



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

23 czerwca 2023 r.

Sąd Najwyższy w Izbie Cywilnej w składzie:

SSN Paweł Księżak (przewodniczący)

SSN Jacek Grela

SSN Adam Redzik (sprawozdawca)

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 23 czerwca 2023 r. w Warszawie,
skargi kasacyjnej M.K.

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie

z 8 października 2020 r., VI ACa 309/19,

w sprawie z powództwa M.K.

przeciwko C. spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

o ochronę dóbr osobistych,

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

I.

M.K. (dalej również: „Powód” lub „Skarżący”), zastępowany przez profesjonalnego pełnomocnika, wniósł skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 października 2020 r., I ACa 309/19, zaskarżając ten wyrok w całości.

Na podstawie art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c. zaskarżonemu wyrokowi Skarżący zarzucił naruszenie przepisów prawa materialnego - art. 22 ust. 4 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych - przez jego błędną wykładnię i następnie niewłaściwe zastosowanie, albowiem Sąd II instancji bezzasadnie uznał, że krótka notatka sporządzona przez Powoda na telefonie, obejmująca zaledwie informację o łącznie ok. 40 wynikach gry w ruletkę oraz wzmiankę o drobnych odpryskach w dwóch miejscach na kole ruletki stanowi technikę gry „mogącą wpłynąć na przypadkowość wyniku gry przez sporządzanie notatek dotyczących przebiegu gry” oraz jednocześnie „mogącą wpłynąć na przypadkowość wyniku gry przez posługiwanie się łącznością telefoniczną, radiową lub podobną w celu sporządzania analiz przebiegu gry”, podczas gdy notatka zawierająca ww. dane nie stanowiła ani notatki dotyczącej przebiegu gry, ani też nie mogła służyć w celu sporządzania analizy przebiegu gry, nie mogła być do tego przydatna, ani też zachowanie polegające na jej spisaniu przez Powoda nie było techniką gry, która mogłaby rzeczywiście wywrzeć wpływ na przypadkowość wyniku gry, nie było techniką, która stwarzała realne zagrożenie dla przypadkowości gry.

Na podstawie art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. zaskarżonemu wyrokowi Skarżący zarzucił naruszenie przepisów postępowania tj. art. 385 k.p.c. oraz art. 378 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 k.p.c. i w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. przez faktyczne nierozpoznanie przez Sąd II instancji zarzutu apelacyjnego podniesionego przez Powoda w pkt 5 na stronie 3 apelacji - tj. zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji § 19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz § 2 pkt 3 ww. rozporządzenia poprzez błędne niezastosowanie tych przepisów, a także zarzutu naruszenia § 2 pkt 4 ww. rozporządzenia poprzez błędne zastosowanie tego przepisu przez Sąd I instancji, czego skutkiem było zasądzenie przez ten Sąd w pkt II wyroku z 14 stycznia 2019 r. od Powoda na rzecz Pozwanego kosztów procesu obejmujących koszty zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotnie wyższej niż należne – mianowicie w kwocie 1800 zł, a nie w kwocie 900 zł.

Skarżący podniósł, że uchybienie ww. przepisom postępowania miało istotny wpływ na wynik sprawy tj. miało wpływ na treść rozstrzygnięcia wydanego przez Sąd II instancji, ponieważ Sąd ten oddalił apelację Powoda w całości, nie uwzględnił jego

apelacji choćby właśnie w zakresie ww. zarzutów naruszenia przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych, nie uwzględnił apelacji chociażby w części dotyczącej kosztów postępowania przed Sądem I instancji, mimo że zarzut ten był oczywiście uzasadniony.

W konsekwencji powyższego Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości oraz orzeczenie co do istoty sprawy poprzez uwzględnienie powództwa w całości, a także o rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego poprzez zasądzenie od Pozwanego na rzecz Powoda kosztów tego postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

II.

II.1. M.K., po zmianie powództwa w toku postępowania przed Sądem I instancji, wnosił o:

1. zobowiązanie spółki C. Sp. z o.o. z siedzibą w W. do usunięcia naruszenia dóbr osobistych Powoda poprzez anulowanie wprowadzonego w kasynach gier Pozwanego zakazu wstępu Powoda do kasyn gier prowadzonych przez Pozwanego i umożliwienie Powodowi wstępu do wszystkich kasyn gier, które prowadzi Pozwany – w terminie 3 dni od uprawomocnienia się wyroku, a także poprzez umożliwienie Powodowi korzystania przez niego ze wszystkich usług oferowanych przez kasyna gry Pozwanego, w szczególności umożliwienie Powodowi uczestniczenia we wszystkich grach hazardowych dostępnych w kasynach Pozwanego bez jakichkolwiek dodatkowych ograniczeń, na zasadach obowiązujących innych klientów – w terminie 3 dni od uprawomocnienia się wyroku,
2. zasądzenie od Pozwanego na rzecz Powoda zadośćuczynienia w kwocie 8000 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie: od kwoty 5000 zł od dnia wniesienia pozwu i od kwoty 3000 zł od dnia doręczenia odpisu tego pisma Pozwanego.

