do protokołu kontroli z 28.06.2010 r. – k. 88-91).

Postanowieniem z dnia 22 czerwca 2010 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej

w S., po rozpoznaniu złożonego wniosku w przedmiocie zatwierdzenia zatrzymania rzeczy przeprowadzonego bez polecenia prokuratora w wypadku nie cierpiącym zwłoki, zatwierdził przeprowadzone w dniu 17 czerwca 2010 r. zatrzymanie rzeczy w punkcie gier „(...)” w T. oraz nakazał zatrzymać do sprawy m.in. automat do gier (...) o numerze fabrycznym (...). Spółka (...) została pouczone o możliwości wniesienia środka odwoławczego od wydanego postanowienia. ( postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej w S. z 22.06.2010 r. – k. 419-419v.).

W odpowiedzi na wniesione przez spółkę (...) zastrzeżenia do protokołu kontroli, Naczelnik Urzędu Celnego w P. w piśmie z dnia 9 lipca 2010 r. podtrzymał swoje stanowisko w sprawie wskazując, że kontrola była przeprowadzona w sposób rzetelny oraz uznał za prawidłowe poczynione w trakcie kontroli ustalenia, oceny i wnioski zawarte w protokole kontroli. Wyjaśnił, że zatrzymane i zatwierdzone postanowieniem prokuratora rzeczy będą służyły jako dowody w postępowaniu o podejrzenie popełnienia czynu zabronionego, o którym mowa w art. 107 k.k.s. Naczelnik Urzędu Celnego uznał za niezasadny wniosek o zwrot zatrzymanego automatu (pismo Naczelnika Urzędu Celnego w P. z 09.07.2010 r. – k. 92-95).

Postanowieniem z dnia 22 czerwca 2010 r. Naczelnik Urzędu Celnego

w C. na podstawie art. 303 k.p.k. art. 305 § 1 k.p.k. w zw. z art. 325a k.p.k. oraz z art. 325e k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. postanowił wszcząć dochodzenie w sprawie o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. Sprawę zarejestrowano pod numerem RKS (...). Postanowieniem wydanym 12 lipca 2010 r. Naczelnik Urzędu Celnego w P. postanowił uznać zatrzymany m.in. w/w. automat za dowód

w sprawie. Spółka (...) została pouczone o możliwości wniesienia zażalenia na wydane postanowienie. (postanowienie o wszczęciu dochodzenia w sprawie pod numerem RKS (...) z 22.06.2010 r. – k. 421, postanowienie w przedmiocie dowodów rzeczowych z 12.07.2010 r. – k. 423).

W chwili zatrzymania (17 czerwca 2010 r.) automat o numerze fabrycznym nr (...) posiadał nienaruszone plomby rejestracyjne na obudowie zamykającej dostęp do płyty logicznej i programu gry ((...) z 03.2009), na obudowie zamykającej dostęp do liczników ((...) z 07.2008), na wtyczce ((...) z 07.2008) oraz fragment plomby rejestracyjnej (...) z 2008 na obudowie zamykającej dostęp do płyty logicznej

i programu gry. Automat nie spełniał wymogów technicznych zgodnych dla automatów

o niskich wygranych podlegających przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie wysokości maksymalnej stawki za udział w jednej grze oraz maksymalnej jednorazowej wygranej w jednej grze. Stawka za jedną grę mogła być wyższa od 0,50 PLN, zaś maksymalna wygrana dla gier prowadzonych w oparciu o punkty pochodzące z licznika bank składała się z dwóch części bezpośredniej oraz pośredniej, a jej wysokość mogła przekroczyć równowartość 60 złotych ( opinia biegłego sądowego

z zakresu informatyki i telekomunikacji mgr inż. R. R. z 12.08.2010 r. sporządzona do sprawy RKS (...) dot. automatu (...) numer fabryczny (...) – k. 425-432).

W punkcie gry przy ulicy (...) w W. znajdował się automat do gier „(...)” o numerze fabrycznym (...) i poświadczonym numerze rejestracji

(...). Wynik badań poprzedzających rejestrację automatu do gier

o niskich wygranych stwierdzał, że w/w automat spełniał wówczas warunki stawiane automatom do gier o niskich wygranych ( wniosek o rejestrację automatu do gier – k. 780-780v., Opinia techniczną z 05.12.2006 r. poprzedzająca rejestrację automatu do gier

o niskich wygranych – k. 781-783, korekta opinii technicznej z 09.12.2006 do opinii



z 05.12.2006 r. – k. 784).

(...) Sp. z o.o., jako najemca, oraz (...) K. V., jako wynajmujący, zawarli w dniu 25 września 2007 r. umowę najmu i współpracy, na mocy której wynajmujący oddał najemcy do używania części lokalu położonego przy ulicy (...) w W. do celów związanych z oferowaniem przez najemcę gier na automatach o niskich wygranych. Najemca zobowiązał się płacić wynajmującemu miesięczny czynsz najmu za udostępnioną powierzchnię lokalu w wysokości odpowiadającej 45% miesięcznego dochodu (tj. przychodu pomniejszonego o wypłacone wygrane i podatek od gier) z eksploatacji zainstalowanych na wynajmowanej powierzchni urządzeń. Zgodnie z zawartą umową była to jedyna odpłatność najemcy za eksploatację automatów o niskich wygranych zainstalowanych w lokalu wynajmującego. ( umowa najmu i współpracy nr (...) z 25.09.2007 r. – k. 539-539v.).

W dniu 16 czerwca 2010 roku w powyższym lokalu została przeprowadzona przez funkcjonariuszy celnych Urzędu Celnego w W. kontrola dokumentacji oraz automatu w zakresie urządzania i prowadzenia gier wzajemnych na automatach o niskich wygranych. W wyniku czynności kontrolnych w oparciu o przeprowadzony eksperyment funkcjonariusze ustalili, że w w/w automacie maksymalna stawka za jedną grę była wyższa niż określona w art. 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Funkcjonariusze stwierdzili, że plomby nałożone na automat nie były naruszone, a księgi kontrolne eksploatacji automatu prowadzone były w sposób rzetelny i prawidłowy. W konsekwencji działań kontrolnych funkcjonariusze celni zatrzymali m.in. w/w automat oraz środki pieniężne. ( protokół kontroli z 16.06.2010 r. w punkcie gry przy ulicy (...) w W. automatu „(...)” o numerze fabrycznym H. (...) i numerze poświadczenia rejestracji (...) – k. 96-101).

Nie zgadzając się z wynikami kontroli i zatrzymaniem automatu, (...)

Sp. z o.o. w dniu 28 czerwca 2010 r. złożyła zastrzeżenia do protokołu kontroli z 16 czerwca 2010 r. wnosząc o niezwłoczny zwrot zatrzymanego automatu do gier. (zastrzeżenia do protokołu kontroli z 28.06.2010 r. – k. 102-105).

