

sygn. akt

POSTANOWIENIE

Dnia 17 listopada 2014 roku

Sąd Rejonowy w Radzynie Podlaskim II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Robert Świdnicki

Protokolant: st. sekr. sąd. Izabela Pieńko

przy udziale oskarżyciela publicznego M R z Urzędu Celnego w B

oraz interwenienta H sp. z o.o. w W

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 17.11.2014r.

w sprawie przeciwko M W i P B

oskarżonym o czyny z art. 107§1kks

z urzędu oraz na skutek wniosku interwenienta w przedmiocie umorzenia postępowania

postanawia:

1. na zasadzie art. 22§1 kpk zawiesić postępowanie karne przeciwko M W i P B ;
2. na zasadzie art. 193 Konstytucji RP zwrócić się do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie , czy:
 - a. przepis art. 6ust.1 oraz art. 14ust.1 ustawy z 19listopada 2009r o grach hazardowych zostały uchwalone w sposób naruszający wymagania dotyczące procesu legislacyjnego wynikające z prawa unijnego, związane z zachowaniem obowiązku notyfikacji przepisów technicznych Komisji Europejskiej, a zatem, czy są zgodne z art. 2 w zw. z art. 7 i art. 9 Konstytucji RP;
 - b. przepis art. 14 ust.1 ustawy z 19 listopada 2009r o grach hazardowych jest sprzeczny art. 2 w zw. z art. 7 i art. 9 Konstytucji RP z uwagi na naruszenie wynikającego z dyrektywy 98/34/WE Parlamentu europejskiego i Rady z dnia 20listopada 2006r obowiązku notyfikacji przepisów technicznych przez Komisję Europejską;
 - c. art. 14 ust.1 ustawy z 19 listopada 2009r o grach hazardowych uznawany za przepis techniczny w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady jest zgodny z art. 2 w zw. z art. 7 Konstytucji RP z uwagi na naruszenie obowiązku notyfikacji wynikający z w/w dyrektywy oraz rozporządzenia Rady Ministrów z 23 grudnia 2002r w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych, z uwagi na naruszenie trybu ustawodawczego;
 - d. czy dopuszczalne jest pociągnięciem do odpowiedzialności karnej za występki z art. 107 §1 Kodeksu karnego skarbowego osób, które prowadzą grę losową, grę na automacie lub zakład wzajemny wbrew zakazom zawartym w przepisach ustawy o grach hazardowych, uchwalonej z naruszeniem obowiązku notyfikacji?



... podpis
...
Sekretarz Sądu
... sekretarz sądowy

mgr Izabela Pieńko

sygn. akt:

Uzasadnienie postanowienia z dnia 17 listopada 2014r.

W niniejszej sprawie M W oskarżony został o to, że: w okresie od dnia stycznia 2012r do dnia lutego 2012r w lokalu H przy ul. w R, woj. urządzał gry hazardowe na automatach H (bez numeru) i R o nr oraz prowadził gry hazardowe na automacie A o nr wbrew przepisom art. 3, art. 6ust.1, art. 14ust.1 i art. 23a ust.1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r o grach hazardowych- tj. o przestępstwo skarbowe z art. 107§1kks w zw. z art. 6§2 kks.

P B oskarżono o to, że w okresie od dnia stycznia 2012r do dnia lutego 2012r w lokalu H przy ul. w R, woj. , pomagał M W w urzędzaniu i prowadzeniu gier hazardowych na automatach H (bez numeru) i R o nr wbrew przepisom art. 3, art. 6ust.1 i art. 14ust.1 i art. 23a ust.1 ustawy z dnia 19listopada 2009r o grach hazardowych w ten sposób, że dostarczył do lokalu H przedmiotowe automaty, zajmował się ich obsługą, oraz poinformował o możliwości prowadzenia na nich gier hazardowych wbrew przepisom ustawy- tj. o przestępstwo skarbowe z art. 107§1kks w zw. z art. 6§2kks w zw. z art. 18§3kks