II.2. Wyrokiem z 14 stycznia 2019 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo i zasądził od Powoda na rzecz Pozwanego kwotę 2537 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższy wyrok zapadł w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

M.K. jest naukowcem, matematykiem. W wieku [...] lat ukończył studia na [...], na kierunku matematyka stosowana. W wieku [...] lat obronił doktorat na [...]. Pracuje jako nauczyciel akademicki, jest związany z [...].

C. Sp. z o.o. prowadzi kasyna gry w [...].

M.K. grał w kasynach spółki C. zlokalizowanych w [...]. Powód grał przede wszystkim w grę karcianą B. Jest to gra w karty, w której gracz gra przeciwko kasynu. Gracz dobiera karty tak, aby nie przekroczyć liczby 21 oraz aby uzyskać liczbę większą niż krupier. Karty dobierane są z tzw. „buta”. W „bucie” jest sześć talii. Karty są potasowane, wymieszane i podane graczowi do przełożenia. Następnie krupier odcina część kart. Istnieje możliwość gry przy „bucie automatycznym”, do którego karty wkładane są po każdym rozdaniu, a „but automatyczny” bez przerwy je tasuje. „But automatyczny” tasuje karty przez cały czas, a nie tylko jeden raz przed rozdaniem.

Niektórzy gracze posiadają rzadką umiejętność „liczenia kart”. Technika „liczenia kart” polega na zapamiętywaniu kart dobieranych przez graczy. Jeżeli karty są dobierane po kolei, można je zliczyć i uzyskać sumę kart. Gracz „liczący karty” potrafi zapamiętać, które karty znajdują się już w grze, a które jeszcze pozostały. W ten sposób gracz jest w stanie ocenić, w którym momencie prawdopodobieństwo wygranej zwiększa się. Gracze posiadający umiejętność „liczenia kart” grają w charakterystyczny sposób, tj. na początku gry dokonują niewielu obstawień i grają niskimi stawkami. Następnie, gdy w wyniku swoich obliczeń dojdą do wniosku, że karty pozostałe do rozgrywki mogą zapewnić im korzystny wynik, zmieniają sposób gry, tj. zaczynają obstawiać więcej zakładów i maksymalizują stawki. Taki sposób gry jest nietypowy i wzbudza u pracowników kasyna podejrzenia co do umiejętności „liczenia kart” przez gracza. Spółka C. prowadzi statystyki wygranych i przegranych, a także sporządza raporty w przypadkach, gdy podejrzewa „liczenie kart” przez graczy. „Liczenie” kart nie jest prawnie zabronione.

Podczas gry w B. Powód zmieniał stawki z niskich na początku gry do maksymalnych na końcu gry. W grudniu 2017 r. w kasynie w hotelu [...] Powód grał przy siedmiu boksach, zmienił stawkę z 500 zł na początku gry do stawki maksymalnej 5000 zł na końcu gry. Wówczas wygrał około 330 000 zł. W kasynie w K. w grze w B. Powód wygrał trzy razy po około 100 000 zł i przegrał dwa razy po około 100 000 zł. Powód grał przy tradycyjnym „bucie”, a nie automatycznym. Łącznie we wszystkich kasynach Pozwanego Powód wygrał około 576 000 zł.

Personel Pozwanego podejrzewał Powoda o stosowanie techniki „liczenia kart” podczas gry w B. Wobec tego w kasynach prowadzonych przez Pozwanego w 2017 r. stosowano wobec Powoda, na podstawie decyzji dyrektorów kasyn, ograniczenia w tej grze w postaci zakazu gry przy stole z innymi graczami, nakaz gry niską lub tzw. płaską stawką – bez możliwości zmiany stawki w czasie gry, dodatkowe tasowania w trakcie gry zarządzane przez dyrektora kasyna, ograniczanie liczby talii w grze. Pracownicy kasyn należących do Pozwanego proponowali Powodowi grę w B. bez ograniczeń przy stołach z automatycznym „butem”, lecz Powód nie zgodził się na to.

W dniu 8 lipca 2018 r. Powód odwiedził kasyno Pozwanego w [...]. Powód siedział przy stole do gry w ruletkę automatyczną i zapisywał w telefonie komórkowym liczby wylosowane w czasie gry oraz cechy szczególne kół do ruletki. Wiadomości zawierające te informacje wysyłał za pośrednictwem aplikacji M. na własne konto nazwane fikcyjnym imieniem i nazwiskiem oraz do istniejącej użytkowniczej aplikacji.

Notowanie numerów, które zostały wylosowane w ruletce, nie jest zakazane. Maszyny do gry w ruletkę są delikatnymi urządzeniami i nawet niewielka usterka, np. rysa na kole, może mieć wpływ na wynik gry. Maszyny do ruletki podlegają przeglądom i w razie potrzeby są wycofywane z gry. Każde przestawienie maszyny do ruletki wymaga zgody urzędu celnego.

