



Sygn. akt IV KK 304/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 lutego 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

SSN Andrzej Ryński

Protokolant Jolanta Grabowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna
w sprawie **A.K.**

oskarżonego z art. 107 § 1 k.k.s.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 22 lutego 2017 r.,

kasacji, wniesionej przez Urząd Celny w C.

od wyroku Sądu Okręgowego w C.

z dnia 5 maja 2016 r., sygn. akt VII Ka .../16

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w M.

z dnia 14 stycznia 2016 r., sygn. akt II K .../15,

**uchyła zaskarżony wyrok oraz utrzymany nim w mocy wyrok
Sądu Rejonowego w M. i sprawę przekazuje temu sądowi do
ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 14 stycznia 2016 r., sygn. akt II K .../15, Sąd Rejonowy w M. uniewinnił oskarżonego A.K. od zarzutu popełnienia przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s., polegającego na tym, że od dnia 5 stycznia 2014 r. do dnia 8 lipca 2014 r., pełniąc funkcję prezesa zarządu „A.” sp. z o.o. w C., urządził w lokalu „K.” w M., gry na automatach o nazwach: ADMIRAŁ, oznaczony nr HSP-049/2013 typu wideo-multigames, MaxCash, oznaczony nr HSP-047/2013, typu wideo-multigame, zawierających gry o cechach losowości, w których istnieje możliwość zamiany zdobytych punktów kredytowych na środki pieniężne i dokonania ich wypłaty bezpośrednio z automatów za pomocą urządzenia wypłacającego tzw. „hopper”, stanowiących własność „A.” sp. z o.o. w C., wbrew przepisom art. 2 ust. 3 – 4 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych. Orzekł też o dowodach rzeczowych i kosztach procesu.

Wyrok ten zaskarżony został apelacją Urzędu Celnego w C., w której zarzucono mu:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na niesłusznym uznaniu przez Sąd, że oskarżonemu nie można przypisać winy w popełnieniu przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 k.k.s., albowiem rozpoczynając działalność gospodarczą, dochował należytej staranności i działał w zaufaniu do opinii i porad prawnych oraz informacji zaczerpniętych z Internetu, które utwierdziły go w przekonaniu, że może taką działalność prowadzić,

- obrazę przepisów prawa materialnego poprzez zastosowaną błędną wykładnię, że przepis art. 107 § 1 k.k.s. nie może być podstawą odpowiedzialności w kontekście przepisów art. 14 ust. 1 i art. 6 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, ze względu na niedopełnienie obowiązku notyfikacji przepisów technicznych ustawy. Tym samym urządzenie, jak i prowadzenie gier losowych na automatach poza kasynem, nie może zostać uznane za niezgodne z prawem.

Stawiając te zarzuty, apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w M..

Sąd Okręgowy w C., wyrokiem z dnia 5 maja 2016 r., VII Ka .../16, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od tego wyroku wywiódł Urząd Celný w C. zarzucając mu rażące i

mające wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 107 § 1 k.k.s. w związku z art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, polegające na uznaniu, że zachowanie oskarżonego polegające na urządzaniu i prowadzeniu gier o charakterze losowym na automacie do gier nie było działaniem podjętym wbrew obowiązującym przepisom ustawy, a czyn zarzucany oskarżonemu nie nosi znamion czynu zabronionego.

W konkluzji kasacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w C. w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację, prokurator Prokuratury Okręgowej w C. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Stanowiska tego nie podzielił obecny na rozprawie prokurator Prokuratury Krajowej, który wniósł o uwzględnienie kasacji.

Odpowiedź na kasację złożył również obrońca oskarżonego wnosząc o jej oddalenie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna. Jej uwzględnienie skutkowało uchyleniem wyroków sądów obu instancji i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w M..