Przepis art. 107§1kks, w zakresie określenia znamion czynu zabronionego odsyła do innych regulacji ('wbrew przepisom ustawy'), w tym ustawy o grach hazardowych, m.in. do art. 14ust.1 tej ustawy dotyczącego urządzania gier na automatach w kasynach gry oraz art. 6 ust.1 dotyczącego obowiązku uzyskiwania koncesji na prowadzenie kasyn gry, w których prowadzone są gry na automatach. Jak wynika z wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 19 lipca 2012 r. wydanym w sprawach połączonych C-213/11, C-214/13 i C -217/11, 'artykuł 1pkt11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22czerwca 1998r ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasady dotyczące usług społeczeństwa informacyjnego, ostatnio zmienionej dyrektywą Rady 2006/96/WE z dnia 20 listopada 2006r, należy interpretować w ten sposób, że przepisy krajowe tego rodzaju jak przepisy ustawy z dnia 19 listopada 2009r o grach hazardowych, które mogą powodować ograniczenie, a nawet stopniowe uniemożliwienie prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami i salonami gry, stanowią potencjalne 'przepisy techniczne' w rozumieniu tego przepisu, w związku z czym ich projekt powinien zostać przekazany Komisji zgodnie z art. 8 ust.1 akapit pierwszy wskazanej dyrektywy, w wypadku ustalenia, iż przepisy te wprowadzają warunki mogące mieć istotny wpływ na właściwość lub sprzedaż produktów. Dokonanie tego ustalenia należy do sądu krajowego'. W ocenie Sądu przepisy art. 6ust.1 i art. 14ust.1 ustawy o grach hazardowych są właśnie takimi przepisami technicznymi, albowiem wprowadzają istotne ograniczenia w urzędzaniu gier o niskich wygranych, konieczność zaś urządzania kasyn do gry i koncesji na jego prowadzenie stanowi istotne ograniczenie swobody działalności gospodarczej i posiada wpływ na sprzedaż takiego rodzaju usług – produktów, może mieć wpływ na ich dostępność jak i wielkość sprzedaży. Zagadnienia pojęcia przepisów

technicznych i kwalifikacji konkretnych przepisów prawa krajowego do ich kategorii, w zakresie związanym z przedmiotem niniejszej sprawy zostały poruszone w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 26.10.2006r., C 65-05, Zb. Orz. I- 1034; Trybunał stwierdził, że przepisy zakazujące prowadzenia gier elektronicznych, elektrycznych, elektromechanicznych, w tym wszelkich komputerowych, we wszelkich miejscach publicznych, prywatnych, z wyjątkiem kasyn, jak również korzystania z gier na komputerach znajdujących się z przedsiębiorstwach świadczących usługi internetowe oraz poddające prowadzenie tych przedsiębiorstw obowiązkowi uzyskania specjalnego pozwolenia, stanowią przepisy techniczne w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy. Przepis art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, stanowi odpowiednik przepisów ustawy greckiej, co do której Trybunał orzekł w omawianej sprawie, a które to uznane zostały przez Trybunał za przepisy techniczne. Przewidziane w w/w przepisach zawężenie możliwości użytkowania automatów do gier wyłącznie do kasyn niewątpliwie ma wpływ na ich sprzedaż, siłą rzeczy prowadząc do znacznego jej zmniejszenia, a w konsekwencji potencjalnie może oddziaływać na swobodny przepływ towarów między Państwami Członkowskimi. Definicję przepisów technicznych wprowadziło też rozporządzenie Rady Ministrów z 23 grudnia 2002r w sprawie w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych. W § 2 pkt 5 stwierdza ono, że jako przepis techniczny należy rozumieć m.in. przepisy dotyczące usług i regulacje wprowadzające zakaz produkcji, (...) wprowadzania do obrotu produktów, świadczenia usług lub prowadzenia działalności polegającej na świadczeniu usług oraz regulacje pośrednio ograniczające wprowadzenie do obrotu produktów, świadczenie usług lub prowadzenie działalności polegającej na świadczeniu usług. Notyfikacji przepisów ustawy dokonano jedynie w zakresie przepisów, które weszły w życie w związku z nowelizacją ustawy o grach hazardowych wprowadzonej ustawą z dnia 26 maja 2011 r. (Dz. U. 2011 r. Nr 134 poz. 779). Ustawodawca zdawał się więc dostrzegać, że przepisy tej ustawy mogą stanowić przepisy techniczne podlegające obowiązkowi notyfikacji, jednakże zaniechał tej procedury w przypadku art. 14 ust. 1 i art. 6 ust. 1 ustawy. Obowiązek notyfikacji takich przepisów wprowadziły też przepisy w/w rozporządzenia (§ 4).

