

Warszawa, dnia 26 kwietnia 2017 r.

Sygn. akt VI Ka 947/15

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Anita Jarząbek - Bocian

Sędziowie: SO Małgorzata Bańkowska (spr.)

SO Marek Wojnar

protokolant: protokolant sądowy - stażysta Wioletta Gumienna

po rozpoznaniu dnia 26 kwietnia 2017 r.

sprawy P. C. syna T. i A. ur. (...) w E.

oskarżonego o przestępstwa z art. 107§1 kks w zw. z art. 6§2 kks

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Północ w Warszawie

z dnia 23 kwietnia 2015 r. sygn. akt III K 69/14

zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy; zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 1200 złotych tytułem opłaty za drugą instancję oraz obciąża go pozostałymi kosztami postępowania odwoławczego.

SSO Anita Jarząbek – Bocian SSO Małgorzata Bańkowska SSO Marek Wojnar

Sygn. akt: VI Ka 947/15

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy zważył, co następuje. Apelacja obrońcy oskarżonego P. C. nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd rejonowy prawidłowo przeprowadził postępowanie, dokonał wszechstronnej analizy materiału dowodowego oraz poczynił właściwe ustalenia faktyczne, na podstawie których prawidłowo ustalił, że oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanych mu przestępstw skarbowych, opisanych w treści art. 107 § 1 kks.

Wnikliwa analiza całości materiału dowodowego zebranego w sprawie nie daje podstaw do stwierdzenia, iż Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi – Północ w Warszawie dopuścił się jakiegokolwiek błędu przy ustalaniu stanu faktycznego. Przesłanki, którymi kierował się przy wydaniu zaskarżonego rozstrzygnięcia nie budzą jakichkolwiek wątpliwości oraz znajdują pełne odzwierciedlenie w jego uzasadnieniu, które zostało sporządzone w sposób umożliwiający kontrolę instancyjną wyroku.

Nie sposób zgodzić się z zarzutem skarżącego, jakoby sąd rejonowy dopuścił się błędu ustalając, iż zabezpieczone w toku postępowania przygotowawczego automaty do gier nie podlegały regulacjom ustawy o grach hazardowych. Stanowisku prezentowanemu przez biegłego Z. S., na które powołuje się obrońca, przeczą zeznania funkcjonariuszy celnych, protokoły oględzin automatów jak też opinie biegłego R. R., które nie pozostawiają co do tej kwestii najmniejszych wątpliwości.

Z opinii biegłego R. R., na których sąd rejonowy oparł dokonane w sprawie ustalenia faktyczne, jednoznacznie bowiem wynika, że gry na urządzeniach będących własnością firmy reprezentowanej przez oskarżonego i zatrzymane w przedmiotowych lokalach przez funkcjonariuszy celnych, w rozumieniu przepisów ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 r. są grami na urządzeniu elektromechanicznym, lub elektronicznym, w tym komputerowym, organizowanymi w celach komercyjnych, w których grający nie ma możliwości uzyskania wygranej pieniężnej lub rzeczowej, ale gra ma charakter losowy (art. 2 ust. 5 ustawy o grach hazardowych z dnia 19 listopada 2009 r.). Zasadnym zatem jest ustalenie sądu meriti, iż na automatach zakupionych przez oskarżonego w ramach prowadzonej działalności gospodarczej były urządzane gry hazardowe i tego typu działalność wymaga uzyskania stosownego zezwolenia.

Należy również stwierdzić, że uprzednia karalność oskarżonego za przestępstwa skarbowe opisane w treści art. 107 § 1 kks oraz znaczna ilość postępowań karnoskarbowych prowadzonych przeciwko P. C., w ocenie sądu okręgowego wyklucza podnoszoną przez obrońcę okoliczność, jakoby oskarżony nie miał świadomości, że swoim działaniem może naruszać przepisy ustawy o grach hazardowych i w konsekwencji popełnić kolejny czyn zabroniony.

Odnosząc się z kolei do zarzutu dotyczącego prawidłowości zastosowania w sprawie normy zawartej w art. 6 ustawy o grach hazardowych należy wskazać, że ustawa ta, w tym zakresie, spełnia wymagania krajowego porządku prawnego i z tych względów należy uznać, że sąd nie ma podstaw, aby odmówić jej stosowania. Kwestia konstytucyjności powyższej ustawy nie budzi wątpliwości, albowiem Trybunał Konstytucyjny zajął stanowisko, zgodnie z którym notyfikacja tzw. przepisów technicznych, o której mowa w dyrektywie 98/34/WE, implementowanej do polskiego porządku prawnego rozporządzeniem w sprawie notyfikacji, nie stanowi elementu konstytucyjnego trybu ustawodawczego. Jest oczywiste, że żaden z przepisów Konstytucji nie normuje tej kwestii ani też nie odwołuje się do niej wprost czy nawet pośrednio (wyrok TK z 11.03.2015 r., P 4/14, str. 39 uzasadnienia, OTK-A 2015/3/30, Dz.U.2015/369).

