

POSTANOWIENIE

Dnia 11 października 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Stanisław Zabłocki (przewodniczący)

SSN Andrzej Ryński

SSN Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej B.N.

w sprawie W.S.K.

oskarżonej z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 11 października 2017 r.,

kasacji, wniesionej przez oskarżyciela publicznego - Naczelnika Urzędu Celnego
w L.

od wyroku Sądu Okręgowego w L.

z dnia 4 lutego 2014 r., sygn. akt XI Ka (...)

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w C.

z dnia 22 sierpnia 2013 r., sygn. akt II K (...),

**oddala kasację, a kosztami sądowymi postępowania
kasacyjnego obciąża Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w C., wyrokiem z dnia 22 sierpnia 2013 r., sygn. akt II K (...), uznał oskarżoną W.S.K. za winną tego, że w okresie od 15 sierpnia 2011 r. do 6 września 2011 r. w lokalu gastronomiczno – detalicznym w C. wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, urządziła gry na trzech automatach, których urządzenie jest dozwolone wyłącznie w kasynach gry, t. j. czynu z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 1 k.k.s. i za to skazał ją na karę grzywny

w wysokości 150 stawek dziennych grzywny po 60 złotych każda.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońca oskarżonej i pełnomocnik interwenienta ubocznego W.M..

Skarżący zaskarżyli wyrok w całości i zarzucili:

1. naruszenie art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, pominięcie oraz nieprawidłową ocenę niektórych z nich, w szczególności poprzez wydanie orzeczenia w oparciu o dowód z eksperymentu, który nie mógł stanowić podstawy rozstrzygnięcia,

2. „art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 1 k.k.s., poprzez jego błędne zastosowanie w sytuacji, gdy Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej jednoznacznie wskazał, że przepisy art. 14 ust. 1 ustawy hazardowej nie mogą być stosowane przez polski wymiar sprawiedliwości, ponieważ stanowią <<przepisy techniczne>>. Ustawa o grach hazardowych wbrew obowiązкови nie została przedstawiona do notyfikacji w związku z czym, przepisy tej ustawy są nieobowiązujące od chwili uchwalenia, a więc nie mogą być stosowane przez polskie sądy, a w konsekwencji brak podstaw uzasadniających postawienie oskarżonej zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 107 § 2 k.k.s. w zw. z art.9 § 1 k.k.s.”,

3. „art. 4 § 1 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s., poprzez błędne przyjęcie, że oskarżona popełniła przestępstwo skarbowe z art. 107 § 1 k.k.s. w sytuacji, gdy zgodnie z art. 4 § 1 k.k.s. zarzucane przestępstwo skarbowe można popełnić umyślnie, natomiast jak wynika z opinii biegłego rzeczoznawcy, automaty nie posiadają cech gier hazardowych określonych w ustawie z dnia 19 listopada 2009 r. Oskarżona nabyła urządzenie od profesjonalisty. Nie posiada ona wiedzy specjalistycznej, a dysponując opinią biegłego rzeczoznawcy trudno przyjmować, aby oskarżona swoim zamiarem obejmowała urządzanie gier zabronionych ustawą hazardową”.

W oparciu o powyższe skarżący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uniewinnienie oskarżonej od popełnienia zarzucanego jej czynu, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w L., wyrokiem z dnia 4 lutego 2014 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnił oskarżoną od dokonania zarzucanego jej czynu.

Od tego wyroku kasację wniósł oskarżyciel publiczny – Urząd Celny w L.. Zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonej i zarzucił „rażące i mające wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa materialnego, mianowicie art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. Nr 201, poz. 1540) poprzez uznanie, że w aktualnym stanie prawnym przepis art. 107 § 1 k.k.s. nie może być podstawą do skazania za nieprzestrzeganie zasady określonej w art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych z uwagi na jego nieskuteczność, a skoro tak nie można tym samym przypisać oskarżonej dokonania przestępstwa z art. 107 § 1 k.k.s., albowiem wystąpiła okoliczność wyłączająca ściganie - czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego i w rezultacie tego sąd odwoławczy zmienił wyrok Sądu Rejonowego skazujący W.S.K. za zachowanie polegające na urządzaniu gier na trzech automatach wbrew przepisom ustawy o grach hazardowych w ten sposób, że uniewinnił oskarżoną od dokonania zarzucanego jej czynu”.

Wskazując na powyższe wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w L. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Prokurator Okręgowy w L. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Natomiast prokurator Prokuratury Krajowej występująca na rozprawie kasacyjnej wniosła o „rozpoznanie” kasacji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie, przed wskazaniem powodów wydanego orzeczenia, przypomnieć należy, że zgodnie z art. 536 k.p.k., Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a w zakresie szerszym tylko wypadkach określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k. Nie może więc, co do zasady, poza zarzuty podniesione w kasacji wykroczyć, choćby *in concreto* dostrzegał taką potrzebę, gdyż np. stwierdził uchybienie obciążające zaskarżone orzeczenie, nie należące jednak do kategorii określonej w art. 536 k.p.k.

Z taką sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Mianowicie, skarżący w kasacji wniesionej na niekorzyść zarzucił zaskarżonemu wyrokowi rażące naruszenie art. 107 § 1 k.k.s. w powiązaniu jedynie z przepisem art. 14 ust.

