

Sygn. akt II Kz 153/15

POSTANOWIENIE

Dnia 18 sierpnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący- Sędzia SO Grażyna Jaszcuk

Protokolant: st. sekr. sąd. Agnieszka Walerczak

przy udziale prokuratora Krystyny Gołąbek

oraz przedstawiciela Urzędu Celnego II w W.

po rozpoznaniu w sprawie **A. P.**

oskarżonego o czyn z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.

zażalenia Urzędu Celnego II w W.

na postanowienie Sądu Rejonowego w Mińsku Mazowieckim z dnia 16 czerwca 2015 r.

w przedmiocie umorzenia postępowania

na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s.

postanawia

uchylić zaskarżone postanowienie i przekazać sprawę Sądowi Rejonowemu w Mińsku Mazowieckim do ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 16 czerwca 2015 r., sygn. akt II K 6/15, Sąd Rejonowy w Mińsku Mazowieckim:

1. na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. umorzył postępowanie karne wobec oskarżonego A. P.;
2. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. orzekł zwrot A. P. dowodów rzeczowych w postaci: automatu do gier (...) nr (...), automatu do gier (...) Nr (...), automatu do gier (...) Nr (...), zapisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr 1 (k. 23), pod pozycjami 1-3, przechowywanych w Magazynie Izby Celnej w W. za pokwitowaniem (...)nr (...) wraz z polskimi pieniędzmi obiegowymi w łącznej kwocie 452 złote, zapisanymi w wykazie dowodów rzeczowych nr 2 (k. 109) pod pozycjami 1-3, przechowywanymi w kasie depozytowej Izby Celnej w W. za pokwitowaniem (...)nr (...);
3. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. zwrócił B. S. dowód rzeczowy w postaci umowy dzierżawy nr (...)(...)wraz z aneksem, zapisaną w wykazie dowodów rzeczowych nr 1 (k. 23) pod pozycją 5, przechowywaną w aktach sprawy, natomiast dowód rzeczowy w postaci płyty DVD, zapisany w wykazie dowodów rzeczowych nr 1 (k. 23) pod pozycją 6 pozostawił w aktach sprawy;
4. na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Zażalenie na przedstawione wyżej postanowienie wniósł Urząd Celny II

w W., zaskarżając je w całości na niekorzyść oskarżonego i zarzucając mu naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 1 § 1 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. nr 201 poz. 1540 z późn. zm.), poprzez przyjęcie, że oskarżony nie popełnił przestępstwa, o którym mowa w art. 107 § 1 k.k.s., albowiem przepisy ustawy o grach hazardowych, w tym jej art. 14 ust. 1 są bezskuteczne i nie mogą być podstawą odpowiedzialności karnej jednostki z powodu braku procedury notyfikacji.

W następstwie tak sformułowanych zarzutów odwołujący się wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia bądź o zawieszenie postępowania do czasu udzielenia przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej odpowiedzi na pytanie prejudycjalne skierowane przez Sąd Okręgowy w Łodzi w sprawie sygn. akt V Kz 142/15 z dnia 24.04.2015 r.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zażalenie jest zasadne i jako takie na uwzględnienie zasługuje.

W pełni słusznym jest zarzut obrazy prawa materialnego, a mianowicie art. 1 § 1 k.k.s. w zw. z art. 107 § 1 k.k.s. w zw. z art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz. U. nr 201 poz. 1540 z późn. zm.; dalej: u.g.h.). Zaakcentować należy, że lektura uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia prowadzi do wniosku, iż treść rozstrzygnięcia Sądu I instancji została zdeterminowana dwoma błędnymi założeniami o charakterze zasadniczym. W pierwszej kolejności Sąd Rejonowy, poprzestając na powołaniu się na treść wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawach połączonych C-213/11, C-214/11, C-217/11 F. i inni przeciwko Dyrektorowi Izby Celnej w Gdyni, www.eur-lex.europa.eu. (dalej: sprawa (...)) oraz wyrok TSUE z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-65/05 Komisja Europejska przeciwko Grecji, www.eur-lex.europa.eu, przyjął, że przepisy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 u.g.h. mają charakter przepisów technicznych w rozumieniu 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 zasady dotyczące usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. UE L 204, 21.7.1998, p. 37; dalej: dyrektywa). Następczo, Sąd I instancji, powołując się na pierwszy ze wskazanych wyroków, doszedł do przekonania, że art. 14 u.g.h. nie może być stosowany, co powoduje dekompletację znamion czynu zabronionego z art. 107 § 1 k.k.s.