Po rozpoznaniu złożonego wniosku w przedmiocie zatwierdzenia zatrzymania rzeczy przeprowadzonego bez polecenia prokuratora w wypadku nie cierpiącym zwłoki na podstawie art. 217 § 4 i § 5, art. 220 § 3 oraz 228 k.p.k., postanowieniem z dnia 23 czerwca 2010 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej W. M. w W. postanowił zatwierdzić przeprowadzone w dniu 16 czerwca 2010 r. zatrzymanie rzeczy w punkcie gier przy ulicy (...) oraz nakazał zatrzymać do sprawy automat do gier (...) o numerze fabrycznym (...). Spółka (...) została pouczone o możliwości wniesienia środka odwoławczego od wydanego postanowienia. (postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej W. M. w W. z 23.06.2010 r. – k. 434).

W odpowiedzi na wniesione przez spółkę (...) sp. z o.o. zastrzeżenia do protokołu kontroli, Naczelnik Urzędu Celnego(...) w W. w piśmie z dnia 13 lipca 2010 r. wskazał, że funkcjonariusze dokonujący z jego upoważnienia kontroli doraźnej urzędzenia

i prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych w ramach byli umocowani

i zobowiązani, w przypadku stwierdzenia czynu zabronionego lub podejrzenia jego popełnienia, do podjęcia stosownych czynności w trybie art. 308 k.p.k. Wyjaśnił, że zatrzymane i zatwierdzone postanowieniem prokuratora rzeczy będą stanowiły dowody rzeczowe w toku postępowania. ( pismo Naczelnika Urzędu Celnego (...) w W. z dnia 13.07.2010 r. – k. 106-109).

Postanowieniem z dnia 20 lipca 2010 r. Naczelnik Urzędu Celnego(...) w W. na podstawie art. 303 k.p.k., art. 325e k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. i 2 § 2 k.k.s. wszczął dochodzenie w sprawie o przestępstwo skarbowe polegające na urządzaniu

gier na automatach o niskich wygranych wbrew art. 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Sprawę zarejestrowano pod numerem RKS (...). Kolejnym postanowieniem z dnia 2 sierpnia 2010 r. Naczelnik Urzędu Celnego(...)w W. na podstawie art. 228 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. postanowił uznać zatrzymany automat za dowód w sprawie. Spółka (...) została pouczone

o możliwości wniesienia zażalenia na w/w postanowienie. ( postanowienie o wszczęciu dochodzenia w sprawie pod numerem RKS (...) z 20.07.2010 r. – k. 436, postanowienie w przedmiocie dowodów rzeczowych z 02.08.2010 r. – k. 438).

W chwili zatrzymania (16 czerwca 2010 r.) automat o numerze fabrycznym (...) posiadał nieuszkodzoną plombę rejestracyjną Politechniki (...) nr (...) z 04.2008 r. na obudowie zamykającej dostęp do płyty głównej, nieuszkodzoną plombę rejestracyjną Politechniki (...) z 10.2009 r. na obudowie zamykającej dostęp do liczników oraz fragmenty plomby rejestracyjnej Politechniki (...) z 2007 r. na obudowie zamykającej dostęp do płyty głównej. Automat nie spełniał wymogów technicznych zgodnych dla automatów o niskich wygranych podlegających przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie wysokości maksymalnej stawki za udział w jednej grze oraz maksymalnej jednorazowej wygranej w jednej grze. Stawka za jedną grę mogła być wyższa od 0,50 PLN. Maksymalna wygrana dla gier prowadzonych w oparciu o punkty pochodzące z licznika bank składała się z dwóch części: bezpośredniej oraz pośredniej w postaci praw do gier premiowanych, co w konsekwencji dawało graczowi możliwość jednorazowej wygranej przekraczającej równowartość 60 złotych. (opinia biegłego sądowego z zakresu informatyki i telekomunikacji mgr inż. R. R. z dnia 04.01.2011 r. sporządzona do sprawy RKS (...) dot. automatu (...) numer fabryczny (...) – k. 440-441).

W lokalu „(...)” w pawilonie nr (...) przy ulicy (...)

w W. znajdował się automat do gier (...) o numerze fabrycznym (...), (...). Wynik badań poprzedzających rejestrację automatu do gier

o niskich wygranych stwierdzał, że w/w automat spełniał wówczas warunki stawiane automatom do gier o niskich wygranych. (wniosek o rejestrację automatu do gier – k. 794-794v., Opinia techniczna z 28.07.2008 r. poprzedzająca rejestrację automatu do gier

o niskich wygranych – k. 795-798).

(...) Sp. z o.o., jako podnajemca, oraz spółka (...) sp. z o.o., jako najemca lokalu „(...)” w pawilonie nr (...) przy ulicy (...), zawarli umowę podnajmu, na mocy której (...) sp. z o.o. oddała podnajemcy do użytkowania część lokalu do celów związanych z oferowaniem przez (...) Sp. z o.o. gier na automatach

o niskich wygranych. Podnajemca zobowiązał się płacić wynajmującemu miesięczny czynsz najmu za udostępnioną powierzchnię lokalu w wysokości 4.000 złotych plus 22% VAT ( umowa podnajmu lokalu z 01.04.2008 r. – k. 541-541 v.).

W dniu 15 czerwca 2010 roku w ww. lokalu została przeprowadzona przez funkcjonariuszy celnych Urzędu Celnego(...) w W. kontrola automatu w zakresie urządzania i prowadzenia gier i zakładów wzajemnych na automatach o niskich wygranych. W wyniku czynności kontrolnych w oparciu o przeprowadzony eksperyment funkcjonariusze ustalili, że automat do gier nie spełnia warunków art. 129 ust. 3 ustawy

z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, albowiem maksymalna stawka za jedną grę była wyższa niż 0,50 PLN. W konsekwencji powyższych działań i ujawnionych podczas kontroli nieprawidłowości funkcjonariusze celni zatrzymali w/w automat oraz środki pieniężne ( protokół kontroli z 15.06.2010 r. automatu (...) o numerze fabrycznym (...) i numerze poświadczenia rejestracji(...) – k. 443-445v.).

Postanowieniem z dnia 23 czerwca 2010 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej W. P. w W. zatwierdził zatrzymanie rzeczy w postaci automatu (...) o numerze fabrycznym (...) i numerze poświadczenia rejestracji

(...) przeprowadzone w dniu 15 czerwca 2010 r. w lokalu (...) (...) u zbiegu ulicy (...) w W.. ( postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej W. P. w W. z 23.06.2010 r. – k. 449).

Nie zgadzając się z wynikami kontroli i zatrzymaniem automatu, (...)

Sp. z o.o. w dniu 28 czerwca 2010 r. złożyła zastrzeżenia do protokołu kontroli z 15 czerwca 2010 r. wnosząc o niezwłoczny zwrot zatrzymanego wówczas automatu do gier. (zastrzeżenie do protokołu kontroli z 28.06.2010 r. – k. 110-113).