Po stwierdzeniu na podstawie przeglądu zapisów monitoringu z kasyna w K. faktu notowania przez Powoda wylosowanych numerów i cech szczególnych kół do ruletki oraz wysyłania wiadomości zawierających takie informacje, Pozwany wprowadził w lipcu 2018 r. zakaz wstępu Powoda do wszystkich kasyn spółki.

Gra w karty B. odbywała się w kasynach Pozwanego w oparciu o postanowienia Regulaminu Gry w Karty „B.”. Na podstawie ust. 3.3 Regulaminu dyrektorowi kasyna przysługuje prawo odmowy wstępu do kasyna, odmowy udziału w grach, wykluczenia z gry, usunięcia z kasyna osób:

- nieprzestrzegających postanowień Regulaminu,
- stosujących techniki gry mogące wpłynąć na przypadkowość wyniku gry przez: sporządzanie notatek dotyczących przebiegu gry przy użyciu notesów, elektronicznych urządzeń obliczeniowych, zapisów audio lub wideo, posługiwanie się łącznością telefoniczną, radiową lub podobną w celu sporządzania lub wykorzystania analiz przebiegu gry. Zgodnie z ust. 7.1.7 Regulaminu dyrektor kasyna w każdym czasie może polecić krupierowi powtórne tasowanie kart.

Według ust. 7.2.5 Regulaminu zakłady dokonywane są zgodnie z ustalonymi i podanymi do wiadomości przez dyrektora kasyna informacjami o obowiązujących opcjach gry, stawkach i zasadach wnoszenia zakładów w danej grze i na danym stole. W ust. 7.3.1 Regulaminu postanowiono, że zasady rozdawania kart określa ust. 7.3 Regulaminu, chyba że dyrektor kasyna wprowadzi zasady odmienne.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd I instancji wskazał na podstawy prawne roszczenia Powoda, tj. art. 23 k.c. w zw. z art. 24 § 1 k.c. w zw. z art. 448 § 1 zd. 1 k.c. oraz przytoczył ich treść. W zakresie rozkładu ciężaru dowodu podkreślił, że Powód winien wykazać, iż dochodzi ochrony istniejącego dobra osobistego oraz, że zostało ono przez działanie Pozwanego zagrożone lub naruszone. Natomiast przesłankę bezprawności sąd uzna za spełnioną, jeżeli Pozwany nie udowodni, że jego działanie nie było bezprawne.

Sąd Okręgowy wskazał także na dobro osobiste, jakim jest wolność oraz przytoczył treść art. 31 Konstytucji RP, mający kluczowe znaczenie w perspektywie oceny zasadności wprowadzania ewentualnych ograniczeń w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw.

W dalszej kolejności wskazano, że działania Pozwanej spółki polegające na stosowaniu wobec Powoda w kasynach spółki ograniczeń w grze karcianej B., a

później wprowadzenie zakazu wstępu Powoda do kasyn spółki, obiektywnie naruszały dobro osobiste Powoda w postaci wolności. Gry hazardowe, o których jest mowa w ustawie z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (tekst jedn. Dz.U. z 2023 r. poz. 227, dalej: „u.g.h.”), a do których należą gry losowe, zakłady wzajemne, gry w karty, gry na automatach (art. 1 ust. 2 ustawy), są usługami oferowanymi publicznie.

Sąd Okręgowy wskazał, że stosownie do treści art. 27 ust. 1 ustawy wstęp do ośrodków gier oraz do punktów przyjmowania zakładów wzajemnych dozwolony jest dla osób, które ukończyły 18 lat. Ograniczenie to uwzględnia charakter gier hazardowych oraz ma na celu zapewnienie uczestnikom ochrony przed negatywnymi skutkami hazardu. Jest ono zgodne z art. 31 ust. 1 Konstytucji RP. Ustawa nie przewiduje dalszych ograniczeń wstępu do kasyn gry. Należy zatem stwierdzić, że każdy pełnoletni obywatel ma co do zasady swobodę korzystania z usług hazardowych, tj. ma prawo wejść do kasyna oraz grać we wszystkie dostępne gry. Decyzja o skorzystaniu z usług podmiotu zarządzającego gry hazardowe stanowi wykonanie prawa do wolności, rozumianego jako prawo do decydowania o swoich sprawach. Powód jako osoba pełnoletnia miał zatem przyznane przez art. 27 u.g.h. prawo do korzystania z usług w postaci grania w gry hazardowe w kasynach Pozwanego, które to prawo zostało naruszone przez przywołane wyżej działania Pozwanej spółki.

