

WYROK

W IMIENIU

RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 listopada 2015 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w XVII Wydziale Karnym Odwoławczym, w składzie:

Przewodniczący: SSO Sławomir Olejnik

Protokolant : protokolant Patrycja Rataj

Prokuratora Wojskowej Prokuratury Okręgowej del. do Prokuratury Okręgowej w Poznaniu Agnieszki Hildebrandt
po rozpoznaniu w dniu 26 listopada 2015 r.

sprawy **M. C.**

oskarżonego o czyn z art. 107a § 2 kks.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gostyniu z dnia 2 września 2015r., sygnatura akt II K 228/15

Uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Gostyniu.

Sławomir Olejnik

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 2 września 2015 roku, Sąd Rejonowy w Gostyniu uniewinnił oskarżonego M. C. od przestępstwa z art. 107 § 2 k.k. Sąd Rejonowy kosztami procesu obciążył Skarb Państwa. (k. 98).

Wyrok powyższy w całości na niekorzyść oskarżonego zaskarżył oskarżyciel publiczny – Naczelnik Urzędu Celnego w S.. We wniesionej apelacji, skarżący zarzucił wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia oraz obrazę przepisów postępowania tj. 17 § 1 pkt. 2 k.p.k. W konkluzji oskarżyciel wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. (k. 113- 114).

Sąd Odwoławczy zważył, co następuje:

Apelacja oskarżyciela zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie należy przypomnieć, iż błąd w ustaleniach faktycznych (error facti) przyjęty za podstawę orzeczenia to błąd, który wynika bądź to z niepełności postępowania dowodowego (tzw. błąd "braku"), bądź też z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd "dowolności"). Może on więc być wynikiem nieznamości określonych dowodów lub nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ocenie dowodów, wynikających z art. 7 k.p.k. (T. Grzegorzcyk, Komentarz do art. 438 kodeksu postępowania karnego (Dz.U.97.89.555), [w:] T. Grzegorzcyk, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Zakamycze, 2003, wyd. III.). W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd I instancji nie ustrzegł się obu rodzajów błędu.

Nadto zaś, w ocenie Sądu Odwoławczego, Sąd Rejonowy dopuścił się naruszenia art. 366 k.p.k. Zgodzić się należy, to na oskarżycielu spoczywa ciężar dowodu, jednocześnie jednak Sąd meriti ma obowiązek dążyć do ustalenia prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.). Spoczywający na przewodniczącym rozprawy obowiązek, wynikający z

cytowanego przepisu, to nie tylko techniczne kierowanie rozprawą, zapewniające sprawny jej przebieg, ale to także towarzysząca temu zarazem konieczność baczenia, aby zostały wyjaśnione wszystkie istotne okoliczności sprawy, która urzeczywistnia się nie tylko poprzez przeprowadzenie dowodów zawnioskowanych przez strony, ale także wskutek podjęcia z urzędu niezbędnej inicjatywy dowodowej.

Jednocześnie jednak, nie można zgodzić się ze skarżącym, że zabrany dotychczas materiał dowodowy jest wystarczający do uznania sprawstwa M. C.. Otrzymywane przelewy wskazują, że w jakiś sposób brał on udział w grach i zakładach organizowanych przez spółkę bet-at-home.com, nie można jednak tracić z pola widzenia, że warunkiem karalności za przestępstwo z art. 107 § 2 k.k.s. jest uczestnictwo w zagranicznej grze losowej lub zakładzie wzajemnym, pod warunkiem że znamiona przedmiotowe zostały wypełnione na terytorium RP. Koniecznym jest więc ustalenie w sposób bezsporny, gdzie i kiedy M. C. brał udział w grach lub zakładach organizowanych przez bet-at-home.com. W tym celu po pierwsze należy ustalić kiedy dokonywał przelewów na rachunek należący do spółki. Dokonanie przelewu jest bowiem warunkiem zawarcia zakładu, co wynika wprost z punktu 3.1 Ogólnych Warunków Handlowych zamieszczonych na stronie www bet-at-home.com. Następnie zaś za pomocą ustalenia numerów IP należy sprawdzić, skąd były wykonywane transakcje. Oskarżony wspominał bowiem w swoich wyjaśnieniach, że mógł z serwisu korzystać podczas pobytów za granicą. Na obecnym etapie postępowania brak jest zaś dowodów podważających to twierdzenie.

Sąd Okręgowy zwraca przy tym uwagę, że ustalenie numerów IP może nastąpić nie tylko poprzez udostępnienie logowań przez spółkę bet-at-home.com, ale również poprzez udostępnienie tych danych przez bank, w którym oskarżony posiada rachunek bankowy. O ile oczywiście bank przechowuje takie dane. Udział w grze/zakładzie ma bowiem miejsce w chwili dokonania przelewu przez uczestnika – klienta banku. Następnie konieczne będzie uzyskanie danych adresowych przyporządkowanych do numerów IP przez operatora telekomunikacyjnego.

Dopiero niemożność ustalenia tych okoliczności będzie uprawniała do stwierdzenia, że nie można M. C. udowodnić zarzucanego mu czynu.

Reasumując Sąd Okręgowy stwierdza, iż Sąd Rejonowy nie przeprowadził rzetelnego i pełnego postępowania dowodowego, co spowodowało, że poczynione ustalenia faktyczne noszą znamię dowolności. Powyższe uchybienia bez wątplenia miały istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia i dlatego Sąd Okręgowy uznał, iż wyrok ten należy uchylić i sprawę przekazać Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy oczywiście nie przesądza, czy M. C. można przypisać zarzucony mu czyn, jednak dopiero pogłębione postępowanie dowodowe umożliwi udzielenie odpowiedzi na to pytanie. Na obecnym etapie postępowania wydanie wyroku uniewinniającego jawi się jako przedwczesne.

Rozpoznając zaś ponownie sprawę, Sąd Rejonowy winien przede wszystkim raz jeszcze skrupulatnie przeprowadzić postępowanie dowodowe, uzupełniając je o historię rachunku bankowego oskarżonego oraz wystąpić o wykaz numerów IP do odpowiednich podmiotów.

Na zakończenie zaś, Sąd Rejonowy winien precyzyjnie i szczegółowo przedstawić tok swojego rozumowania w uzasadnieniu, w sposób zgodny z art. 424 k.p.k., tak by rozpoznając ewentualne przyszłe apelacje, Sąd Odwoławczy mógł bez przeszkód dokonać oceny jego prawidłowości.

Mając na względzie, powyższe rozważania, Sąd Okręgowy orzekł jak na wstępie.

Sławomir Olejnik