

POSTANOWIENIE

Dnia 29 listopada 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Cesarz (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Michał Laskowski

Protokolant Jarosław Kasiński

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Aleksandra Herzoga

w sprawie z zażalenia P. Sp. z o.o. z siedzibą w W.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 29 listopada 2016 r.,

przekazanego na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. przez Sąd Rejonowy w L.,
postanowieniem z dnia 15 czerwca 2016 r., zagadnienia prawnego wymagającego
zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy wobec braku notyfikacji przepisu art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jednolity Dz.U. z 2016 r., poz. 471), który to przepis stanowiący uzupełnienie normy blankietowej z art. 107 § 1 k.k.s. był dotychczas uznawany za przepis techniczny, a tym samym wymagający notyfikacji, istnieją podstawy do stosowania w sprawach karnych art. 107 § 1 k.k.s. w sytuacji gdy: notyfikacji poddano zbieżny z art. 6 ust. 1, art. 14 ust. 1-3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, zmieniony ustawą z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1201), także uznawany dotychczas za przepis techniczny i przepis stanowiący uzupełnienie normy blankietowej z art. 107 § 1 k.k.s., powoływany w sprawach karnych o czyn z

art. 107 § 1 k.k.s. łącznie z art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych?”

p o s t a n o w i ł
odmówić podjęcia uchwały.

UZASADNIENIE

W dniu 7 grudnia 2015 r. Urząd Celny w L. dokonał kontroli na terenie stacji paliw przy ul. P., co do urządzania na terenie tej stacji gier na automatach „pod kątem zgodności z przepisami ustawy o grach hazardowych”. W trakcie tej kontroli stwierdzono, że gry oferowane na urządzeniu Hot Fun nr HFG 3922 spełniają przesłanki wynikające z art. 2 ust. 5 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, co stanowi naruszenie art. 14 i art. 23a w/w ustawy i wobec powyższego na podstawie art. 217 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. dokonano zatrzymania rzeczy w postaci wskazanego wyżej automatu do gry wraz z kablem sieciowym.

W dniu 10 grudnia 2015 r. Urząd Celny w L. wydał postanowienie o wszczęciu dochodzenia w sprawie o urządzenie w czasie bliżej nieokreślonym, ale przed dniem 7 grudnia 2015 r. na stacji paliw przy ul. P. gier na automacie do gier Hot Fun nr HFG 3922, wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych, w szczególności naruszając art. 14 ust. 1 oraz art. 23a ust. 1 przywołanej ustawy tj. o popełnienie przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s.

Postanowieniem z dnia 14 grudnia 2015 r. prokurator Prokuratury Rejonowej w L., na podstawie art. 217 § 4 i 5 k.p.k. w zw. z art. 235 k.p.k. i art. 113 k.k.s., zatwierdził wskazane wyżej zatrzymanie rzeczy.

Na powyższe postanowienie, które po jego wydaniu zostało pierwotnie doręczone jedynie H. R. – pracownicy stacji paliw, na której doszło do zatrzymania rzeczy, zażalenie z 7 stycznia 2016 r. wniósł pełnomocnik P. sp. z o.o. (data wpływu do Prokuratury Rejonowej w L. w dniu 11 stycznia 2016 r.). W tym środку odwoławczym podniesiono zarzuty obrazy przepisów prawa procesowego (art. 438 pkt 2 k.p.k.), poprzez:

- 1)** zatwierdzenie w dniu 14 grudnia 2015 r. zatrzymania rzeczy, w tym automatów, do których na zasadzie wyłączności uprawniona jest P. sp. z o.o.,

jako rzeczy mogących stanowić dowód w sprawie lub których posiadanie jest zabronione, pomimo braku naruszenia przepisów współtworzących w realiach niniejszej sprawy zestaw znamion czynu zabronionego z art. 107 § 1 k.k.s., uwzględniając blankietowy charakter tego przepisu karnego (jak również blankietowy charakter art. 3 ustawy o grach hazardowych) oraz konieczność jego wypełnienia w drodze zastosowania art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, względem którego to przepisu, o treści ustalonej ustawą z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych, wprowadzony został okres przejściowy do dnia 1 lipca 2016 r. na dostosowanie się do jego wymogów, zgodnie z art. 4 ww. ustawy nowelizującej, co wyklucza przeszukanie i zatrzymanie rzeczy jako stanowiących dowód w sprawie, która nie powinna być w ogóle prowadzona,