Odnosząc się do tej kwestii Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności ocenił najdalej idące ograniczenie praw Powoda w postaci zakazu wstępu do kasyn należących do Pozwanej spółki. Podstawą wprowadzenia tego zakazu nie mógł być cytowany wyżej punkt 3.3 Regulaminu, ponieważ Regulamin ten dotyczył gry karcianej B., zaś przyczyną nałożenia zakazu wstępu było zachowanie Powoda związane z grą w ruletkę. Niemniej należy zauważyć, że art. 3.3 Regulaminu jest powtórzeniem literalnego brzmienia art. 22 ust. 4 u.g.h. Zgodnie z tym przepisem podmiot prowadzący działalność w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości i gier na automatach oraz wykonujący monopol państwa w zakresie gier na automatach, w celu ochrony interesu uczestników gry lub zakładu wzajemnego i osób trzecich może odmówić wstępu albo usunąć z ośrodka gier albo punktu przyjmowania zakładów wzajemnych osobę, która nie przestrzega postanowień

regulaminu gry lub zakładu wzajemnego lub stosuje techniki gry mogące wpłynąć na przypadkowość wyniku gry poprzez: 1) sporządzanie notatek dotyczących przebiegu gry przy użyciu notesów, elektronicznych urządzeń obliczeniowych, zapisów audio lub wideo, 2) posługiwanie się łącznością telefoniczną, radiową lub podobną w celu sporządzenia lub wykorzystania analiz przebiegu gry. Według art. 22 ust. 1 pkt 4 u.g.h. grą cylindryczną jest między innymi ruletka.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że dokonując wykładni art. 22 ust. 4 u.g.h. należy pamiętać o istocie gier tego rodzaju. Są to gry pieniężne, w których o wygranej decyduje wyłącznie przypadek. Z tego względu kasyna zostały zaopatrzone w instrumenty mające na celu zapewnienie przypadkowości wyniku gry. Przepis art. 22 ust. 4 u.g.h. upoważnia kasyno do podejmowania działań mających na celu eliminowanie sytuacji, w których osoby mogłyby wpływać na przypadkowość wyniku gry.

Według Sądu Okręgowego pojęcia „gra” i „osoba stosująca techniki gry mogące wpłynąć na przypadkowość wyniku gry” w art. 22 ust. 4 u.g.h. należy interpretować szeroko. Pojęcie „gra” należy rozumieć zgodnie z art. 1 i 2 u.g.h., w którym jest mowa o rodzajach gier hazardowych. Natomiast pojęcie „osoba stosująca techniki gry” należy rozumieć szerzej niż jako oznaczające gracza będącego uczestnikiem danej gry. Sąd Okręgowy powołał szereg poglądów przemawiających za takim kierunkiem wykładni. Po pierwsze, literalna wykładnia art. 22 ust. 4 u.g.h. prowadzi do wniosku, że nie chodzi w nim o konkretną grę, która aktualnie się toczy, ale o grę w ogóle. W ten sposób ustawodawca posługuje się rozważanym pojęciem w art. 1 i 2 u.g.h., odnosząc je do gry w ogólności. Po drugie, w art. 22 ust. 4 u.g.h. użyto pojęcia „osoba stosująca techniki gry”, a nie pojęcie „gracz”, występujące w licznych innych przepisach. Po trzecie, szeroka wykładnia rozważanych pojęć pozostaje spójna z *ratio legis* art. 22 ust. 4 u.g.h., ponieważ nie tylko gracze zaangażowani w daną grę mogą wpływać na losowość gry. Podstawowym celem tego przepisu jest ochrona przypadkowości wyniku gry w ogóle, a nie wyniku konkretnej gry. Po czwarte, pkt 2 art. 22 ust. 4 u.g.h. odnosi się do sytuacji, w której osoba posługuje się łącznością w celu sporządzenia lub wykorzystania analiz przebiegu gry. Gdyby przyjąć, że dotyczy on wyłącznie gracza oraz toczącej się gry, jego zastosowanie byłoby bardzo wąskie. Spod działania

przepisu wyłączone byłyby sytuacje, w których osoba nie grająca w grę korzysta z łączności w celu sporządzenia analizy przebiegu gry oraz sytuacje, w których analiza przebiegu gry ma nastąpić później, po zakończeniu gry, a nawet po opuszczeniu kasyna. Nie budzi wątpliwości, że takie zachowania również stwarzają ryzyko dla przypadkowości wyniku gry.

W analizowanym przypadku Powód grał w ruletkę, następnie przestał grać, usiadł przy stole do ruletki i zapisywał w telefonie komórkowym numery, które zostały wylosowane oraz cechy szczególne kół do ruletki. Następnie sporządzone notatki wysyłał za pomocą łączności internetowej. Powód nie był wtedy aktywnym graczem, jednak na gruncie poczynionych wcześniej rozważań, w ocenie Sądu Okręgowego, był „osobą, która stosuje techniki gry mogące wpłynąć na przypadkowość wyniku gry”, w rozumieniu art. 22 ust. 4 u.g.h. Dlatego ze względu na notowanie przez Powoda wylosowanych numerów w połączeniu z cechami szczególnymi kół do ruletek Pozwana spółka była uprawniona do nałożenia na Powoda zakazu wstępu do kasyn. Odmowa Powodowi wstępu do kasyn nie była zatem bezprawna, ale znajdowała oparcie w przepisach ustawy o grach hazardowych.

