



Sygn. akt III KK 66/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 września 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala

SSO del. do SN Wojciech Sych (sprawozdawca)

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej

w sprawie J. U. i M. W. oskarżonych z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 20 września 2017 r.,

kasacji, wniesionej przez Naczelnika Urzędu Celnego w [...]

od wyroku Sądu Okręgowego w [...]

z dnia 12 stycznia 2016 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w [...]

z dnia 13 maja 2015 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok oraz utrzymany nim w mocy wyrok
Sądu Rejonowego w [...]** i przekazuje sprawę temu sądowi do
ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 13 maja 2015 roku Sąd Rejonowy w [...] uniewinnił:

1. J. U. od zarzutu popełnienia przestępstwa skarbowego określonego w art. 107 § 1 k.k.s., polegającego na tym, że w okresie od 1 października 2013 roku do 29

stycznia 2014 roku, w lokalu [...] w [...] prowadził gry hazardowe na automatach: APEX nr fabryczny BAP02748, APEX nr fabryczny BAP02725 oraz CASINO GAMES nr fabryczny BCG02768 wbrew przepisom art. 3, art. 6 ust.1, art. 14 ust. I i art. 23a ust. I ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych,

2. M. W. od zarzutu popełnienia przestępstwa skarbowego określonego w art. 107 § 1 k.k.s., polegającego na tym, że będąc prezesem zarządu i osobą upoważnioną do reprezentowania Sp. z o.o. H. z siedzibą w W., , w okresie od 1 października 2013 roku do 29 stycznia 2014 roku, w lokalu [...] urządził gry hazardowe na automatach: APEX nr fabryczny BAP02748, APEX nr fabryczny BAP02725 oraz CASINO GAMES nr fabryczny BCG02768 wbrew przepisom art. 3, art. 6 ust. I, art. 14 ust. I i art. 23a ust. I ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych.

W apelacji wniesionej przez Naczelnika Urzędu Celnego w [...] wyrokowi temu zarzucono obrazę przepisów prawa materialnego poprzez błędne przyjęcie przez sąd pierwszej instancji, iż normy prawne ustawy o grach hazardowych nie mogą być stosowane do art. 107 § 1 k.k.s. w związku z wyrokiem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 lipca 2012 roku orzekającym w połączonych sprawach C 213/11, C 214/11 oraz C 217/11.

Stawiając ten zarzut autor apelacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Wyrokiem z dnia 12 stycznia 2016 roku Sąd Okręgowy w [...] utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Kasację od tego wyroku wniósł Naczelnik Urzędu Celnego w [...], zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego poprzez błędne przyjęcie przez sąd, iż normy prawne ustawy o grach hazardowych, w oparciu o które został skonstruowany akt oskarżenia, nie mogą być stosowane do art. 107 § 1 k.k.s.

Stawiając ten zarzut autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w [...] do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W pisemnej odpowiedzi Prokurator Okręgowy w [...] uznał kasację za zasadną i wniósł o jej uwzględnienie.

Na rozprawie kasacyjnej prokurator to stanowisko zmodyfikował i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz utrzymanego nim w mocy wyroku sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja okazała się zasadna, natomiast jej uwzględnienie musiało pociągnąć za sobą rozstrzygnięcie idące dalej aniżeli oczekiwał tego autor skargi kasacyjnej, zgodne z wnioskiem prokuratora złożonym na rozprawie.

Odnosząc się w tym miejscu do samej skargi z punktu widzenia jej istotnych elementów, poza wspomnianą kwestią wniosku wypada jednocześnie zwrócić uwagę, iż pewnym brakiem dotknięty jest także zarzut, w którym autor kasacji nie wskazał obrazy, jakich to przepisów prawa materialnego, poza art. 107 § 1 k.k.s., dopuścił się sąd drugiej instancji. Ten niezwykle istotny element skargi wyrażony został jednak w jej uzasadnieniu, a to – przy zastosowaniu zasady wynikającej z art. 118 § 1 k.p.k. – pozwoliło Sądowi Najwyższemu na stwierdzenie, że wspomniany brak nie dyskwalifikuje kasacji, a stanowi jedynie jej redakcyjny mankament. W świetle treści całego dokumentu należało przyjąć, że wołą skarżącego było wykazanie, iż sąd dopuścił się obrazy prawa materialnego – art. 107 § 1 k.k.s. przez uznanie, że ów blankietowy w swym charakterze przepis nie może być wypełniony treścią art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, tj. że zawarte w tych przepisach normy nie znajdują zastosowania. Sprecyzowanie tak określonych granic skargi kasacyjnej było konieczne nie tylko dlatego, że granice kasacji wywiezionej na niekorzyść muszą być precyzyjne, lecz także z tego względu, że w akcie oskarżenia, do którego wyraźnie odwołał się autor kasacji, wskazano szerszy katalog norm, zarzucając obu oskarżonym działanie wbrew przepisom art. 3, art. 6 ust. I, art. 14 ust. I i art. 23a ust. I ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych.

Sformułowanemu w tej sprawie zarzutowi kasacyjnemu należy poświęcić uwagę jeszcze z innego powodu, dotyczącego granic dopuszczalności kasacji określonych w art. 523 § 1 k.p.k. oraz prawidłowości ocen dokonanych przez sąd odwoławczy i wypełnienia przez ten sąd spoczywających na nim obowiązków określonych w art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Trudno bowiem nie dostrzec, że w kasacji postawiono zarzut obrazy prawa materialnego w brzmieniu

stanowiącym niemal kopię zarzutu apelacyjnego. W związku z tym konieczne staje się przypomnienie, że co do zasady powtórzenie w kasacji zarzutu i argumentów przedstawionych wcześniej w apelacji może być skuteczne, gdy sąd odwoławczy nie rozpozna należycie wszystkich zarzutów i nie odniesie się do nich w uzasadnieniu swojego orzeczenia w sposób zgodny z wymogami określonymi w art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., jednakże ponowiony zarzut obraży prawa jest dopuszczalny i może okazać się skuteczny także w sytuacji, gdy pomimo podniesienia go już w apelacji sąd odwoławczy akceptuje błędny pogląd co do prawa i czyni to z jego rażącą obrazą (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 24 listopada 2016 r., II KK 322/16 oraz postanowienie Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2016 r., V KK 327/16). Tak zaś było w sprawie niniejszej, w której sąd odwoławczy stanowisko swoje konsekwentnie oparł na błędzie co do prawa materialnego.