- 2) naruszenie art. 217 § 3 k.p.k. w zw. z art. 230 § 2 k.p.k. poprzez bezzasadne wydanie zaskarżonego postanowienia w sytuacji braku istnienia jakiegokolwiek przesłanki pozwalającej stwierdzić, iż wskazane przedmioty stanowiły dowód uzasadniający podejrzenie popełnienia przestępstwa, w sytuacji wprowadzenia okresu przejściowego dostosowania się do zakazu urządzania gier na automatach poza kasynem (koncesją na kasyno), co nie pozwala na stwierdzenie istnienia podejrzenia popełnienia przestępstwa, jako wymaganej przesłanki prawnej dla żądania wydania rzeczy oraz dokonania ich zatrzymania.

Autor wskazanego wyżej zażalenia domagał się uchylenia zaskarżonego postanowienia i nakazania natychmiastowego zwrotu rzeczy podmiotowi uprawnionemu (lesingobiorcy zatrzymanego automatu do gry) tj. P. sp. z o.o.

Po zweryfikowaniu przez prokuratora, iż podmiotem uprawnionym do dysponowania zatrzymaną rzeczą w istocie jest P. sp. z o.o., nakazano doręczenie odpisu postanowienia o zatwierdzeniu zatrzymania rzeczy z dnia 14 grudnia 2015 r. powyższemu podmiotowi, który w terminie 7 – dniowym od daty doręczenia tej decyzji procesowej wniósł zażalenie oznaczone datą 1 lutego 2016 r. (data wpływu do Prokuratury Rejonowej w L. 4 lutego 2016 r.). Ten środek odwoławczy, pochodzący od tego samego pełnomocnika reprezentującego tę samą

spółkę z o.o., uznać należy jako uzupełnienie wcześniejszego zażalenia. Nie może budzić bowiem wątpliwości, że pierwotnie wniesione zażalenie nie mogło być uznane za złożone z naruszeniem terminu ustawowego (art. 465 § 1 i 2 k.p.k. w zw. art. 460 k.p.k.), skoro zostało wniesione zanim rozpoczął bieg termin do jego złożenia, liczony od dnia następnego po dniu doręczenia odpisu postanowienia uprawnionemu podmiotowi (art. 123 § 1 k.p.k.). Przyjąć więc trzeba, że zażalenie to zostało wniesione w terminie (do Sądu Rejonowego za pośrednictwem prokuratora) i podlegało rozpoznaniu. Żadnej negatywnej decyzji procesowej w odniesieniu do tego pierwotnego zażalenia prokurator zresztą nie podjął. Jedynie w piśmie przewodnim z dnia 11 lutego 2016 r. skierowanym do sądu wskazał, że w załączeniu przesyła zażalenie z dnia 1 lutego 2016 r. wraz z aktami sprawy. Nie może budzić jednak wątpliwości, że tego rodzaju pismo przewodnie nie mogło zmienić tego, że przekazane sądowi do rozpoznania zostało także zażalenie z dnia 7 stycznia 2016 r. (w zarządzeniu prokuratora z dnia 11 lutego 2016 r. wydanym na podstawie art. 93 § 2 k.p.k. wskazano, że przyjęte zostały „w/w zażalenia”), zaś kolejne zażalenie z 1 lutego 2016 r. traktować należało jako uzupełnienie tego pierwszego.