Będący podstawą prawną przedstawionych oskarżonemu zarzutów art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, który uzupełnia normę blankietową zawartą w treści art. 107 § 1 k.k.s. stanowi, że działalność w zakresie gier na automatach może być prowadzona na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry.

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 13 października 2016r. wydanym w sprawie C- 303/15 mającej za przedmiot wnioski o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym złożony przez Sąd Okręgowy w Łodzi postanowieniem z dnia 24 kwietnia 2015r. wypowiedział się na temat charakteru wskazanego wyżej unormowania, stwierdzając, że przepisy, które uzależniają prowadzenie działalności w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach od uzyskania koncesji na prowadzenie kasyna gry, nie stanowią „przepisów technicznych” w rozumieniu art. 1 pkt 3 dyrektywy 98/34, ponieważ nie odnoszą się one do produktu lub do jego opakowania jako takich i nie określają wymaganych cech produktu.

W kwestii sporu dotyczącego charakteru technicznego art. 6 ustawy hazardowej stanowisko zajął również Sąd Najwyższy. W uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2017r. w sprawie o sygn. I KZP 17/16 stwierdzono, iż norma niestosowania krajowego przepisu technicznego, którego projektu nie notyfikowano Komisji Europejskiej i Rady z dnia 22 czerwca 1998r. ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informatycznego, wyłącza jedynie możliwość zastosowania w sprawie o przestępstwo z art. 107 § 1 k.k.s. przepisu art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009r. o grach hazardowych 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.

Prowadzenie działalności w zakresie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz na automatach, bez uzyskania uprzednio wymaganego pozwolenia na prowadzenie takiej działalności, stanowi przestępstwo skarbowe opisane w art. 107 § 1 kks. Wątpliwości proceduralne, związane z ewentualnym brakiem notyfikacji art. 6 ustawy o grach hazardowych, zostały zatem ostatecznie rozstrzygnięte. Przepis ten nie miał charakteru technicznego i nie wymagał

notyfikacji, a więc w dacie zarzucanych czynów stanowił obowiązującą normę prawa krajowego – w przeciwieństwie do art. 14 tej ustawy.

Należy w tym miejscu również zaznaczyć, iż sąd odwoławczy zawiesił postępowanie w niniejszej sprawie, celem oczekiwania na wskazane orzeczenie, zauważając konieczność jednoznacznego zdeterminowania charakteru norm zawartych w przepisach ustawy o grach hazardowych.

Przedstawione wyżej, zgodne stanowisko Trybunału oraz Sądu Najwyższego pozwala zatem na jednoznaczne stwierdzenie, iż oskarżony swoim działaniem naruszył wskazany wyżej przepis ustawy o grach hazardowych. Należy również mieć na uwadze, że oskarżony jako przedsiębiorca powinien na bieżąco śledzić wszystkie zmiany przepisów bezpośrednio związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą oraz tych przepisów przestrzegać, niezależnie od wątpliwości proceduralnych, związanych z ich notyfikacją.

Za bezpodstawne należy również uznać twierdzenie obrońcy, że czyny, których dopuścił się P. C. stanowią wykroczenie skarbowe z § 4 art. 107 kks, ponieważ dotyczyły jednodniowego okresu użytkowania automatów. O przypadku mniejszej wagi czynu kwalifikowanego z art. 107 § 1 kks nie decyduje tylko ten jeden element, lecz wszystkie okoliczności sprawy, a te wskazują na to, że oskarżony prowadził swoją nielegalną działalność w różnych lokalach i pomimo uprzedniej karalności za takie same czyny, nie odstąpił od tego przestępczego procederu.

W ocenie sądu okręgowego nie ma zatem podstaw do uznania, jak chciał tego skarżący, że czyny oskarżonego kwalifikują się jako przypadek mniejszej wagi.

Kara wymierzona P. C. nie nosi cech rażącej surowości, została bowiem wymierzona w dolnych granicach ustawowego zagrożenia i jest zgodna z dyrektywami zawartymi w art. 13 § 1 kks. Sąd rejonowy prawidłowo uwzględnił przy jej wymiarze uprzednią, wielokrotną karalność oskarżonego, w tym kilkanaście skazań za przestępstwa karnoskarbowe.

Z tych względów orzeczono, jak w wyroku.

SSO Małgorzata Bańkowska SSO Anita Jarząbek – Bocian SSO Marek Wojnar