W odpowiedzi na wniesione przez spółkę (...) zastrzeżenia do protokołu kontroli, Naczelnik Urzędu Celnego (...) w W. w piśmie z dnia 9 lipca 2010 r. wskazał, że wynik przeprowadzonego eksperymentu potwierdził, iż istnieje podejrzenie nieprawidłowości odnośnie poprawności działania kontrolowanego automatu, wobec czego funkcjonariusze byli zobowiązani do podjęcia stosownych czynności. Zaznaczył jednocześnie, że na etapie kontroli nie była kwestionowana dopuszczalność wykorzystywania przez spółkę (...) urządzenia do organizowania na nim gier na automatach o niskich wygranych, a jedynie kwestionowano, czy prowadzona działalność pozostaje w zgodzie z udzielonymi zezwoleniami i obowiązującym prawem. Wyjaśnił, że zatrzymane i zatwierdzone rzeczy będą stanowiły dowody rzeczowe w toku postępowania. ( pismo Naczelnika Urzędu Celnego (...) w W. z dnia 09.07.2010 r. – k. 800-801v.).

Postanowieniem z dnia 17 czerwca 2010 r. Naczelnik Urzędu Celnego (...) w W. na podstawie art. 303 k.p.k., art. 325e k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. wszczął dochodzenie w sprawie o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. polegające na urządzaniu przez (...) Sp. z o.o. gier na automatach o niskich wygranych wbrew art. 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Sprawę zarejestrowano pod numerem RKS (...). Kolejnym postanowieniem z dnia 7 września 2010 r. Naczelnik Urzędu Celnego (...) w W. postanowił uznać zatrzymany automat za dowód rzeczowy w sprawie. Spółka (...) została pouczona o możliwości wniesienia zażalenia na postanowienie. ( postanowienie o wszczęciu dochodzenia w sprawie pod numerem (...) z 17.06.2010 r. – k. 447, postanowienie w przedmiocie dowodów rzeczowych z 07.09.2010 r. – k. 451-451v.).

W chwili zatrzymania (15 czerwca 2010 r.) automat o numerze fabrycznym (...) nienaruszoną plombę rejestracyjną Politechniki (...) nr (...)

z 07.2008 r. na obudowie zamykającej dostęp do płyty logicznej i programu gry oraz nienaruszoną plombę rejestracyjną Politechniki (...) nr (...) z 07.2008 r. na wtyczce liczników. Automat nie spełniał wymogów technicznych zgodnych dla automatów

o niskich wygranych podlegających przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie wysokości maksymalnej stawki za udział w jednej grze oraz maksymalnej jednorazowej wygranej w jednej grze. Stawka za jedną grę mogła być wyższa od 0,50 PLN. Maksymalna wygrana dla gier prowadzonych w oparciu o punkty pochodzące

z licznika bank składała się z dwóch części: bezpośredniej oraz pośredniej w postaci praw do gier premiowanych, co w konsekwencji dawało graczowi możliwość jednorazowej wygranej przekraczającej równowartość 60 złotych ( opinia biegłego sądowego z zakresu informatyki

i telekomunikacji mgr inż. R. R. z 16.02.2011 r. sporządzona do sprawy (...) dot. automatu (...) numer fabryczny (...) – k. 453-454).

Naczelnik Urzędu Celnego (...) w W. decyzją z 15 marca 2013 r., która następnie została utrzymana decyzją Dyrektora Izby Celnej w W. z dnia 31 grudnia 2014 r., postanowił wymierzyć karę pieniężną (...) sp. z o.o. w kwocie 12.000 złotych za urządzanie gry na automacie (...) numer fabryczny (...) poza kasynem gry. Postanowieniem z dnia 14 grudnia 2015 r. skarga na decyzję organu II instancji została odrzucona przez Wojewódzki Sąd Administracyjny w W.. Naczelnik Urzędu Celnego w P. decyzją z dnia 22 sierpnia 2014 r. cofnął rejestrację automatu do gier o niskich wygranych (...) numer fabryczny (...) ( ww. decyzje organów celnych – k. 456-457v., k. 459-463v., i k. 477-481v., postanowienie WSA w Warszawie z 14.12.2015 r. – k. 465-465v.).

W punkcie gry (...) (...) przy ulicy (...) w G. znajdował się automat do gier (...) o numerze fabrycznym (...) i poświadczonym numerze rejestracji (...). Wynik badań poprzedzających rejestrację automatu do gier o niskich wygranych stwierdzał, że w/w automat spełniał wówczas warunki stawiane automatom do gier o niskich wygranych. ( wniosek o rejestrację automatu do gier – k. 788-788v., Opinia techniczna z 28.07.2008 r. poprzedzająca rejestrację automatu do gier o niskich wygranych – k. 789-792).

(...) Sp. z o.o., jako podnajemca, oraz (...) Sp. z o.o., jako najemca lokalu „(...)” położonego przy ulicy (...) w G., zawarły umowę podnajmu, na mocy której (...) sp. z o.o. oddała podnajemcy do używania część lokalu do celów związanych z oferowaniem przez (...) Sp. z o.o. gier na automatach o niskich wygranych. Podnajemca zobowiązał się płacić wynajmującemu miesięczny czynsz najmu za udostępnioną powierzchnię lokalu w wysokości 2.000 złotych plus 22% VAT. ( umowa podnajmu lokalu nr (...) z 01.04.2008 r. – k. 543-543v.).

W dniu 9 listopada 2010 r. w powyższym lokalu została przeprowadzona przez funkcjonariuszy celnych Urzędu Celnego w R. kontrola dokumentacji automatu oraz kontrola w zakresie urządzania i prowadzenia gier i zakładów wzajemnych na automatach

o niskich wygranych. W wyniku czynności kontrolnych w oparciu o przeprowadzony eksperyment funkcjonariusze ustalili, że automat do gier nie spełnia warunków art. 129 ust. 3 ustawy z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, albowiem maksymalna stawka za jedną grę była wyższa niż 0,50 PLN. W konsekwencji czynności kontrolnych funkcjonariusze celni zatrzymali automat oraz środki pieniężne ( protokół kontroli z 09.11.2010 r. automatu (...) o numerze fabrycznym (...) i numerze poświadczenia rejestracji (...) – k. 483-484v., protokół zatrzymania rzeczy z 09.11.2010 r. – k. 486-487).

Postanowieniem z dnia 16 listopada 2010 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej

w G., po rozpoznaniu złożonego wniosku w przedmiocie zatwierdzenia zatrzymania rzeczy przeprowadzonego bez polecenia prokuratora w wypadku nie cierpiącym zwłoki, zatwierdził przeprowadzone w 9 listopada 2010 r. zatrzymanie rzeczy w punkcie gier (...) (...) oraz nakazał zatrzymać do sprawy m.in. automat do gier (...)

o numerze fabrycznym (...). Spółka (...) została pouczone o możliwości wniesienia środka odwoławczego od wydanego postanowienia. Powyższe postanowienie zostało zaskarżone przez spółkę (...) sp. z o.o. ( postanowienie Prokuratora Prokuratury Rejonowej w G. z 16.11.2010 r. k. 489-491v., zażalenie z 30.11.2010 r. – k. 114-118).