Odnosząc się z kolei do ograniczeń nakładanych na Powoda w trakcie gry w karty B., Sąd Okręgowy wskazał z kolei, że znajdują one podstawę w Regulaminie tej gry, który został zatwierdzony przez Ministra Finansów, zgodnie z art. 9 ust.1 u.g.h. Przepis ten stanowi, że warunkiem urządzania gier objętych monopolem państwa jest zatwierdzenie ich regulaminu, w tym jego każdorazowej zmiany przez ministra właściwego do spraw finansów publicznych. Uprawnienia przyznane dyrektorowi kasyna w Regulaminie wynikają z faktu, że niektóre nadużycia graczy nie są możliwe do udowodnienia. Przykładem jest wspomniana wcześniej technika „liczenia kart”. Nikt nie jest w stanie wniknąć do umysłu gracza i udowodnić niezbiecie, że liczy karty i w ten sposób wpływa na przypadkowość wyniku gry albo uzyskuje przewagę nad krupierem. Dlatego dyrektorzy kasyn zostali wyposażeni w Regulaminie w uprawnienia, które w razie zaistnienia podejrzeń, że gracz „liczy karty” lub stosuje podobne techniki, ograniczą mu opcje gry, a w konsekwencji zwiększą przypadkowość wyniku gry. Dyrektor kasyna kieruje się przy tym swoim uznaniem, co nie oznacza, że może działać z pełną dowolnością. W rozpatrywanej sprawie nie można uznać, aby dyrektorzy kasyn nadużyli swoich uprawnień w stosunku do

Powoda, jeżeli weźmie się pod uwagę opisane wyżej sposoby gry stosowane przez Powoda. Zastosowanie wobec Powoda niskich bądź tzw. płaskich stawek, ograniczenie możliwości gry do kilku talii, ograniczenie Powodowi gry z innymi osobami, było możliwe w oparciu o pkt 7.2.5 Regulaminu, zgodnie z którym zakłady dokonywane są w oparciu o informacje przekazane przez dyrektora kasyna o obowiązujących opcjach gry, stawkach i zasadach wnoszenia zakładów w danej grze i na danym stole oraz w oparciu o pkt 7.3.1 Regulaminu, zgodnie z którym zasady rozdawania kart określa ust. 7.3 Regulaminu, chyba że dyrektor kasyna wprowadzi zasady odmienne. Ponadto, zgodnie z pkt 7.1.7 Regulaminu dyrektor kasyna może w każdym czasie polecić krupierowi powtórne potasowanie kart. Postanowienie to nie określa sytuacji, w których zarządzenie powtórne potasowania kart może być zastosowane.

W rezultacie Sąd Okręgowy uznał, że naruszenie przez Pozwanego dobra osobistego Powoda w postaci wolności nie było bezprawne. Wobec tego nie ziszczyły się przesłanki z art. 24 k.c. niezbędne do uznania odpowiedzialności Pozwanej spółki względem Powoda.

W odniesieniu do rozstrzygnięcia o kosztach postępowania Sąd Okręgowy wyjaśnił w szczególności, że na zasądzoną kwotę 2 537 zł składają się: opłata skarbową od pełnomocnictwa procesowego - 17 zł, wynagrodzenie pełnomocnika procesowego Pozwanego w zakresie roszczenia niemajątkowego – 720 zł i wynagrodzenie pełnomocnika procesowego Pozwanego w zakresie roszczenia majątkowego 1800 zł. Podstawą rozstrzygnięcia w tym zakresie były § 8 ust. 1 pkt 2 i § 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r. poz. 265).

II.3. Powyższy wyrok został zaskarżony apelacją przez Powoda, który podniósł szereg zarzutów naruszenia przepisów postępowania, mających skutkować błędnym ustaleniem braku przesłanek uwzględnienia powództwa. Z ostrożności procesowej Powód zarzucił także naruszenie § 19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz § 2 pkt 3 tego rozporządzenia przez błędne niezastosowanie tych przepisów, a także

naruszenie § 2 pkt 4 rozporządzenia przez błędne zastosowanie tego przepisu w sytuacji, gdy Powód w toku postępowania zmodyfikował wysokość żądanego zadośćuczynienia z 5000 zł do 8000 zł, a więc wysokość stawki powinna była zostać ustalona przez Sąd I instancji w oparciu o § 19 w zw. z § 2 pkt 3 rozporządzenia, a nie na podstawie § 2 pkt 4 rozporządzenia.

II.4. Wyrokiem z 8 października 2020 r., VI ACa 309/19, Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił apelację i orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego.

W ocenie Sądu odwoławczego Sąd I instancji prawidłowo ustalił stan faktyczny, dokonując poprawnej oceny dowodów, a następnie szczegółowo wyjaśnił przyczyny swojego rozstrzygnięcia, przedstawiając analizę zachowania Powoda, ale też Pozwanego i jego pracowników. Sąd Okręgowy przytoczył też i wyjaśnił podstawę prawną rozstrzygnięcia, które należy uznać za prawidłowe.

