

Sygn. akt **XI W 391/17**

POSTANOWIENIE

Dnia 14 listopada 2018 roku

Sąd Rejonowy dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie XI Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Łukasz Biliński

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 14 listopada 2018 roku

sprawy P. W., syna J. i M. z domu K.

urodzonego (...) w Ł.

obwinionego o to, że w dniu 12 października 2016 r. około godziny 16:15 w W. przy ulicy (...) w klubie (...) bez zamiaru uiszczenia należności wyłudził konsumpcję o wartości 987 złotych na szkodę (...) sp. z o.o.,

tj. o wykroczenie z art. 121 §2 k.w.

w przedmiocie umorzenia postępowania

na podstawie art. 5 § 1 pkt 2 k.p.s.w., art. 62 § 2 k.p.s.w. i art. 119 § 2 pkt 1 k.p.s.w.

postanawia

I. umorzyć postępowanie przeciwko obwinionemu P. W. wobec stwierdzenia, iż czyn obwinionego nie zawiera znamion wykroczenia;

II. kosztami postępowania obciążyć Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

P. W. został obwiniony o to, że w dniu 12 października 2016 r. około godziny 16:15 w W. przy ulicy (...) w klubie (...) bez zamiaru uiszczenia należności wyłudził konsumpcję o wartości 987 złotych na szkodę (...) sp. z o.o., tj. o wykroczenie z art. 121 §2 k.w.

Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w postaci notatki urzędowej (k. 1-2), zeznań świadka E. Z. (k. 7-8) oraz wyjaśnień obwinionego (k. 28-21) wynika, iż w dniu 12 października 2016 r. P. W. odwiedził klub (...) przy ulicy (...) w W.. Był obsługiwany przez pracownicę E. Z., a potem P. R.. Zamówił dla siebie dwa piwa w cenie 49 złotych. Następnie zgodził się na propozycję E. Z. przejścia do prywatnego pokoju i zakupienia dla niej szampana z owocami. Po pewnym czasie E. Z. zamówiła dla siebie kolejną lampkę szampana na koszt P. W.. Gdy E. Z. przedstawiła mu rachunek za wizytę na kwotę 687 złotych P. W. odmówił jego przyjęcia i zgodził się zapłacić wyłącznie za piwo. Do klubu został wezwany patrol Policji.

Sąd zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż Sąd dostrzegł różnicę pomiędzy wysokością rachunku wskazaną we wniosku o ukaranie i wynikającą z zebranego w sprawie materiału dowodowego. Z racji tego, że kwota podana we wniosku o ukaranie nie znajduje potwierdzenia w żadnym z zebranych w sprawie dokumentów, należało potraktować ją jako oczywistą omyłkę pisarską – zamiast cyfry „6” wpisano „9”.

Postępowanie w sprawie podlegało umorzeniu, albowiem czyn zarzucony obwinionemu nie wyczerpywał znamion wykroczenia.

W myśl art. 121 §2 k.w. karze aresztu, ograniczenia wolności albo grzywny podlega ten, kto bez zamiaru uiszczenia należności wyłudza pożywienie lub napój w zakładzie żywienia zbiorowego, przejazd środkiem lokomocji należącym do przedsiębiorstwa niedysponującego karami pieniężnymi określonymi w taryfie, wstęp na imprezę artystyczną, rozrywkową lub sportową, działanie automatu lub inne podobne świadczenie, o którym wie, że jest płatne. Pojęcie zakładu żywienia zbiorowego należy obecnie utożsamiać z restauracją, barem, kawiarnią i tym podobnymi miejscami, które oferują posiłek (jedzenie lub napój) w zamian za zapłatę ich ceny.

Z kolei „inne podobne świadczenie” należy rozumieć jako płatną, co do zasady drobną, konsumpcyjną usługę o powszechnej dostępności (podobnie M. Kulik [w:] Kodeks wykroczeń. Komentarz, pod red. M. Mozgawy, Lex 2009, komentarz do art. 121 k.w., pkt 11). Jako przykłady takich świadczeń wymienia się usługę w zakładzie fryzjerskim (uchwała SN z dnia 24 stycznia 1973 r., sygn. VI KZP 69/72, Lex nr 18557), usługę polegającą na podłączeniu odbiornika telewizyjnego do systemu zbiorowego odbioru (sieci kablowej) i na udostępnieniu programów (postanowienie SN z dnia 29 września 2004 r., sygn. I KZP 22/04, Lex nr 163131), usługę odpłatnego udostępnienia miejsca postoju pojazdu (M. Bojarski, W. Radecki, Kodeks wykroczeń. Komentarz, Legalis 2016, komentarz do art. 121 k.w., nb. 5). Nie stanowi „innego podobnego świadczenia” w rozumieniu przedmiotowego przepisu np. nocleg w hotelu (uchwała SN z dnia 23 listopada 1972 r., sygn. VI KZP 49/72, Lex nr 18544), niewywiązywanie się z zobowiązania zapłaty wynagrodzenia za zamówione dzieło, niewywiązywanie się z zapłaty za wykonanie umówionej usługi przewozu towarów (Kodeks wykroczeń. Komentarz, pod red. P. Daniluka, Legalis 2016, komentarz do art. 121 k.w., nb. 13).