W uzupełnieniu zażalenia z dnia 1 lutego 2016 r. pełnomocnik P. sp. z o.o. co do zasady powielił zarzuty zawarte w uprzednio wniesionym zażaleniu „dodając” ponadto zarzut sprowadzający się do naruszenia art. 217 § 1 k.p.k. w zw. z art. 220 § 3 k.p.k. „poprzez zatwierdzenie przeprowadzonego przez funkcjonariuszy Urzędu Celnego zatrzymania, którego dokonano powołując się na przypadek niecierpiący zwłoki, podczas gdy w realiach niniejszej sprawy nie zachodziła żadna okoliczność wyłączająca możliwość uzyskania stosownego postanowienia prokuratorskiego”. W uzupełnieniu zażalenia z dnia 1 lutego 2016 r., w odniesieniu do tego zarzutu, poczyniono także wywód w części motywacyjnej wniesionego środka.

Pełnomocnik P. sp. z o.o. ponowił we wskazanym wyżej uzupełnieniu zażalenia wniosek odwoławczy zamieszczony w zażaleniu z dnia 7 stycznia 2016 r.

Sąd Rejonowy w L., po analizie wskazanych wyżej zarzutów zażalenia i jego uzupełnienia, powziął wątpliwości wyrażone w przywołanym wyżej pytaniu prawnym. W uzasadnieniu postanowienia Sąd Rejonowy przedstawił

dotychczasowy stan związany z uchwaleniem ustawy o grach hazardowych, jak i brakiem notyfikacji projektu niektórych jej przepisów Komisji Europejskiej, a także orzecznictwo polskich sądów i Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczące charakteru art. 6 i art. 14 tej ustawy, a także dopuszczalności ich stosowania w postępowaniu przeciwko jednostce. Sąd zwrócił również uwagę na dotychczasową praktykę oskarżyciela publicznego w sprawach rozpoznawanych przez Sąd Rejonowy w L., który w aktach oskarżenia, jako dopełnienie art. 107 § 1 k.k.s., wskazywał zarówno art. 6 ust. 1, jak i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych. W uzasadnieniu postanowienia wskazano także, że ustawa o grach hazardowych została znowelizowana w 2015 r., a projekt ustawy nowelizującej – w odniesieniu do art. 14 ustawy o grach hazardowych – został notyfikowany Komisji Europejskiej; nie notyfikowano natomiast art. 6 ust. 1 tej ustawy.

W ostatnim akapicie uzasadnienia postanowienia Sąd Rejonowy stwierdził, że *„pomimo bowiem pewnej tożsamości wskazanych uregulowań, do tej pory w sprawach o czyny z art. 107 § 1 k.k.s. na przepisy te [art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych – przyp. SN] – jako dopełnienie normy karnoskarbowej – wskazywano łącznie. Wobec notyfikacji art. 14 ust. 1 u.g.h., rodziło się zatem pytanie o możliwość rozpoznawania spraw o czyny z art. 107 § 1 k.k.s., w sytuacji niedopełnienia procedury notyfikacyjnej względem art. 6 ust. 1 u.g.h.”*

Prokurator Prokuratury Krajowej w pisemnym stanowisku złożył wniosek o odmowę podjęcia uchwały. W jego uzasadnieniu wskazał, że nie zaktualizowały się przesłanki sformułowania pytania prawnego, określone w art. 441 § 1 k.p.k.

Powyższe stanowisko prokurator Prokuratury Krajowej podtrzymał na posiedzeniu Sądu Najwyższego w dniu 29 listopada 2016 r.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Stanowisko prokuratora Prokuratury Krajowej, domagającego się odmowy podjęcia uchwały, należało uznać za zasadne.

Na wstępie wskazać trzeba, że zagadnienie prawne sformułowane przez Sąd Rejonowy w L. dalekie jest od semantycznej „przejrzystości”, zaś jego uzasadnienie co do zasady ma charakter sprawozdawczy, nie zaś analityczny. Ten stan rzeczy w pewnym stopniu utrudniał odkodowanie istoty problemu prawnego, który zdaniem sądu *ad quem* wyłonił się w rozpatrywanej sprawie.