Według Sądu Apelacyjnego za pomocą przeprowadzonych dowodów wykazano, że działanie Pozwanego nie było bezprawne. Zachowanie Powoda jako całość zasadnie zostało uznane za wyczerpujące znamiona art. 22 ust. 4 u.g.h. oraz analogicznych postanowień Regulaminu. Opisane przez Sąd Okręgowy zachowanie polegające na sporządzaniu notatek co do przebiegu gry pozostawało bezsporne, a ponadto ustalone za pomocą nagrań oraz zdjęć. Ocena zachowania Powoda w płaszczyźnie wykładni art. 22 ust. 4 u.g.h. i zasadności zastosowanej sankcji należała do Sądu I instancji, który nie potrzebował wiadomości specjalnych, aby przyjąć, że zachowanie Pozwanego nie było bezprawne.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Pozwany w toku postępowania sprostął ciężarowi dowodu i wykazał, że zasadnie stosował wobec Powoda ograniczenia w zakresie gry w B., a w późniejszym czasie, że zastosował wobec niego zakaz wstępu do kasyna. Opisane przez Sąd I instancji zachowania Powoda miały widoczne znamiona chęci wpłynięcia na losowość gry, która jest szczególnie chroniona na mocy ustawy o grach hazardowych. Działania Powoda wyczerpywały przesłanki sytuacji implikującej zastosowanie względem niego ograniczeń celem ochrony losowości gry. Nie ma przy tym znaczenia skuteczność działań Powoda, a kluczowe pozostaje samo sporządzanie notatek i dalsze ich przesyłanie, co

wskazuje, że dana osoba zaczyna zachowywać się w sposób sugerujący stosowanie technik mających na celu ograniczenie losowości gry. Ponadto techniki te określa się jako mogące wpływać, co nie wymaga wykazania, że tak się stało w konkretnym przypadku. To, że Powód potencjalnie nie miał wystarczającej ilości czasu, aby zebrać dane pozwalające na realne ograniczenie przypadkowości gry w ruletkę, nie zmienia oceny, że jego zachowanie świadczy o takim zamiarze, a wykrycie takiego zachowania dawało prowadzącemu grę na mocy ustawy prawo do odmowy Powodowi wstępu do kasyna.

W odniesieniu do środków dotyczących gry Powoda w grę karcianą B., Sąd Apelacyjny wskazał, że podstawą ich wprowadzenia były postanowienia Regulaminu, którego przyjęcie jest wymagane w art. 9 u.g.h. Dodatkowo z art. 22 ust. 2 pkt 3 u.g.h. wynika, że w regulaminie gry mogą znajdować się inne, dodatkowe zastrzeżenia dotyczące sposobu gry, z którymi gracza należy zapoznać. Losowość gry jest szczególnie chroniona na gruncie ustawy o grach hazardowych i wprowadzenie w regulaminie postanowień mających na celu wyeliminowanie prób jej ograniczenia należy uznać za zgodne z celami ustawy. Stąd ograniczenia, jakich doznał Powód podczas gry w B., polegające na wprowadzeniu tzw. płaskiej stawki oraz częstszego tasowania kart, nie miały charakteru bezprawnego. Dodatkowo podkreślenia wymaga, że ograniczenia zastosowane względem Powoda miały na celu wyłącznie zapewnienie, że gra będzie miała charakter losowy, a jego zachowanie zasadnie zostało ocenione jako ograniczające ową losowość. Sąd I instancji szczegółowo opisał, na czym polega „liczenie kart” w grze B. oraz przeanalizował zachowanie Powoda pod kątem stosowania wskazanej techniki. Miarę Powód twierdząc, że liczenie kart nie jest zakazane, jednak nie wynika stąd, że jego stosowanie nie będzie się wiązało z wprowadzeniem innych zasad gry dla osoby stosującej wskazaną technikę. Modyfikacja warunków przystąpienia do gry, oparta na przepisach regulaminu, ma na celu zapewnienie, aby każdy gracz miał porównywalne względem rachunku prawdopodobieństwa możliwości uzyskania pożądanego wyniku. W ocenie Sądu Apelacyjnego ograniczenie takie należy uznać za proporcjonalne i uzasadnione.

W odniesieniu do kosztów postępowania w I instancji Sąd Apelacyjny przyjął, że rozstrzygnięcie w tym zakresie również odpowiadało prawu. Sąd odwoławczy

stwierdził, że Powodowi zdaje się umykać fakt, że koszty zastępstwa procesowego zostały ustalone zarówno od roszczenia niemajątkowego, jak i majątkowego, tj. odpowiednio w kwocie 720 zł (§ 8 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia w sprawie opłat za czynności radców prawnych) oraz 1800 zł (§ 2 pkt 4 tego rozporządzenia).

III.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

III.1. Według art. 22 ust. 4 u.g.h. „Podmiot, o którym mowa w ust. 1, w celu ochrony interesu uczestników gry lub zakładu wzajemnego i osób trzecich może odmówić wstępu albo usunąć z ośrodka gier albo punktu przyjmowania zakładów wzajemnych osobę, która nie przestrzega postanowień regulaminu gry lub zakładu wzajemnego lub stosuje techniki gry mogące wpłynąć na przypadkowość wyniku gry przez: 1) sporządzanie notatek dotyczących przebiegu gry przy użyciu notesów, elektronicznych urządzeń obliczeniowych, zapisów audio lub wideo; 2) posługiwanie się łącznością telefoniczną, radiową lub podobną w celu sporządzania lub wykorzystania analiz przebiegu gry.”