W niniejszej sprawie obwiniony nie wyłudził napojów w zakładzie żywienia zbiorowego. Po pierwsze, obwiniony wyraził gotowość zapłaty za piwo, które zamówił i wypił – innych produktów nie skonsumował. Nie można mu zatem przypisać zamiaru wyłudzenia tego napoju bez uiszczenia należności. Po drugie, jest ewidentne, że głównym przedmiotem działalności klubu (...) nie jest dostarczanie jedzenia lub napojów swoim klientom. Jak wynika z zeznań E. Z., klub w istocie dostarcza swoim klientom rozrywki polegającej na spędzaniu czasu z kelnerkami-tancerkami i pokazach tańca. Świadek stwierdziła też, że warunkiem spędzania czasu w towarzystwie kelnerki jest zamówienie jej drinka na koszt klienta. Należy więc przyjąć, że cena drinka kupionego na rzecz kelnerki stanowi w istocie zakamuflowaną cenę za usługę, polegającą na utrzymywaniu przez kelnerkę towarzystwa i ewentualnie pokazie tańca w odosobnionym pomieszczeniu. Sprzedawanie napojów na własne potrzeby klientów jest świadczeniem niejako ubocznym, nie służącym zaspokajaniu żywieniowych potrzeb odwiedzających i nie jest głównym przedmiotem działalności klubu (...). Z tego względu nie można klubu tego utożsamiać z zakładem żywienia zbiorowego.

Zdaniem Sądu usługa, za którą wystawiono obwinionemu rachunek, nie jest też „innym podobnym świadczeniem” wymienionym w art. 121 §2 k.w. Nie sposób usługi dotrzymywania towarzystwa i tańca zrównywać z usługami np.: otrzymywanymi w zakładzie fryzjerskim lub usługi podłączenia telewizora do sieci kablowej. Doświadczenie życiowe wskazuje przecież, że z usług tych korzystają szerokie rzesze osób, a tymczasem usłudze oferowanej przez klub (...) brakuje cechy powszechności – nie jest to bowiem usługa związana ze spełnianiem codziennych, bieżących potrzeb ludności, nie jest również przeznaczona dla szerokich rzesz odbiorców. Wręcz przeciwnie, w powszechnym rozumieniu świadczenie usługi utrzymywania towarzystwa młodej kobiety jest postrzegane negatywnie, a jej odbiorcami jest dość wąska grupa osób, której obojętne są obiegowe opinie na ten temat.

Już powyższe okoliczności przesądzają, że w stanie faktycznym niniejszej sprawy nie doszło do wyczerpania znamion art. 121 §2 k.w. Na marginesie dodać należy, że pewne wątpliwości może również budzić to, czy podmiot świadczący usługę (właściciel klubu) mógł zawrzeć z obwinionym prawnie skuteczną umowę polegającą na dotrzymywaniu towarzystwa i pokazie tańca przez kelnerkę. Zgodnie z art. 58 § 2 k.c., czynność prawna sprzeczna z zasadami współżycia społecznego jest nieważna. Przepis ten zapobiegać ma sprzecznościom pomiędzy treścią przepisów prawa a treścią obowiązujących w społeczeństwie moralnych i etycznych norm postępowania (Kodeks cywilny. Komentarz, pod red. E. Gniewka, P. Machnikowskiego, Legalis 2017, komentarz do art. 58 k.c., nb. 14). Jak wyżej już wskazano, z racji istoty usług oferowanych przez klub (...) można mieć poważne wątpliwości, czy w ogóle żądanie zapłaty za te usługi (pod przykryciem opłaty za drinki zamówione dla kelnerki, tancerki) powinno podlegać ochronie prawnej i stanowić przedmiot roszczenia dochodzonego przed sądem.

Powyższe rozważania prowadzą do jednoznacznego wniosku, że czyn zarzucony obwinionemu nie może stanowić wykroczenia z art. 121 § 2 k.w. Z tego powodu prowadzenie postępowania w tym przedmiocie jest bezprzedmiotowe, a zatem na podstawie art. 5 §1 pkt 2 k.p.s.w. postępowanie w niniejszej sprawie podlegało umorzeniu.

Na podstawie art. 119 § 2 pkt 1 k.p.s.w. Sąd obciążył kosztami postępowania w sprawie Skarb Państwa.