W ocenie Sądu uchwalenie przepisów technicznych bez przewidzianej notyfikacji istotnie naruszyło tryb ustawodawczy.

Jak wskazują przepisy Konstytucji, Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego (art. 9); jest demokratycznym państwem prawnym (art. 2), a organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa (art. 7). Ustawa uchwalona z naruszeniem tego trybu budzi wątpliwości co do swej zgodności z w/w przepisami ustawy zasadniczej.

Sąd orzekający podziela też poglądy wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 marca 2014r (sygn. akt: III KK 447/13) i postanowieniu z 28 listopada 2013r. (sygn. akt: I KZP 15/13) i wyrażone dla ich poparcia argumenty, bez potrzeby ponownego ich przytaczania: 'Ewentualne przyjęcie, że przepisy ustawy z 2009r o grach hazardowych mają charakter przepisów technicznych nie powoduje, że sądy krajowe mogą odmówić ich zastosowania jako regulacji, do których odsyła art. 107 § 1 kks tylko z tego względu, że nie został dopełniony obowiązek notyfikacji Komisji Europejskiej. Brak notyfikacji jest naruszeniem konstytucyjnego trybu ustawodawczego, a zatem sądy stosujące prawo obowiązane są zwrócić się do Trybunału Konstytucyjnego ze stosownym pytaniem prawnym w ten mierze,

zawieszając jednocześnie postępowanie (art. 22§1kpk), w którym miałyby dojść do zastosowania wadliwie ustanowionego przepisu’.

W orzecznictwie sądów powszechnych często wyrażano odmienny pogląd, a mianowicie, że brak notyfikacji omawianych przepisów ustawy o grach hazardowych skutkuje tym, że osoby, które prowadziły gry na automatach wbrew tym regulacjom nie mogą odpowiadać karnie na zasadzie art. 107§1 kks, gdyż przepisy te są bezskuteczne i nie mogą stanowić podstawy rozstrzygnięć sądów krajowych. Odpowiedzialności karnej może podlegać bowiem jedynie osoba, która dopuściła się czynu zabronionego pod groźbą kary przez ustawę obowiązującą w czasie jego popełnienia - art. 42 ust.1 Konstytucji [vide orzeczenia: Sądu Okręgowego (dalej- SO) w Łodzi - wyrok z 7.2.2014r. V Ka 1599/13, SO w Olsztynie (post. z 31.1.2014r., VII Kz 11/14), SO w Zamościu (post. z 29.1.2013r. II Kz 679/12), SO w Poznaniu (post. z 25.4.2013r., XVII Kz 225/13, post. z 17.5.2013r., XVII Kz 283/13), SO w Nowym Sączu (post. z 18.6.2013r. II Kz 98/13), SO w Gdańsku (post. z 16.9.2013r. V Kz 592/13, post. z 20.5.2014r , XIII Kz 227/14), w Gorzowie Wlkp. (post. z 1.10.2013r. IV Kz 323/13), SO w Gliwicach w postanowieniu z 19 marca 2014r. (VI Kz 451/13), z 14 marca 2014r. (VI Kz 489/13), z 21 marca 2014r. (VI Kz 447/13), wyroku z 21 marca 2014r. (VI Ka 1029/13), a także w wyroku z 23 kwietnia 2013r. (VI Ka 658/12)]. Na marginesie nadmienić można, że od tego ostatniego rozstrzygnięcia kasację na niekorzyść oskarżonego wywiódł Prokurator Generalny, zaś Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 19 lutego 2014r (IV KK 372/13) uznał ją za oczywiście bezzasadną i oddalił.

W takiej też sytuacji w ocenie Sądu należało postępowanie karnoskarbowe przeciwko oskarżonym zawiesić (art. 22§1kpk) i wobec występujących wątpliwości wystąpić do Trybunał Konstytucyjnego na z pytaniem prawnym na zasadzie art. 193 Konstytucji RP.



oryginał wadliwie podpisany
właściwość stwierdza:
Sekretarz Sądu
starszy sekretarz sądowy

mgr Izabella Pieńko