Powód podniósł, że błędna wykładnia i niewłaściwe zastosowanie prawa materialnego, tj. powołanych wyżej przepisów, przez Sąd Apelacyjny polegały na uznaniu zachowań Powoda za „techniki gry mogące wpłynąć na przypadkowość wyniku gry.” Z treści skargi wynika, że wadliwości rozstrzygnięcia Skarżący upatruje w błędnej wykładni powołanego fragmentu przepisu, czego następstwem było z kolei wadliwe zastosowanie normy prawnej do ustalonego stanu faktycznego.

W ocenie Powoda przez „techniki gry mogące wpłynąć na przypadkowość wyniku gry” należy rozumieć tylko takie techniki, których zastosowanie może rzeczywiście wywrzeć wpływ na przypadkowość wyniku gry i stwarza realne zagrożenie dla tej przypadkowości. Zgodnie z taką wykładnią przepisu podstawą zastosowania środków wymienionych w art. 22 ust. 4 u.g.h., tj. odmowy wstępu albo usunięcia z ośrodka gier, może być wyłącznie stosowanie takich technik, które są w stanie skutecznie spowodować, że wynik gry nie będzie przypadkowy.

Zgodzić się należy, że czasownik „może” jest wieloznaczny i w odniesieniu do określonego działania może oznaczać zarówno pewność, jak i prawdopodobieństwo spowodowania tym działaniem określonego skutku. Wątpliwości dotyczące językowego sformułowania przepisu rozstrzygnąć należy na podstawie wykładni celowościowej. Rozważany przepis ma na celu zapewnienie, aby wynik gry był przypadkowy. Ponadto podmiot prowadzący ośrodek gier nie może znać procesów intelektualnych graczy, ani zachowań podejmowanych poza ośrodkiem gier, w szczególności polegających na analizowaniu informacji zebranych wcześniej, podczas gry. Przyjęcie wykładni przedstawionej przez Powoda oznaczałoby, że podmiot prowadzący ośrodek gier mógłby wykluczyć daną osobę z rozgrywek tylko wówczas, gdyby na podstawie jej zachowania ustalił, jaką metodę stosuje ta osoba i wykazał, że metoda ta może skutecznie wpłynąć na przypadkowość gry. Tym samym, nie byłoby możliwe wykluczenie z rozgrywek osób realnie wpływających na przypadkowość gry, jeżeli nie zostałyby spełnione powyższe, daleko idące, wymagania dowodowe.

Z powyższych przyczyn stanowisko Powoda nie zasługuje na uwzględnienie. Należy przyjąć, że podstawą zastosowania środków wymienionych w art. 22 ust. 4 u.g.h. są zachowania, co do których istnieje prawdopodobieństwo, że mogą wpływać na przypadkowość wyniku gry, nawet jeżeli w danych okolicznościach faktycznych nie ma pewności, że taki efekt może być rzeczywiście osiągnięty. W rezultacie należy stwierdzić, że Pozwany miał prawo zastosowania podjętych środków, a tym samym zachowanie mające stanowić naruszenie dóbr osobistych Powoda nie było bezprawne, co wyklucza przypisanie odpowiedzialności z tego tytułu.

III.2. Niezależnie od kwestii bezprawności działań Pozwanego, trzeba zwrócić uwagę, że według uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego działania Pozwanego polegające na stosowaniu wobec Powoda ograniczeń w grze karcianej B., a później wprowadzeniu zakazu wstępu do kasyn Pozwanego, obiektywnie naruszały dobro osobiste Powoda w postaci wolności. Stanowiska tego nie można podzielić, a zakwalifikowanie zachowania Pozwanego jako naruszenia dóbr osobistych należy uznać za nieprawidłowe.

W orzecznictwie wskazano, że dobra osobiste wynikają z tych wartości niemajątkowych, które są ściśle związane z człowiekiem, obejmując jego fizyczną i psychiczną integralność albo będąc przejawem jego twórczej działalności; skupiają niepowtarzalną, pozwalającą na samorealizację indywidualność człowieka, jego godność oraz pozycję wśród innych ludzi. Dobrem osobistym jest wartość immanentnie złączona z istotą człowieczeństwa oraz naturą człowieka, niezależna od jego woli, stała, dająca się skonkretyzować i obiektywizować (uchwała Sądu Najwyższego z 19 listopada 2010 r., III CZP 79/10, OSNC 2011 nr 4, poz. 41). W związku z tym dobra osobiste nie są tożsame z wolnościami i prawami człowieka i obywatela, ani też z publicznymi prawami podmiotowymi (m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 20 września 2013 r., II CSK 1/13, OSNC-ZD 2014, Nr D, poz. 69; z 24 września 2015 r., V CSK 741/14, OSNC 2016, Nr 7–8, poz. 95; z 27 sierpnia 2021 r., V CSKP 103/21).