Trafnie wskazuje się w kasacji, iż zaskarżony wyrok zastał wydany z rażącym i mającym istotny wpływ na jego treść naruszeniem prawa materialnego. Istota problemu, przed którym stanęły orzekające w sprawie oskarżonego sądy, sprowadzała się do udzielenia odpowiedzi na pytanie, czy przepisy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. nr 201, poz. 1540 z 2009 r.) uzupełniające normę blankietową zawartą w art. 107 § 1 k.k.s. mają charakter techniczny w aspekcie dyrektywy 98/34/WE. Na to pytanie sądy obu instancji udzielił odpowiedzi twierdzącej, która jedynie w części była trafna. Zauważyć przy tym trzeba, że kwestia charakteru wymienionych przepisów ustawy o grach hazardowych budziła w orzecznictwie sądów wątpliwości, co dało Prokuratorowi Generalnemu asumpt do zwrócenia się do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie występujących w judykaturze rozbieżności. W podjętej uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 19 stycznia 2016 r., I KZP/16 (OSNKW 2017/2/7),

Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, 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 technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. WE L 204 z 21.07.1998 r., ze 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”. Sąd Najwyższy, orzekając w sprawie oskarżonych, podziela to stanowisko oraz argumentację przedstawioną na jego poparcie u uzasadnieniu uchwały. Oznacza to, że podnoszony przez skarżącego zarzut obrazy przepisu art. 107 § 1 k.k.s. w zakresie dotyczącym stosowania art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych uznać należało za zasadny, a w konsekwencji uchylić zaskarżone rozstrzygnięcie i utrzymać nim w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji oparty na błędnym założeniu, że powołany przepis ma charakter techniczny i jako taki wymaga notyfikacji Komisji Europejskiej.

Z uwagi na treść złożonych w sprawie odpowiedzi na kasację, wydanie orzeczenia kasatoryjnego wymaga odniesienia się do trzech poruszanych w nich kwestii, które miałyby sprzeciwiać się uwzględnieniu kasacji.

Po pierwsze, zgodzić się trzeba z twierdzeniem, że wskazane w zarzucie aktu oskarżenia przepisy art. 2 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych nie stanowiły normy sankcjonowanej przez przepis art. 107 § 1 k.k.s. Nie oznacza to w żadnym wypadku, że oskarżonemu zarzucono popełnienie czynu, który nie wyczerpuje znamion przestępstwa karnego skarbowego, określonego w wymienionym przepisie. Mimo pewnej niedoskonałości redakcyjnej, opis czynu zarzuconego oskarżonemu aktem oskarżenia – nawet bez sięgania do jego uzasadnienia – nie pozostawia żadnej wątpliwości co do tego, że jego przedmiotem jest zachowanie, polegające na urządzaniu we wskazanym miejscu i czasie, przy użyciu określonych urządzeń, gier losowych wbrew przepisom ustawy.

Po drugie, chybnymi są wywody, przy pomocy których obrońca A.K. stara się dowodzić w odpowiedzi na kasację, że przepis art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych pozostaje niejako obojętny dla odpowiedzialności oskarżonego, gdyż „nie jest barierą zakazującą organizacji oraz urządzania gier na automatach w miejscach niebędących kasynami gry”. Argumentacja ta nie ma oparcia w powołanym przepisie. Z jego treści wynika, że ustawodawca, operując kryterium podmiotowym, jednoznacznie zastrzegł, że działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach może prowadzić wyłącznie podmiot posiadający koncesję na prowadzenie kasyna.

Po trzecie, w realiach niniejszej sprawy, co najmniej przedwczesnym byłoby rozstrzygnięcie o braku po stronie oskarżonego zamiaru popełnienia zarzucanego mu przestępstwa. Kwestia ta nie była zresztą przedmiotem ustaleń faktycznych i rozważań orzekających w tej sprawie sądów, co wyraźnie stwierdził w uzasadnieniu swojego wyroku Sąd odwoławczy, podkreślając, że podstawą uniewinnienia A.K. było przyjęcie niedopuszczalności stosowania przepisów prawa krajowego, a nie brak możliwości przypisania mu winy z uwagi na dochowanie należytej staranności i działanie w zaufaniu do opinii i porad prawnych oraz informacji zaczerpniętych w Internecie, utwierdzających go w przekonaniu o legalności prowadzonej działalności.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak w wyroku.