

Sygn. akt

POSTANOWIENIE

Dnia 26 stycznia 2015r.

Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach, Wydział II Karny w składzie:

Przewodniczący	SSR Barbara Ottlik
Protokolant	Aleksandra Wiśniewska

przy udziale Prokuratora - - -

po rozpoznaniu w sprawie przeciwko **P** **K**
oskarżonemu o przestępstwo z art. 107 § 1 kks
z urzędu

postanawia:

1. na podstawie art. 193 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997r. i art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997r. o Trybunale Konstytucyjnym zwrócić się do Trybunału Konstytucyjnego z następującym pytaniem prawnym:
"Czy art. 6 ust. 1 i 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U. 2009.201.1540) są zgodne z art. 2, art. 7 i art. 9 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w sytuacji, gdy ustawa z 19 listopada 2009r. o grach hazardowych została uchwalona z naruszeniem obowiązku notyfikacji wynikającym z dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22.06.1998r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasady dotyczące usług społeczeństwa informacyjnego z uwagi na naruszenie trybu ustawodawczego";
2. na podstawie art. 22 § 1 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks zawiesić postępowanie w sprawie.

Uzasadnienie

Przedstawione pytanie prawne wyłoniło się w sprawie z oskarżenia Urzędu Celnego w R przeciwko P K o popełnienie przestępstwa skarbowego z art. 107 § 1 kks, polegającego na tym, że od dnia ... grudnia 2011r. do dnia ... marca 2012r. w lokalu M w Z przy ulicy ... będąc właścicielem urządzeń elektronicznych do gier o nazwie H nr ... oraz W bez numeru, urządził w celach komercyjnych na w/w urządzeniach gry o charakterze losowym wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych (Dz. U. 2009.201.1540 j.t.).

Art. 107 § 1 kks penalizuje urządzenie lub prowadzenie gier losowych, gier na automacie lub zakładów wzajemnych wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia. Przepis ten jest przepisem o charakterze blankietowym, a jego treść wypełniają przepisy ustawy z dnia 19.11.2009r. o grach hazardowych.

Art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych stanowi, że działalność m.in. w zakresie gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry. Natomiast zgodnie z art. 14 ust. 1 tej ustawy urządzenie gier na automatach dozwolone jest wyłącznie w kasynach gry.

W wyroku z dnia 19 lipca 2012r. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w połączonych sprawach C-213/11, C-214/11 i C-217/11 stwierdził, że przepisy krajowe tego rodzaju, jak przepisy ustawy z 19.11.2009r. o grach hazardowych, które mogą powodować ograniczenie, a nawet stopniowe uniemożliwienie prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami i salonami gry, stanowią potencjalnie przepisy techniczne w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 22.06.1998r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasady dotyczące usług społeczeństwa informacyjnego, w związku z czym ich projekt powinien zostać przekazany Komisji Europejskiej zgodnie z art. 8 ust. 1 akapit pierwszy w/w dyrektywy, w wypadku ustalenia, iż przepisy te wprowadzają warunki mogące mieć istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów. Dokonanie tego

ustalenia należy do sądu krajowego.

Do przepisów powodujących ograniczenie lub stopniowe uniemożliwienie prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami i salonami gry należy powołany wyżej przepis art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, zgodnie z którym urządzenie gier na automatach dozwolone jest jedynie w kasynach gry – teza 25 wyroku Trybunału z dnia 19 lipca 2012r.

Zdaniem sądu do przepisów technicznych w w/w rozumieniu należy także art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, który stanowi, że działalność w zakresie gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry. Przepis ten bowiem, podobnie jak art. 14 ust. 1 ustawy, wprowadzając wymóg uzyskania koncesji, w sposób oczywisty ogranicza swobodę prowadzenia takich gier poza kasynami i salonami gry.

W związku z ustaleniem w oparciu o treść wyżej powołanego wyroku, że przepisy te mają charakter przepisów technicznych w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, projekt w/w ustawy powinien być, zgodnie z art. 8 ust. 1 tej dyrektywy, zostać przekazany Komisji Europejskiej w celu oceny zgodności z prawem europejskim.

Ustawa o grach hazardowych z 19.11.2009r. wbrew temu obowiązkowi nie została przedstawiona Komisji Europejskiej do notyfikacji.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dawniej Europejski Trybunał Sprawiedliwości) w kilku rozpoznawanych sprawach stwierdzał, że jeśli przepis techniczny nie został notyfikowany Komisji przed jego przyjęciem, do sądu krajowego należy odmowa zastosowania tego przepisu prawa krajowego - (tak np. wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 8 września 2005r., C-303/04, wyd. Lex), mimo że przepisy dyrektywy 98/34/WE nie przewidują takich konsekwencji naruszenia obowiązku notyfikacji.

W niniejszej sprawie sąd miał na uwadze treść wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2013r. w sprawie o sygn. akt I KZP 15/13, gdzie wyrażono pogląd, że z uwagi na wagę i charakter obowiązku notyfikacji Komisji Europejskiej projektu regulacji prawnych zawierających przepisy techniczne, stanowi on w istocie element konstytucyjnego trybu stanowienia prawa, a jego naruszenie może być kwestionowane właśnie jako naruszenie konstytucyjnego trybu ustawodawczego.

Sąd Najwyższy w powołanym wyroku, przytaczając art. 7 Konstytucji RP, wskazał, że sądy nie mają prawa samoistnie stwierdzić niezgodności przepisu ustawy z Konstytucją, a w razie uzasadnionych wątpliwości w tym zakresie mają prawo wystąpić ze stosownym pytaniem prawnym kwestionującym dochowanie trybu ustawodawczego do Trybunału Konstytucyjnego.