Naczelnik Urzędu Celnego w R. postanowieniem z dnia 19 listopada 2010 r. wszczął dochodzenie w sprawie o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 k.k.s. polegające na urządzaniu przez (...) Sp. z o.o. gier na automatach o niskich wygranych wbrew art. 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Sprawę zarejestrowano pod numerem RKS (...). Kolejnym postanowieniem z dnia 22 listopada 2010 r. Naczelnik Urzędu Celnego w R. postanowił uznać zatrzymany automat za dowód rzeczowy w sprawie. Spółka (...) została pouczone o możliwości wniesienia zażalenia na w/w postanowienie (postanowienie o wszczęciu dochodzenia

w sprawie pod numerem RKS (...) z 19.11.2010 r. – k. 493, postanowienie

w przedmiocie dowodów rzeczowych z 22.11.2010 r. – k. 495-496).

W chwili zatrzymania (9 listopada 2010 r.) automat o numerze fabrycznym nr (...) miał założone trzy plomby rejestracyjne: na obudowie jednostki centralnej (na szufladzie) była jedna plomba „Politechnika (...) REJESTRACJA nr ZH (...)”

z 10/2009 r., na obudowie liczników i wtyku kabla liczników były dwie plomby „Politechnika W. REJESTRACJA nr (...)” z 07/2008 r. Plomby zabezpieczały fizyczny dostęp do liczników i płyty głównej (z modułami pamięci). Plomby nie były uszkodzone i nie nosiły śladów odklejania ani ponownego przyklejania. Odnotowano brak wzorów plomb. Brak było opinii badania poprzedzającego rejestrację automatu do gier. Brak było również plomb na drugim wtyku kabla liczników. Automat nie był zgodny z art. 2b ustawy z dnia

29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych oraz z 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w zakresie wysokości maksymalnej stawki za udział w jednej grze oraz maksymalnej jednorazowej wygranej w jednej grze. Stawka za udział

w jednej grze mogła być wyższa od kwoty 0,2871 złotych (0,07 euro x 4,1016 zł), natomiast łączna jednorazowa wartość wygranej w grze liczonej jako suma wygranej bezpośredniej oraz sumy wygranej pośredniej mogła przekroczyć równowartość 61,53 złotych. Maksymalna wygrana mogła wynieść 50.000 złotych ( opinia biegłego sądowego dra inż. A. C. z 27.12.2010 r. sporządzona w sprawie o sygn. akt (...) dot. automatu (...) numer fabryczny (...) – k. 498-514).

Naczelnik Urzędu Celnego w R. decyzją z 22 czerwca 2012 r., która następnie została utrzymana decyzją Dyrektora Izby Celnej w W. z dnia 31 grudnia 2014 r., postanowił wymierzyć karę pieniężną w kwocie 12.000 złotych (...) sp. z

o.o. za urządzenie gry na automacie (...) numer fabryczny (...) poza kasynem gry. Wojewódzki Sąd Administracyjny w W. oddalił skargę na decyzję organu II instancji. ( ww. decyzje organów celnych – k. 516-517v., k. 519-522, wyrok WSA w Warszawie z 02.03.2016 r. – k. 524-524v.).

Prokuratura Krajowa Postanowieniem z dnia 3 sierpnia 2016 r. na podstawie art. 17

§ 1 pkt 2 k.p.k. umorzyła prowadzone śledztwo m.in. w części przeciwko I. B. podejrzanemu o to, że w okresie od 1 kwietnia 2006 r. do 5 października 2010 r.

w B., C., C., G., K., Ł., T., W., W. i innych miejscowościach na terenie kraju, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tego samego zamiaru

i z wykorzystaniem takiej samej sposobności, w tym zajmując się sprawami gospodarczymi spółki (...) Sp. z o.o., jako prezes zarządu spółki, wspólnie w i porozumieniu z innymi ustalonymi osobami urządził i prowadził gry na urządzeniach zarejestrowanych na w/w spółkę jako automaty do gier o niskich wygranych, które to w rzeczywistości pozwalały na uzyskanie jednorazowej wygranej wyższej od maksymalnej dopuszczalnej wygranej oraz za grę stawkę wyższą niż dopuszczalna i w związku z tym nie spełniały wymogów technicznych zgodnych dla automatów podlegających przepisom art. 2 ust. 2 b ustawy z dnia 29 lipca

1992 r. o grach i zakładach wzajemnych, a następnie art. 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (w tym automatach znajdujących się w wyżej wymienionych

w uzasadnieniu lokalach), wiedząc, że automaty te nie są automatami o niskich wygranych zgodnie z wydanymi przez Ministerstwo Finansów poświadczeniami rejestracji GL-L, tj.

o czyn z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., wobec stwierdzenia, iż czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego. W uzasadnieniu postanowienia wskazano, że w zakresie odpowiedzialności osób urządzających i prowadzących gry na automatach w spółce (...) wykazane zostały znamiona przedmiotowe przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s., bo pomimo wystawiania przez jednostki badające pozytywnych opinii poprzedzających rejestrację, automaty nie spełniały wymagań określonych ustawowo w odniesieniu do maksymalnej stawki i wygranej. Istniała bowiem możliwość gry na automatach o niskich wygranych za wyższe stawki (z licznika bank) i uzyskiwania wyższych wygranych niż ustawowo. Nieprawidłowości związane z przekroczeniem wartości maksymalnej stawki i maksymalnej wysokości nie były efektem sytuacji, w której to automaty do gier pierwotnie spełniały wymogi ustawy dla automatów do gier o niskich wygranych, a dopiero później na skutek działań osób trzecich zostały przeprogramowane w zakresie przyporządkowania stawki

i wygranej, bez naruszania plomb. Już w momencie wydania opinii przedrejestracyjnych

z wynikiem pozytywnym, automaty w swojej konstrukcji umożliwiały kumulowanie, pobieranie punktów z górnego licznika, rozgrywanie bonusów i z tego powodu nie spełniały wymogów ustawy o grach i zakładach wzajemnych.

Jednakże zebrany materiał dowodowy nie pozwolił na wykazanie w zachowaniu podejrzanego realizacji znamion strony podmiotowej zarzucanego mu czynu, a więc na przypisaniu podejrzanemu świadomości tego, że urządził i prowadził gry na automatach, wbrew przepisom ustawy. Czyn z art. 107 § 1 k.k.s. może zostać popełniony jedynie umyślnie, w zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym. W realiach niniejszej sprawy, wobec ustalenia, że podejrzeni stosowali się do wymogów formalnych regulujących dziedzinę gier na automatach o niskich wygranych, brak były podstaw do zakwestionowania ich działania w dobrej wierze, w zaufaniu do decyzji organów państwa, a w konsekwencji dowieść im świadomości, że popełniali czyn zabroniony, nawet

w zamiarze ewentualnym. (postanowienie Prokuratury Krajowej z dnia 03.08.2016 r. sygn. akt (...) o umorzeniu śledztwa – k. 127-169v.).