Pogłębiona analiza treści sformułowanego zagadnienia prawnego i jego uzasadnienia prowadzi do wniosku, że Sąd Rejonowy zapytuje, czy wobec braku notyfikacji przepisu art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, dotychczas uznawanego za przepis techniczny, przy jednoczesnej notyfikacji art. 14 ust. 1 – 3 ustawy o grach hazardowych (w brzmieniu nadanym mu nowelą z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych), istnieją podstawy do stosowania w sprawach karnych art. 107 § 1 k.k.s., skoro jako normy dopełniające normę blankietową z art. 107 § 1 k.k.s. powoływane być powinny łącznie art. 6 i art. 14 ustawy o grach hazardowych.

Wskazana wyżej kwestia prawna nie może być w niniejszej sprawie rozstrzygnięta w trybie art. 441 § 1 k.p.k. W doktrynie i judykaturze trafnie wskazuje się, że możliwość udzielenia odpowiedzi na pytanie prawne, która to odpowiedź wiąże sąd zadający pytanie i tym samym stanowi wyłom w swobodzie jurysdykcyjnej sądu karnego (art. 8 § 1 k.p.k.), zachodzi wówczas, gdy istnieje związek zagadnienia prawnego z konkretną sprawą (zob. R.A. Stefański, Instytucja pytań prawnych do Sądu Najwyższego w sprawach karnych, Zakamycze 2001, s. 292 i n.; postanowienie Sądu Najwyższego z 10 marca 1995 r., I KZP 1/95, OSNKW 1995/5-6/37).

W powyższym kontekście podkreślenia wymaga to, że Sąd Rejonowy w L. nie działał w głównym nurcie procesu i nie rozstrzygał o jego przedmiocie. Realizował jedynie czynność sądową w postępowaniu przygotowawczym (art. 298 § 2 k.p.k. w zw. z art. 236 § 1 k.p.k.). Rozpoznawał zażalenie na postanowienie o zatwierdzeniu zatrzymania rzeczy (automatu do gry). Jak wynika z treści uzasadnienia postanowienia prokuratora o zatwierdzeniu zatrzymania, rzecz ta ma stanowić w postępowaniu wszczętym z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 ustawy o grach hazardowych dowód w sprawie, jak też może być objęta przypadkiem przedmiotu (postanowienie prokuratora z dnia 14 grudnia 2015 r.). W tak ukształtowanym układzie procesowym pytanie prawne sformułowane przez Sąd Rejonowy jawi się jako abstrakcyjne (do jego skonstruowania w ten sposób nie miał zaś kompetencji w świetle art. 441 § 1 k.p.k.), nie mające swego zakotwiczenia w stanie niniejszej sprawy. Nie ma bowiem funkcjonalnego związku pomiędzy sytuacją procesową, w jakiej znalazł się Sąd Rejonowy, obligującą go do

rozpoznania zażalenia w kwestii incydentalnej, a sformułowanym pytaniem prawnym. Zarzuty samego zażalenia w żadnym stopniu nie dotyczą problemu konieczności powoływania jako dopełniającego normę blankietową z art. 107 § 1 k.k.s. przepisu art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych. Koncentrują się przede wszystkim na treści art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych stanowiącym: „Podmioty prowadzące działalność w zakresie, o którym mowa w art. 6 ust. 1-3 lub w art. 7 ust. 2, w dniu wejścia w życie niniejszej ustawy mają obowiązek dostosowania się do wymogów określonych w ustawie zmienianej w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, do dnia 1 lipca 2016 r.” W odniesieniu do treści tego przepisu poczynione zostały w zażaleniu określone uwagi także z perspektywy znowelizowanego z dniem 3 września 2015 r. art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych. Ponadto autor zażalenia podniósł także przytoczony wcześniej *in extenso* zarzut dotyczący naruszenia art. 217 § 1 k.p.k. w zw. z art. 220 § 3 k.p.k. W ten sposób określone zostały granice rozpoznania sprawy przez Sąd Rejonowy. Sąd ten w żadnym stopniu nie wykazał, że w tej sprawie aktualizował się stan o jakim traktował art. 440 k.p.k. (w powiązaniu z art. 433 § 1 k.p.k.) w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia zażalenia.