Istotą czysto prawnego zagadnienia w niniejszej sprawie była konieczność udzielenia odpowiedzi na pytanie – czy przepisy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (j.t. Dz. U. 2016, poz. 471, dalej: u.g.h.) mają taki charakter, że mogą uzupełniać normę blankietową wyrażoną w art. 107 § 1 k.k.s. Potrzeba ta wynikała z dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku, ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego w powiązaniu z art. 91 ust. 3 Konstytucji. Wspomniana dyrektywa przewiduje bowiem obowiązek notyfikacji przepisów technicznych dla możliwości ich stosowania, wobec czego, w świetle art. 91 ust. 3 Konstytucji [„Jeżeli wynika to z ratyfikowanej przez Rzeczpospolitą Polską umowy konstytuującej organizację międzynarodową, prawo przez nią stanowione jest stosowane bezpośrednio, mając pierwszeństwo w przypadku kolizji z ustawami”], konsekwencją braku notyfikacji przepisów technicznych Komisji Europejskiej była niemożność stosowania norm prawnych, które nie były notyfikowane, a zostały zawarte w jednostkach redakcyjnych podlegających obowiązkowi notyfikacji. Dodać w tym miejscu należy, iż problem niemożności stosowania takich przepisów został usunięty na skutek dokonanej notyfikacji oraz związanej z tym nowelizacji ustawy o grach hazardowych, która weszła w życie 3

września 2015 roku, natomiast dotyczył (i dotyczy nadal) spraw, w których zarzut niezgodnego z prawem działania odnosi się do zachowań przed tą datą.

Kwestia technicznego charakteru przepisów ustawy o grach hazardowych i związanej z tym konsekwencji w postaci niemożności ich stosowania w celu wypełnienia odpowiednią treścią blankietowej normy art. 107 § 1 k.k.s. była interpretowana – tak w nauce prawa, jak i w orzecznictwie sądów, nie wyłączając Sądu Najwyższego – niejednolicie. W konsekwencji w sytuacji, gdy sąd uznawał, iż art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 u.g.h. mają charakter techniczny (jak to uczyniły sądy obu instancji w sprawie niniejszej), uniewinniał oskarżonego (oskarżonych) od zarzuconego przestępstwa, natomiast gdy odmawiał takiego charakteru choćby jednemu z tych przepisów, orzekał co do istoty stawianego zarzutu. Dodać także należy, iż zazwyczaj uznawano oba te przepisy za techniczne albo obu im odmawiano takiego charakteru, choć istotnie różnią się; o ile nie można było mieć wątpliwości co do technicznego charakteru przepisu art. 14 ust. 1 u.g.h. to art. 6 ust. 1 takiego charakteru bez wątpienia nie miał.

Niespójność interpretacyjna na tym polu legła u podstaw zwrócenia się przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie występujących w judykaturze rozbieżności. W podjętej uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 19 stycznia 2016 roku (I KZP 17/16) Sąd Najwyższy stwierdził, że "Kolizja prawa krajowego z prawem unijnym, w świetle zasady bezpośredniego stosowania prawa Unii Europejskiej (art. 91 ust. 3 Konstytucji), może prowadzić do zastąpienia przepisów krajowych uregulowaniami prawa unijnego albo do wyłączenia normy prawa krajowego przez bezpośrednio skuteczną normę prawa Unii Europejskiej. W konsekwencji norma niestosowania krajowego przepisu technicznego, którego projektu nie notyfikowano Komisji Europejskiej, wynikająca z dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22 czerwca 1998 roku ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. WE L 204 z 21 lipca 1998 r., z późn. zm.), wyłącza możliwość zastosowania w sprawie o przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. przepisu art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 612) w pierwotnym brzmieniu. Natomiast art. 6 ust. 1 tej ustawy

mógł i może nadal stanowić uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 k.k.s., o ile okoliczności faktyczne konkretnej sprawy pozwalają na ustalenie, że przepis ten ma zastosowanie i został naruszony". Orzekając w sprawie niniejszej, Sąd Najwyższy podziela to stanowisko oraz szczegółową argumentację przedstawioną na jego poparcie w uzasadnieniu uchwały. Prowadzi to do konkluzji, iż podnoszony przez skarżącego zarzut obrazy prawa materialnego - art. 107 § 1 k.k.s., w zakresie dotyczącym stosowania art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych, musiał być uznany za zasadny. Konsekwencją zaś tej oceny musiało być uchylenie nie tylko – jak chciał skarżący – zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w [...], lecz także utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w [...], albowiem oba te orzeczenia oparte były na błędnej ocenie co do charakteru stosowanych przepisów, a to doprowadziło do obrazy prawa materialnego w stopniu rażącym, mającej bez wątpienia wpływ na treść wyroku. Rozpoznając sprawę ponownie, sąd pierwszej instancji będzie zobowiązany dokonać ustaleń oraz oceny zachowania oskarżonych w granicach postawionych im w akcie oskarżenia zarzutów popełnienia przestępstwa skarbowego.