Postanowieniem z dnia 5 listopada 2015 r. Urząd Celny w S. postanowił zwrócić (...) Sp. z o.o. dowody rzeczowe zabezpieczone w sprawie o sygn. akt (...), RKS (...), w tym automaty do gier zatrzymane przez funkcjonariuszy celnych podczas opisanych wyżej kontroli – wobec stwierdzenia, że zatrzymane rzeczy stały się zbędne dla postępowania stały się zbędne dla prowadzonego postępowania. Sporne automaty zostały odebrane przez przedstawiciela spółki (...) 12 stycznia 2016 r. ( postanowienie Urzędu Celnego w S. w przedmiocie dowodów rzeczowych

z 05.11.2015 r. – k. 170-172, protokół zdawczo-odbiorczy z 12.01.2016 r. – k. 173).

(...) Sp. z o.o. w dniu 13 stycznia 2014 r. złożyła do Sądu Rejonowego dla Warszawy-Woli w Warszawie wniosek o zawiązanie Skarbu Państwa – Dyrektora Izby Celnej w W. do próby ugodowej w przedmiocie zapłaty kwoty 762.847,97 zł z tytułu utraconych korzyści w związku z zatrzymaniem przez funkcjonariuszy celnych przedmiotowych automatów do gier stanowiących własność powoda. Wniosek ten następnie został rozszerzony w piśmie procesowym z dnia 13 lutego 2014 r. do kwoty 829.478,97 zł. Posiedzenie pojednawcze odbyło się 24 kwietnia 2014 r., na którym nie doszło do zawarcia ugody. (wniosek z 13.01.2014 r. o zawiązanie do próby ugodowej – k. 174-187, pismo procesowe z 13.02.2014 r. rozszerzające wniosek o zawiązanie do próby ugodowej – k. 188-193, protokół posiedzenia z dnia 24.04.2014 r. przed Sądem Rejonowym dla Warszawy-Woli w W. w sprawie sygn. akt II Co 172/14 – k. 194).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych dowodów.

Sąd uznał za wiarygodne obiektywne dowody z wymienionych wyżej dokumentów, albowiem nie budziły one wątpliwości co do ich autentyczności i nie były kwestionowane przez żadną ze stron postępowania.

### **Sąd zważył, co następuje:**

W pierwszym rzędzie wskazać należy, że postanowieniem wydanym na rozprawie z dnia 6 grudnia 2017 r. Sąd oznaczył pozwanego jako „Skarb Państwa – Dyrektor Izby Administracji Skarbowej w W.”, co związane było z faktem, że na mocy art. 160 ust. 4-6 ustawy z dnia 16 listopada 2016 r. Przepisy wprowadzające ustawę o Krajowej Administracji Skarbowej (Dz. z 2016 r., poz. 1948), z dniem 1 marca 2017 r. Izba Administracji Skarbowej w W. została połączona z Izbą Celną w W. oraz wstąpiła we wszelkie prawa i obowiązki Izby Celnej w W., przejmując jej należności i zobowiązania. Wobec tego konieczne było dokonanie zmiany oznaczenia państwowej jednostki organizacyjnej reprezentującej pozwanego Skarb Państwa w niniejszej sprawie.

(...) Sp. z o.o. upatrywała odpowiedzialności Skarbu Państwa za doznaną szkodę (w postaci utraconych korzyści) w bezprawnych działaniach organów celnych polegających na zatrzymaniu dziewięciu automatów do gier stanowiących własność spółki, na skutek czego spółka pozbawiona została możliwości prowadzenia i urządzania na tych automatach gier o niskich wygranych i osiągnięcia z tego tytułu zysków. Jako podstawę prawną zgłoszonego roszczenia powód przywołał przepisy art. 417 k.c. w zw. z art. 361 § 2 k.c. oraz art. 77 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

Zgodnie z treścią art. 417 § 1 k.c. za szkodę wyrządzoną przez niezgodne z prawem działanie lub zaniechanie przy wykonywaniu władzy publicznej ponosi odpowiedzialność Skarb Państwa lub jednostka samorządu terytorialnego lub inna osoba prawna wykonująca tę władzę z mocy prawa. Przepis ten reguluje kwestię odpowiedzialności państwa za szkody wyrządzone przez funkcjonariuszy państwowych, do których niewątpliwie zaliczyć należy funkcjonariuszy urzędu celnego. Dla powstania odpowiedzialności odszkodowawczej władz publicznych, obok zdarzenia sprawczego, konieczne jest ustalenie pozostałych przesłanek odpowiedzialności deliktowej, a więc istnienia szkody i związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy owym zdarzeniem a szkodą (art. 415 k.c., art. 361 § 1 k.c.). Podkreślenia wymaga, że podstawą odpowiedzialności Skarbu Państwa na podstawie tego przepisu jest wyłącznie „niezgodne z prawem” działanie lub zaniechanie organu władzy publicznej, a nie jest potrzebne stwierdzenie winy jego funkcjonariuszy. Surowsze przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej organów publicznych wynikają ze służebnej roli organów władzy publicznej, które mają zapewnić ochronę wolności oraz praw człowieka i obywatela. Odpowiedzialność Skarbu Państwa związana jest nie z działalnością konkretnego funkcjonariusza danej instytucji, lecz z funkcjonowaniem tej właśnie instytucji jako pewnej zorganizowanej struktury. Przepis art. 417 § 1 k.c., wymaga, by szkoda wyrządzona została przy wykonywaniu „władzy publicznej”. Pojęcie wykonywania władzy publicznej musi być rozumiane w taki sposób, że przepis ten nie może być zastosowany wówczas, gdy szkoda jest wynikiem działania organu władzy publicznej, które nie może być uznane jako działanie

w ramach imperium, czyli jako działanie władcze. Organem władzy publicznej jest każdy podmiot, który wykonuje władzę publiczną, kształtując w drodze przymusu sytuację prawną jednostki. Na gruncie art. 417 k.c. niezgodność z

prawem działania wyrażającego szkodę odnosi się wyłącznie do działań naruszających normy prawne (zob. orz. SN z 12.09.2003 r.,

I CK 51/02, LEX nr 141414). Taką samą konstrukcją przyjęto w art. 77 ust. 1 Konstytucji RP. Szkodą jest natomiast każdy uszczerbek w dobrach prawnie chronionych określony różnicą pomiędzy aktualnym stanem majątkowym poszkodowanego, a tym stanem, jaki zaistniałby, gdyby nie nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę. Zgodnie z zasadą pełnego odszkodowania wyrażoną w art. 361 § 2 k.c. naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Adekwatny związek przyczynowy, o którym mowa w art. 361 § 1 k.c., ma miejsce wtedy, gdy dany fakt (przyczyna) był koniecznym warunkiem wystąpienia drugiego faktu (skutku), czyli w sytuacji, gdy bez faktu kwalifikowanego jako przyczyna nie wystąpiłby skutek. Związek ten może być zarówno bezpośredni, jak i pośredni. Wystarczy, aby szkodę według ogólnych zasad doświadczenia i prawdopodobieństwa uważać można było za zwyczajne następstwo pewnego oznaczonego zachowania się władzy publicznej (orz. Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 20.11.2013 r., VI ACa 102/13, Legalis 1049176).