W ocenie sądu rozpoznającego niniejszą sprawę niezachowanie trybu ustawodawczego przy uchwalaniu wyżej wymienionych przepisów ustawy o grach hazardowych godzi w jedną z podstawowych zasad - zasadę demokratycznego państwa prawnego, którym stosownie do art. 2 Konstytucji jest Rzeczpospolita Polska, w wyrażoną w art. 7 Konstytucji zasadę praworządności nakazującą organom władzy publicznej działanie na podstawie i w granicach prawa oraz narusza art. 9 Konstytucji, stanowiący, że Rzeczpospolita Polska przestrzega wiążącego ją prawa międzynarodowego.

Wyrażona w art. 2 Konstytucji zasada państwa prawnego oznacza m. in. pierwszeństwo prawa wobec wszelkich innych norm w postępowaniu organów państwowych. Powiązana jest ściśle z nakazem przestrzegania prawa z art. 3 Konstytucji, stanowiącym, że organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa. Nakaz ten odnosi się do tworzenia i przestrzegania prawa. Tworzenie prawa wyznaczają normy prawa obowiązującego, tzn. samo prawo określa reguły jego powstania, obowiązywania i utraty mocy obowiązującej. Jak wielokrotnie podkreślał Trybunał Konstytucyjny „w demokratycznym państwie prawnym normy obowiązującego prawa muszą być stanowione w trybie określonym Konstytucją, a każdy organ państwa podejmuje działania wyłącznie na podstawie i w granicach prawa, zgodnie z zasadą praworządności wyrażoną w art. 7 Konstytucji. Podstawę prawną działania organów stanowiących prawo tworzą przepisy określające ich kompetencje oraz przepisy regulujące tryb ustawodawczy” (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 listopada 2009 r., Sygn. akt Kp 1/08). Jednym z aspektów zasady legalizmu jest zakaz naruszeń prawa proceduralnego przez organ w toku procesu prawotwórczego (wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 23 marca 2006r., sygn.. akt K 4/06, z dnia 27 maja 2002r., sygn. akt K 20/01).

„W państwie demokratycznym, w którym rządzi prawo, organy władzy publicznej mogą powstać tylko na podstawie prawnej, a normy prawne muszą

określać ich kompetencje, zadania i tryb postępowania, wyznaczając tym samym granice ich aktywności. Organy te mogą działać tylko w tych granicach. O ile jednostka ma swobodę działania zgodnie z zasadą, że co nie jest wyraźnie zabronione przez prawo, jest dozwolone, to organy władzy publicznej mogą działać tylko tam i o tyle, o ile prawo je do tego upoważnia, przy czym obywatel może zawsze domagać się podania podstawy prawnej, na jakiej organ podjął konkretną działalność. Jest to zgodne z wymogami wynikającymi z zasady demokratycznego państwa prawnego” (tak W. Skrzydło [w:] W. Skrzydło, Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz, Zakamycze, 2002, wyd. IV).

Przestrzeganie zasad poprawnej legislacji ma szczególne znaczenie nie tylko dla ochrony jednostki i innych podmiotów prywatnych, lecz także dla zapewnienia skuteczności prawa oraz zaufania i szacunku dla prawa ze strony jego adresatów.

Podkreślić należy, że w związku z niezachowaniem trybu notyfikacyjnego ustawy o grach hazardowych powstały rozbieżności w orzecznictwie sądów co do stosowania przepisu art. 107 § 1 kks. W obrocie spotykane są prawomocne orzeczenia zarówno skazujące za czyn z art. 107 § 1 kks jak i uniewinniające od popełnienia tego czynu wobec uznania przez sądy orzekające, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego, a także postanowienia umarzające z tego powodu postępowania karne. Sytuacja taka w sposób oczywisty urąga treści art. 32 ust. 1 Konstytucji stanowiącego, że wszyscy są wobec prawa równi i wszyscy mają prawo do równego traktowania przez władze publiczne.

Zarzucony oskarżonemu w niniejszej sprawie czyn miał polegać na naruszeniu przepisów art. 14 ust. 1 i 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, dopełniających treść blankietowego art. 107 kks. Uznanie bezskuteczności w/w przepisów ustawy o grach hazardowych powodowałoby, że zachowanie oskarżonego nie stanowiłoby czynu zabronionego, w związku z czym obowiązkiem sądu będzie w takiej sytuacji umorzenie postępowania z uwagi na zaistnienie ujemnej przesłanki procesowej z art. 17 § 1 pkt 2 kpk. Natomiast w razie uznania, że uchwalenie ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych nie naruszało obowiązujących przepisów regulujących tryb ustawodawczy bądź naruszenie to nie skutkowało niekonstytucyjnością przepisów art. 14 ust. 1 i 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, sąd merytorycznie rozstrzygnie sprawę.

Z powyższych przyczyn na podstawie art. 193 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej konieczne było przedstawienie pytania prawnego Trybunałowi Konstytucyjnemu, w związku z czym postanowiono jak w punkcie 1 w sentencji postanowienia.

Z uwagi na potrzebę oczekiwania na rozstrzygnięcie Trybunału Konstytucyjnego na mocy art. 22 § 1 kpk w zw. z art. 113 § 1 kks zawieszono postępowanie – punkt 2 sentencji.

Na oryginale właściwe podpisy
Za zgodność i prawomocność

Tarnowskie Góry, dnia 23.02.2015
Kierownik Sekretariatu