Katalog dóbr osobistych nie został w przepisach prawa określony wyczerpująco, a wyliczenie tych dóbr w art. 23 k.c. jest wyliczeniem przykładowym. W rezultacie wyznaczenie granic pojęcia dóbr osobistych należy do orzecznictwa, w którym wielokrotnie dokonywano identyfikacji kolejnych dóbr osobistych (m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 27 marca 2018 r., III CZP 60/17, OSNC 2018, Nr 9, poz. 83; wyrok Sądu Najwyższego z 6 maja 2010 r., II CSK 640/09, OSNC-ZD 2011, Nr A, poz. 4; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 16 lipca 1993 r., I PZP 28/93, OSNCP 1994, Nr 1, poz. 2). Skłania to osoby poszukujące ochrony sądowej do żądania ochrony dóbr osobistych w różnorodnych sytuacjach faktycznych, również takich, w których naruszony interes niemajątkowy nie odpowiada powyższemu kryterium ścisłego związku z osobą człowieka.

Podzielić należy pogląd, że w ramach istniejących instrumentów ochrony cywilnoprawnej ochrona dóbr osobistych ma charakter wyjątkowy, w związku z czym sięganie do jej mechanizmów powinno następować z odpowiednią ostrożnością i powściągliwością, bez tendencji do sztucznego poszerzania katalogu tych dóbr (tak w uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego z 19 listopada 2010 r., III CZP 79/10, OSNC 2011, Nr 4, poz. 41; również wyroki Sądu Najwyższego: z 7 grudnia 2011 r., II CSK 160/11, OSNC 2012, Nr 6, poz. 75; z 5 kwietnia 2013 r., III CSK 198/12, OSNC

2013, Nr 12, poz. 141; z 10 lutego 2017 r., V CSK 291/16; z 27 sierpnia 2021 r., V CSKP 103/21). Sąd Najwyższy zwracał również uwagę, że nie zasługuje na akceptację czynienie z przepisów służących ochronie dóbr osobistych instrumentu realizacji celów, do których osiągnięcia się one nie nadają (wyrok Sądu Najwyższego z 16 listopada 2017 r., V CSK 81/17, OSNC 2018, Nr D, poz. 60).

Z powyższych względów za nieuzasadnione należy uznać kwestionowanie nałożonego na Powoda zakazu wstępu do kasyn na podstawie norm służących ochronie dóbr osobistych. Trafnie wskazał Sąd Apelacyjny, że za dobro osobiste trudno uznać prawo do nieskrępowanego uprawiania hazardu, również w przypadku rozpatrywania go formalnie w aspekcie wolności.

III.3. Wolność została wymieniona jako jedno z dóbr osobistych w art. 23 k.c. W orzecznictwie rozumiana jest w ujęciu wąskim jako fizyczna swoboda poruszania się (m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 19 listopada 2015 r., IV CSK 792/14; z 15 czerwca 2005 r., IV CK 805/04). W ujęciu szerszym oznacza również wolność od strachu i obawy oraz wolność od działania pod przymusem (m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 15 czerwca 2005 r., IV CK 805/04). Nie jest natomiast wolnością w rozważanym znaczeniu wolność od lęku o stan zdrowia (wyrok Sądu Najwyższego z 9 maja 2007 r., II CSK 42/07), wolność wyboru obrońcy w postępowaniu karnym (wyrok Sądu Najwyższego z 9 października 2003 r., V CK 328/02), ani wolność rozumiana jako swoboda kierowania pojazdem, do której naruszenia miałyby dojść na skutek zatrzymania prawa jazdy (wyrok Sądu Najwyższego z 23 lutego 2022 r., II CSKP 232/22, OSNC 2023 nr 1, poz. 7). Należy uznać, że możliwość wyboru kontrahenta umowy, jako element swobody umów, nie stanowi dobra osobistego – elementu wolności, o której mowa w art. 23 k.c. Gdyby bowiem uznać, że wolność z art. 23 k.c. to także wolność kontraktowa, należałoby konsekwentnie twierdzić, że narusza dobra osobiste odmowa zawarcia konkretnej klauzuli umownej czy też np. stosowanie niedozwolonych postanowień umownych. Nie wyklucza to – w konkretnych sytuacjach – przyjęcia, że odmowa zawarcia umowy może być kwalifikowana jako działanie dyskryminacyjne a nawet może stanowić naruszenie

godności. W ustalonych okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy nie doszło do naruszenia wolności Powoda, rozumianej jako jedno z dóbr osobistych

III.4. Co do zarzutu naruszenia przepisów postępowania poprzez nierozpoznanie przez Sąd drugiej instancji zarzutu apelacji dotyczącego kosztów procesu, to zauważyć należy, że ta podstawa skargi nie daje możliwości zakwalifikowania uchybień w zakresie kosztów, jako naruszenia przepisów postępowania, które mogłoby mieć istotny wpływ na wynik sprawy.

Ponadto należy zauważyć, że Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu wyroku odniósł się do tego zarzutu, a uzasadnienie rozstrzygnięcia w tym zakresie, chociaż lakoniczne, pozwala na stwierdzenie, że Sąd odwoławczy podzielił w tym zakresie stanowisko Sądu pierwszej instancji.

III.5. Z powyższych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. oddalił skargę kasacyjną.

(R.N.)

[ms]