1 z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. z 2015 r., poz. 612 - dalej: ugh). Zarówno w zarzucie, jak i jego rozwinięciu w uzasadnieniu kasacji, w istocie ograniczył się do podważania stanowiska Sądu Okręgowego w L. co do technicznego charakteru art. 14 ust. 1 ugh i skutków braku notyfikacji projektu tego przepisu Komisji Europejskiej. Naruszenia art. 107 § 1 k.k.s. nie powiązał zaś z art. 6 ust. 1 ugh, co – z uwagi na blankietowy charakter art. 107 § 1 k.k.s. – w realiach tej sprawy było warunkiem koniecznym dla skuteczności podniesionego zarzutu obrazy prawa materialnego. Przypomnieć bowiem trzeba, że przepis art. 107 § 1 k.k.s. jest normą blankietową, toteż odpowiedzialność karna skarbowa w jego ramach może mieć miejsce tylko wówczas, gdy zostanie wykazane, że sprawca tego rodzaju czynu, swoim zachowaniem naruszył równocześnie obowiązujące normy innych ustaw, dopełniające ten przepis prawa.

Wprawdzie w uzasadnieniu kasacji skarżący Urząd Celny w L. kilkakrotnie przywołał przepis art. 6 ust. 1 ugh, ale czynił to w zupełnie innym kontekście. Mianowicie, wyrażał pogląd, że skoro – teoretycznie rzecz biorąc – przepis art. 14 ust. 1 ugh jest przepisem technicznym, to podobnie takim przepisem jest też art. 6 ust. 1 ugh. Wskazał ponadto, że przepisy te pozostają w związku, co w razie uznania ich za techniczne w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE, oznaczałoby niemożność ich stosowania przez polskie sądy, co z kolei prowadziłoby do „daleko idącej deregulacji tej działalności, tak iż działalność ta mogłaby być prowadzona przez przedsiębiorców w sposób zupełnie swobodny” (s. 8 uzasadnienia).

W świetle powyższego, w szczególności zaś deklaracji autora kasacji co do teoretycznego charakteru tych rozważań, brak jest podstaw do przyjęcia, iżby skarżący w ten sposób wiązał sformułowany w petitum zarzut naruszenia art. 107 § 1 k.k.s. także z art. 6 ust. 1 ugh. Postulowana przez prokuratora na rozprawie kasacyjnej dalej idąca interpretacja argumentacji zaprezentowanej w uzasadnieniu kasacji i przyjęcie (przy wykorzystaniu instrumentu z art. 118 k.p.k.), że intencją skarżącego było jednak zarzucenie naruszenia i tego przepisu ustawy o grach hazardowych, zważywszy na kierunek zaskarżenia, nie jest możliwe.

Przechodząc do podniesionego w kasacji zarzutu naruszenia art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 14 ust. 1 ugh, stwierdzić należy, że jest on chybiony. To prawda, że początkowo kwestia charakteru przepisu art. 14 ust. 1 ugh i związanego z tym

obowiązku notyfikacji jego projektu oraz skutków jego zaniechania budziła w piśmiennictwie i orzecznictwie wątpliwości. W szczególności nie było jasne, czy – jako nienotyfikowany przepis o charakterze technicznym – może on stanowić wypełnienie normy sankcjonowanej z art. 107 § 1 k.k.s. Jednak kolejne orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zob. np. wyrok z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawie Fortuna i inni – C - 213/11, C - 214/, C - 217/11) oraz ostatecznie uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017 r., I KZP 17/16 (OSNKW 2017, z. 2, poz. 7), kwestie te jednoznacznie i przekonująco rozstrzygnęły. Sąd Najwyższy w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę podziela w całej rozciągłości argumentację zaprezentowaną w tej uchwale. W ślad za nią należy przyjąć, że 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 r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego, wyłącza możliwość zastosowania w sprawach o przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. przepisu art. 14 ust. 1 ugh w pierwotnym brzmieniu, jako przepisu technicznego, którego projekt nie został notyfikowany Komisji Europejskiej. W rezultacie przepis ten nie mógł w tej sprawie stanowić uzupełnienia normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 k.k.s.

Zgoła inna sytuacja byłaby wówczas, gdyby skarżący podniesiony w kasacji zarzut naruszenia art. 107 § 1 k.k.s. powiązał z art. 6 ust. 1 ugh. Skoro ten przepis nie ma i nie miał charakteru technicznego, co jasno wynika już z powołanej uchwały Sądu Najwyższego, i notyfikacji nie wymagał, to oczywiście mógł stanowić, samodzielnie, uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 k.k.s. Tak skonstruowana kasacja mogłaby zostać – jak się wydaje – uwzględniona. A to dlatego, że Sąd odwoławczy zmieniając wyrok skazujący i uniewinniając oskarżoną W.S.K. od popełnienia czynu polegającego na urządzaniu gier na automatach poza kasynem gry i bez koncesji, a więc działalności nielegalnej, gdyż prowadzonej wbrew art. 6 ust. 1 ugh, poza zakresem swoich rozważań pozostawił tę problematykę.

Sumując, skoro skarżący w kasacji wniesionej na niekorzyść ograniczył się do kwestionowania stanowiska Sądu Okręgowego w L. w odniesieniu do

charakteru art. 14 ust. 1 ugh i skutkach zaniechania obowiązku notyfikacji jego projektu, a w tej kwestii akurat racji nie miał, natomiast przedmiotem zarzutu nie uczynił problematyki dotyczącej art. 6 ust. 1 ugh, kasacja podlegała oddaleniu.

Kierując się powyższym, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, przy czym o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego zgodnie z art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.

as