W okolicznościach niniejszej sprawy poza sporem pozostawało, że zatrzymanie automatów do gier znajdujących się w posiadaniu powodowej spółki było wynikiem działania Państwa (organów władzy publicznej) w ramach przysługującym mu imperium. Zatrzymania dokonali funkcjonariusze instytucji państwowych – urzędów celnych w ramach realizacji swoich ustawowych obowiązków wynikających m.in. z ustawy z dnia 19 marca 2004 r. Prawo celne (Dz.U. z 2004 r., nr 68, poz. 622 ze zm.), czy też obowiązującej w momencie zatrzymania spornych automatów do gier ustawy z 27 dnia sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej (Dz.U. 2009 r., nr 168, poz. 1323 ze zm.). Zgodnie bowiem z art. 2 ust. 1 pkt 5 ustawy

o Służbie Celnej, do zadań Służby Celnej należy realizacja polityki celnej w części dotyczącej przywozu i wywozu towarów oraz wykonywanie innych zadań wynikających z przepisów odrębnych, w tym rozpoznawanie, wykrywanie, zapobieganie i zwalczanie przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych oraz ściganie ich sprawców, w zakresie określonym

w ustawie z dnia 10 września 1999 r. - Kodeks karny skarbowy. Funkcjonariusze Służby Celnej wykonując czynności kontrolne w miejscach działalności prowadzonej przez powodową spółkę działali jako funkcjonariusze władzy publicznej, realizując władcze uprawnienia Państwa.

Pozwany niezasadnie zarzucił przedawnienie roszczeń powoda dochodzonych pozwem. Zgodnie z art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym ulega przedawnieniu z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Termin przedawnienia zaczyna biec od chwili, gdy zostaną spełnione obie te przesłanki. Powodowa spółka już

z chwilą zajęcia automatów do gier wiedziała, kto tego zajęcia dokonał i kto ponosić będzie odpowiedzialność za szkodę wywołaną niemożnością wykorzystywania automatów w ramach prowadzonej działalności gospodarczej spółki. Automaty zostały zatrzymane w dniach 9 i 10 grudnia 2009 r., 15, 16 i 17 czerwca 2010 r. oraz 9 listopada 2010 r., zatem w tych dniach przedstawiciele (...) Sp. z o.o. uzyskali wiedzę o osobie odpowiedzialnej do naprawienia ewentualnej szkody wywołanej opisanymi działaniami. Jeśli chodzi o drugą z przesłanek, czyli dowiedzenie się o szkodzie, to spółka (...) mogła ustalić rozmiar szkody związanej

z zatrzymaniem automatów do gier najwcześniej w momencie wygaśnięcia ważności decyzji administracyjnej z dnia 13 grudnia 2006 r. zezwalającej na urządzenie i prowadzenie gier na automatach do niskich wygranych na terenie województwa (...), co nastąpiło

z dniem 13 grudnia 2012 r. Wtedy przedstawiciele powodowej spółki wiedzieli już, że spółka nie będzie mogła prowadzić gier na przedmiotowych automatach, skoro do tej pory nie nastąpił ich zwrot, i mogli oszacować wysokość szkody doznanej na skutek zatrzymania automatów. Następnym dniem przypadającym po wskazanej dacie, tj. 14 grudnia 2012 r. wyznacza zatem początek biegu przedawnienia roszczeń odszkodowawczych powoda przeciwko Skarbowi Państwa objętych pozwem, gdy wówczas spełnione były już obie przesłanki wymienione w art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. Bieg przedawnienia roszczeń objętych pozwem został przerwany przez wniesienie do sądu w dniu 13 stycznia 2014 r. wniosku o zawezwanie do próby ugodowej (stosownie do art. 123 § 1 pkt. 1 k.c.) i zaczął biec na nowo dopiero po zakończeniu postępowania sądowego w tym przedmiocie, co nastąpiło 24 kwietnia 2014 r. (art. 124 k.c.). Do czasu wniesienia pozwu w niniejszej sprawie w dniu 22 lutego 2017 r.,

co spowodowało kolejną przerwę przedawnienia, przedawnienie dochodzonych roszczeń nie nastąpiło.

Poddając ocenie działania funkcjonariuszy służb celnych, którzy dokonali zatrzymania automatów stanowiących własność powoda, w kontekście ich zgodności z przepisami prawa zwrócić trzeba uwagę, że charakter gier hazardowych i fakt angażowania w nie znacznych środków pieniężnych sprawia, iż dziedzina ta poddana została szczególnie rygorystycznej regulacji prawnej. Część gier hazardowych stanowi monopol Państwa, a pozostałe objęte są na ogół ścisłą reglamentacją i kontrolą ze strony Państwa. Zgodnie z art. 3 ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 r. (Dz.U. z 2009 r., nr 201, poz. 1540 ze zm.),

w brzmieniu obowiązującym w dacie zatrzymania części spornych automatów, urządzenie gier losowych, zakładów wzajemnych, gier w karty i gier na automatach oraz prowadzenie działalności w tym zakresie jest dozwolone wyłącznie na zasadach określonych w ustawie. Analogiczną zasadę wyrażał art. 3 ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2004 r., nr 4, poz. 27) obowiązującej do 31 grudnia 2009 r. – w czasie, którym miały miejsce zatrzymania części spornych automatów do gier. Oznacza to, że działalność w zakresie jakiegokolwiek gry losowej, zakładu wzajemnego, czy też gry na automacie, która prowadzona była w sprzeczności z przepisami przywołanych ustaw, była działalnością nielegalną. Urządzenie gier na automatach wbrew przepisom ustawy stanowi przestępstwo określone w art. 107 k.k.s, zgodnie z którym, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urządza lub prowadzi grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych lub karze pozbawienia wolności do lat 3, albo obu tym karom łącznie. Zgodnie z art. 2 ust. 2b ustawy o grach i zakładach wzajemnych (obowiązującego do 31 grudnia 2009 r.) 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 stawka 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. W myśl art. 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (obowiązującego od 1 stycznia 2010 r.), 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.