W świetle powyższego wyводу jedynie więc na marginesie w tym miejscu wypada nadmienić, iż Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 kwietnia 2016 r., I KZP 1/16, OSNKW 2016, z. 6, poz. 36, jednoznacznie stwierdził, że „przepis art. 4 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1201), dotyczy wyłącznie podmiotów, które prowadziły taką działalność zgodnie z ustawą o grach hazardowych w brzmieniu sprzed dnia 3 września 2015 r. (na podstawie koncesji albo zezwolenia)”. Stanowisko to, mając na uwadze treść jego wnikliwego uzasadnienia, jest w pełni przekonujące i podzielane przez skład rozpatrujący niniejszą sprawę.

Ponadto wskazać trzeba, że Sąd Rejonowy w L. realizując czynność procesową o charakterze incydentalnym winien respektować ten stan rzeczy, zgodnie z którym czynność ta zaktualizowała się w postępowaniu przygotowawczym wszczętym *in rem*, w ramach kwalifikacji prawnej czynu z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 14 ust. 1 i art. 23a ust. 1 ustawy o grach hazardowych. Nie pojawił się przecież w ramach tej kwalifikacji jako dopełniający art. 107 § 1

k.k.s. przepis art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, co tym bardziej czyniło nieuprawnionym zagadnienie prawne sformułowane przez Sąd Rejonowy. Przywołanie art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych w realiach tej konkretnej sprawy nie było warunkiem *sine qua non* dochodzenia z art. 107 § 1 k.k.s., skoro art. 14 ust. 1 w kształcie po nowelizacji z dnia 12 czerwca 2015 r. nadal wskazuje, że „urządzanie gier (...) na automatach jest dozwolone wyłącznie w kasynach gry (...)”. Automat do gry, który został zatrzymany w ramach procedury zatrzymana rzeczy (podłączony do sieci, uruchomiony, gotowy do gry) w oczywisty sposób nie znajdował się zaś w kasynie gry. I już ta okoliczność aktualizowała dyspozycję art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych jako dopełniającą przepis blankietowy z art. 107 § 1 k.k.s.

Samo zatrzymanie rzeczy (automatu do gry) miało miejsce w dniu 7 grudnia 2015 r., zaś czyn przestępny zgodnie z postanowieniem o wszczęciu dochodzenia miał zostać popełniony „przed dniem 7 grudnia 2015 r.” (w postanowieniu tym bliżej nie sprecyzowano daty początkowej czynu). Znowelizowany art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych powołany w kwalifikacji prawnej postanowienia o wszczęciu dochodzenia jako dopełnienie art. 107 § 1 k.k.s. obowiązywał od dnia 3 września 2015 r. i co istotne, projekt ustawy nowelizacyjnej z dnia 12 czerwca 2015 r. (w tym nowy kształt cytowanego art. 14), poddany został procedurze notyfikacji Komisji Europejskiej (numer powiadomienia 2014/0537/PL). Nie może zaś budzić wątpliwości, że przedział czasowy 3 września 2015 r. – 6 grudnia 2015 r. mieści się w określeniu „przed dniem 7 grudnia 2015 r.”, zamieszczonym w postanowieniu o wszczęciu dochodzenia.

Sąd Rejonowy nie powinien więc obawiać się (uwzględniając opisane w poprzednich akapitach uwarunkowania faktyczne i prawne tej sprawy), iż postanowienie prokuratora o zatwierdzeniu zatrzymania rzeczy z dnia 14 grudnia 2015 r. wydane zostało w procesie, którego wszczęcie było z perspektywy art. 17 § 1 k.p.k. niedopuszczalne.

Jedynie na marginesie powyższego wyводу dodać jeszcze trzeba, w nawiązaniu do odmiennego stanowiska wyrażonego przez Sąd Rejonowy w L., że przepis art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych - w świetle wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 13 października 2016 r. wydanego w

sprawie C – 303/15 - nie plasuje się w grupie przepisów technicznych w rozumieniu art. 1 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 r.

Tak więc reasumując stwierdzić należy, że w niniejszej sprawie nie wyłoniło się wskazane przez Sąd Rejonowy zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy w rozumieniu art. 441 § 1 k.p.k.

Wobec powyższego postanowiono jak na wstępie.

kc