Zgodnie z art. 118 § 1 pkt. 3 k.k.s., w brzmieniu obowiązującym w okresie podjęcia czynności kontrolnych i zatrzymania przedmiotowych automatów, organem postępowania przygotowawczego w sprawach o przestępstwa i wykroczenia skarbowe był urząd celny. Stosownie do art. 113 § 1 k.k.s. w postępowaniu w sprawach o przestępstwa skarbowe i wykroczenia skarbowe stosuje się odpowiednio przepisy Kodeksu postępowania karnego, jeżeli przepisy niniejszego kodeksu nie stanowią inaczej. W myśl art. 297 § 1 k.p.k. celem postępowania przygotowawczego jest ustalenie czy został popełniony czyn zabroniony i czy stanowi on przestępstwo, wykrycie i w razie potrzeby ujęcie sprawcy, zebranie danych stosownie do art. 213 k.p.k. i 214 k.p.k., wyjaśnienie okoliczności sprawy, w tym ustalenie osób pokrzywdzonych i rozmiarów szkody, zebranie, zabezpieczenie i w niezbędnym zakresie utrwalenie dowodów dla sądu. Działanie funkcjonariuszy Urzędu Celnego

w odniesieniu do wszystkich automatów, polegające na zatrzymaniu urządzeń, miały formalną podstawę nadto w treści art. 217 § 1 k.p.k. i art. 308 § 1 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. Z przepisów tych wynika, iż rzeczy mogące stanowić dowód w sprawie lub podlegające zajęciu w celu zabezpieczenia kar majątkowych, środków karnych o charakterze majątkowym albo roszczeń o naprawienie szkody należy wydać na żądanie sądu lub prokuratora,

a w wypadkach niecierpiących zwłoki także na żądanie Policji lub innego uprawnionego organu, a ponadto w granicach koniecznych dla zabezpieczenia śladów i dowodów przestępstwa przed ich utratą, zniekształceniem lub zniszczeniem, prokurator albo Policja może w każdej sprawie, w wypadkach niecierpiących zwłoki, jeszcze przed wydaniem postanowienia o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia, przeprowadzić w niezbędnym zakresie czynności procesowe, a zwłaszcza dokonać oględzin, w razie potrzeby z udziałem biegłego, przeszukania lub czynności wymienionych w art. 74 § 2 pkt. 1 k.p.k. w stosunku do osoby podejrzanej, a także przedsięwziąć wobec niej inne niezbędne czynności, nie wyłączając pobrania krwi, włosów i wydzielin organizmu.



W kontekście powyższych regulacji za niezasadne należało uznać stanowisko powoda jakoby organy celne i prokuratura nie miały prawa badać legalności działalności powodowej spółki w zakresie prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych, skoro spółka posiadała wymagane prawem administracyjnym zezwolenia i rejestracje urządzeń do gry. Badanie spełniania warunków rejestracji istotnie należy do drogi postępowania administracyjnego. W żadnym razie nie oznacza to jednak niedopuszczalności prowadzenia postępowania w trybie karnym skarbowym dotyczącego innych aspektów legalności działalności gospodarczej powoda, w tym zwłaszcza spełniania wymogów określonych

w przywołanych wyżej przepisach art. 2 ust. 2b ustawy o grach i zakładach wzajemnych i art. 129 ust. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Fakt rejestracji urządzeń nie oznacza braku możliwości reakcji na stwierdzone niezgodności prowadzonej działalności w zakresie urządzania gier na automatach o niskich wygranych z przepisami prawa. Weryfikacja istniejącego stanu rzeczy w tym zakresie może nastąpić zarówno w trybie administracyjnym, co może skutkować cofnięciem rejestracji urządzenia lub zezwolenia na prowadzenie działalności, jak i w trybie postępowania karnego, gdy rozbieżność pomiędzy stanem prawnym wynikającym z decyzji a stanem faktycznym uzasadnia podejrzenie popełnienia czynu zabronionego określonego w art. 107 § 1 k.k.s.

Czynności organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości związane z wypełnianiem ich ustawowych obowiązków nie mają charakteru działań niezgodnych z prawem także wtedy, gdy przeprowadzone postępowanie karne nie potwierdziło istniejącego w chwili podjęcia dochodzenia lub śledztwa podejrzenia popełnienia przestępstwa i w konsekwencji zakończyło się wydaniem prawomocnego wyroku uniewinniającego. Obywatele muszą bowiem w interesie ochrony dobra wspólnego, jakim jest bezpieczeństwo publiczne, ponosić ryzyko związane z legalnym wdrożeniem postępowania karnego. Nie ulega więc wątpliwości, że jeżeli zachodzi uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa, wszczęcie śledztwa lub dochodzenia jest działaniem zgodnym z prawem ( vide orz SN z 05.10.2012 r., IV CSK 165/12, LEX nr 1231327). Wynika to z obowiązującej w procesie karnym zasady legalizmu określonej w art. 10 k.p.k., z której wynika, że w sprawach o przestępstwa ścigane z urzędu każdy organ powołany do ścigania, w tym nieprokuratorski, ma obowiązek wszczęcia

i kontynuowania postępowania karnego, jeżeli tylko ściganie jest faktycznie zasadne oraz prawnie dopuszczalne (nie zachodzą przeszkody prawne w ściganiu). Na oskarżyciela publicznego spoczywa w takiej sytuacji obowiązek wniesienia i popierania aktu oskarżenia (art. 45 k.p.k.). Organ procesowy ma obowiązek niewszczyniania postępowania lub umorzenia postępowania wszczętego, jeżeli postępowanie to okazuje się faktycznie niezasadne lub prawnie niedopuszczalne. Oskarżyciel publiczny może też, i powinien, odstąpić od oskarżania, jeżeli po wniesieniu aktu oskarżenia dochodzi do wniosku, że oskarżenie jest niezasadne. Decyzja ta nie wiąże jednak sądu (art. 14 § 2 k.p.k.). W judykaturze wskazuje się, że nie można wykluczyć, iż w określonych przypadkach wszczęcie i prowadzenie przeciwko osobie postępowania karnego będzie mogło być uznane za czyn niedozwolony w rozumieniu przepisów art. 417 k.c. Będzie tak, jeśli postępowanie wszczęto lub prowadzono przy oczywistym braku dowodów winy, ze świadomości sfabrykowania takich dowodów, bez zachowania podstawowych przepisów procedury, itp. Natomiast nie jest wystarczającą podstawą poszukiwania odpowiedzialności Skarbu Państwa na podstawie art. 417 k.c. sam fakt, że w postępowaniu karnosądowym oskarżonego uniewinniono od zarzutu popełnienia zarzuconego mu przestępstwa ( por. orz. SN z 17.02.2011 r., IV CSK 290/10, Legalis

nr 428294; orz. Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 26.02.2014 r., I ACa 768/13, Legalis

nr 797283; orz. Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 23.05.2013 r., I ACa 351/13, Legalis

nr 737003; orz. Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 13.03.2013 r., I ACa 482/12, Legalis nr 738810).

Przenosząc powyższe założenia na grunt rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy,

że podjęte przez funkcjonariuszy Urzędów Celnych czynności zatrzymania urządzeń do gier znajdowały oparcie w obowiązujących przepisach prawa. Formalnoprawną podstawę podejmowanych przez funkcjonariuszy działań, oprócz przywołanych wyżej przepisów Kodeksu karnego skarbowego i Kodeksu postępowania, stanowiły również przepisy obowiązującej wówczas ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej. Jak już wskazano, stosownie do art. 2 ust. 1 pkt. 5 tej ustawy, do zadań Służby Celnej należało m.in. rozpoznawanie, wykrywanie, zapobieganie i zwalczanie przestępstw skarbowych i wykroczeń skarbowych oraz ściąganie ich sprawców w zakresie określonym w ustawie Kodeks karny skarbowy. Zgodnie z art. 30 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy, kontrola wykonywana przez Służbę Celną

polegała na sprawdzeniu prawidłowości przestrzegania przepisów prawa przez zobowiązane do tego osoby fizyczne, osoby prawne oraz jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej, w zakresie, o którym mowa w ust. 2 i 3. Kontroli podlegało m.in. przestrzeganie przepisów regulujących urządzenie i prowadzenie gier hazardowych, o których mowa

w ustawie z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, oraz zgodność tej działalności

z udzieloną koncesją lub zezwoleniem oraz zatwierdzonym regulaminem. W myśl art. 32 ust. 1 pkt 13 i 14 ustawy funkcjonariusze wykonujący kontrole uprawnieni byli do przeprowadzenia w uzasadnionych przypadkach, w drodze eksperymentu, doświadczenia lub odtworzenia możliwości gry na automacie, gry na automacie o niskich wygranych lub gry na innych urządzeniu, a także zabezpieczenia zebranych dowodów. Z treści art. 72 ust. 1 pkt 1 powołanej ustawy wynika nadto, że funkcjonariusz w celu realizacji zadań, o których mowa w art. 2 ust. 1 pkt 4-6, oprócz uprawnień określonych w art. 32, ma prawo zatrzymywania rzeczy oraz przeszukiwania pomieszczeń. W rozpatrywanej sprawie funkcjonariusze celni po wkroczeniu do lokali, w których znajdowały się należące do powoda automaty do gier, dokonywali kontroli tych urządzeń, przeprowadzając stosowne eksperymenty. Dopiero po ustaleniu w wyniku eksperymentów, że urządzenia umożliwiały grę za wyższe stawki

i uzyskanie wyższych wygranych, niż obowiązujące limity ustawowe, dokonywali zatrzymania urządzeń. Prowadzone przez Urzędy Celne postępowania zmierzały do wyjaśnienia ewentualnej odpowiedzialności karnoskarbowej w związku z możliwością popełnienia przestępstwa skarbowego, o którym mowa w art. 107 § 1 k.k.s.

Zatrzymanie spornych automatów do gier przez organy władzy publicznej należało uznać również za zasadne na gruncie okoliczności faktycznych sprawy. Z przedstawionych protokołów kontroli i zatrzymań dotyczących wszystkich przedmiotowych automatów wynikało, że sporne urządzenia umożliwiały grę za wyższe stawki i uzyskiwanie wyższych wygranych niż dozwolone ustawowo dla tego rodzaju automatów, co potwierdziły następnie opinie biegłych sporządzone w postępowaniu przygotowawczym. Istniało zatem uzasadnione podejrzenie popełnienia przestępstwa skarbowego określonego w art. 107 § 1 k.k.s. W takiej sytuacji obowiązkiem organów celnych było podjęcie czynności niezbędnych do wyjaśnienia tej kwestii. Wobec braku możliwości sprawdzenia na miejscu, czy nie doszło do zewnętrznej ingerencji w konstrukcję lub oprogramowanie urządzeń decyzje o zatrzymaniu automatów do dalszych czynności należało uznać za prawidłowe. Zaistniałą sytuację słusznie zakwalifikowano też jako wypadek nie cierpiący zwłoki, o którym mowa w art. 217 § 1 k.p.k., wymagający podjęcia niezwłocznych działań w celu zabezpieczenia dowodów ewentualnego przestępstwa. Późniejsze umorzenie śledztwa w tej sprawie przeciwko I. B. (prezesowi zarządu (...) Sp. z o.o.) o czyn z art. 107 § 1 k.k.s postanowieniem Prokuratury Krajowej z dnia 3 sierpnia 2016 r. na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. nie zmienia oceny działań organów ścigania. Z uzasadnienia tego postanowienia wynika, że w zakresie odpowiedzialności osób zarządzających i prowadzących gry na automatach w spółce (...) wykazane zostały znamiona przedmiotowe przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s., bo pomimo wystawiania przez jednostki badające pozytywnej opinii poprzedzających rejestrację, automaty nie spełniały wymagań określonych ustawowo w odniesieniu do maksymalnej stawki za jedną grę i maksymalnej wygranej. Jednakże zebrany materiał dowodowy nie pozwolił na wykazanie w zachowaniu podejrzanego realizacji znamion strony podmiotowej zarzucanego mu czynu, a więc na przypisaniu podejrzanemu świadomości tego, że urządzał i prowadził gry na automatach, wbrew przepisom ustawy. Ustalenie tych kwestii wymagało przeprowadzenia szczegółowego postępowania dowodowego w ramach prowadzonego postępowania przygotowawczego.

W konsekwencji stwierdzić należało, że czynności kontrolne funkcjonariuszy celnych prowadzone w oparciu o art. 30 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o Służbie Celnej, ich decyzje o zatrzymaniu automatów jako dowodów rzeczowych, zatwierdzone następnie przez prokuratora, a także dalsze prowadzenie postępowania przygotowawczego przez uprawnione organy były działaniami prawidłowymi i uzasadnionymi w okolicznościach faktycznych sprawy. Nie miała zatem miejsca bezprawność postępowania organów władzy publicznej, wobec czego brak jest podstaw do przypisania Skarbowi Państwa odpowiedzialności odszkodowawczej względem powoda.

Niezależnie od tego wskazać trzeba, że zaferowane Sądowi przez pozwanego dowody nie były wystarczające do wykazania wysokości doznanej przez niego szkody (utraconych korzyści) na skutek zatrzymania automatów do gier. Prezentując wyliczenia wysokości szkody w nawiązaniu do przychodów uzyskiwanych w miesiącach poprzedzających

zatrzymanie automatów do gry powód pominął fakt, że obowiązany był płacić czynsz najmu pomieszczeń, w których znajdowały się automaty (w przypadku większości umów najmu w wysokości 45% przychodów z gier na automatach).

Powód

w wyliczeniach swojej szkody nie uwzględnił zatem kosztów, które musiałby ponieść w celu uzyskania spodziewanych korzyści z gier na automatach. Zwrócić trzeba też uwagę, że skoro sporne automaty faktycznie umożliwiły prowadzenie gier z naruszeniem przepisów ustawowych, to w okresie po ich zatrzymaniu powód nie mógłby ich w dalszym ciągu legalnie wykorzystywać do prowadzenia gier o niskich wygranych i generować z tego tytułu legalnych przychodów.

Mając na uwadze opisane okoliczności Sąd w pkt. I sentencji wyroku oddalił powództwo na podstawie powołanych przepisów.

O kosztach postępowania Sąd orzekł w punkcie II sentencji wyroku zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu wyrażoną w art. 98 § 1 k.p.c. Powód jako przegrywający sprawę obowiązany jest zwrócić pozwanemu koszty postępowania niezbędne do celowej obrony w kwocie 10.800 zł, ustalone na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.), z tym że koszty te należało zasądzić na rzecz Skarbu Państwa – Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, stosownie do art. 32 ust. 3 ustawy z dnia 15 grudnia 2016 r. o Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2016 r. poz. 2261).