Z zaprezentowanym wyżej tokiem rozumowania zgodzić się nie sposób.

Wbrew zapatrywaniom Sądu Rejonowego, wyrok w sprawie (...), ani wyrok w sprawie C-65/05 nie przesądził o technicznym charakterze art. 14 ust. 1 u.g.h. W pełni podzielając zapatrywania wyrażone uzasadnieniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 marca 2015 r., P 4/14, www.otk.trybunal.gov.pl, i w ślad za tymże Trybunałem, zaznaczyć trzeba, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej: TSUE) nie miał kompetencji do oceny, czy konkretne przepisy u.g.h., w tym jej art. 14 ust. 1, mają charakter przepisów technicznych. Wyrokowi TSUE w sprawie (...) nie można przypisywać waloru rozstrzygnięcia co do technicznego charakteru niektórych przepisów u.g.h. wiążącego wszystkie sądy krajowe i inne organy publiczne. Zakres oddziaływania powyższego wyroku na ewentualne orzecznictwo krajowe sprowadza się jedynie do tego, że niektóre przepisy u.g.h. z perspektywy dyrektywy mogą być potencjalnie, a więc jedynie hipotetycznie, „techniczne”. Rozstrzygnięcie tej kwestii należy jednak wyłącznie do sądu orzekającego w danej sprawie i stosującego przepisy krajowe u.g.h. Sąd ten jedynie może, uznając rację argumentów zawartych w wyroku TSUE w sprawie (...) wziąć pod rozwagę także wskazówki zawarte w tym wyroku związane z prawem unijnym. Kwestia technicznego charakteru niektórych unormowań u.g.h. absolutnie nie została przesądzona w orzeczeniu w sprawie (...), a wręcz przeciwnie, jak stwierdzono w sentencji tego wyroku, dokonanie takiego ustalenia należy do sądu krajowego. Ustaleń takowych w motywach orzeczenia Sądu Rejonowego zabrakło.

W dalszej kolejności i niezależnie od powyższego podkreślić należy, że Sąd Odwoławczy w pełni podziela uzasadnienie wskazanego wyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego również w pozostałym zakresie, stojąc tym samym na stanowisku, iż notyfikacja tzw. przepisów technicznych, o której mowa w dyrektywie, nie stanowi elementu konstytucyjnego trybu ustawodawczego, zaś ewentualne niedopełnienie obowiązku notyfikacji Komisji Europejskiej nie pociąga za sobą automatycznie konieczności uznania, że doszło do naruszenia standardów konstytucyjnych w

zakresie stanowienia ustaw. Nie sposób bowiem zakładać, tak, jak w istocie chce tego Sąd I instancji, że każde, choćby potencjalne, uchybienie proceduralne, stanowi zawsze podstawę do stwierdzenia niekonstytucyjności aktu normatywnego i prowadzi w rezultacie do utraty przez ten akt mocy obowiązującej. Skoro uchybienie obowiązkowi opiniowania wynikającemu jedynie z ustawy jest zazwyczaj nieprawidłowością, która nie prowadzi jednak do naruszenia konstytucyjnego standardu postępowania legislacyjnego, to tym bardziej uchybienie ewentualnemu obowiązkowi notyfikowania Komisji Europejskiej potencjalnych przepisów technicznych nie może samo przez się prowadzić do naruszenia konstytucyjnych zasad demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji) oraz legalizmu (art. 7 Konstytucji). W ślad za Trybunałem Konstytucyjnym zaakcentować bowiem trzeba, że dyrektywy nie mają z natury rzeczy rangi hierarchicznie wyższej niż ustawy. Dyrektywy nie są z perspektywy konstytucyjnej prawem lepszym lub też ważniejszym merytorycznie i aksjologicznie niż przepisy polskich ustaw.

W uzupełnieniu dotychczasowych rozważań podkreślić trzeba, że ich słuszności w żadnej mierze nie podważa wyrok TSUE w sprawie C- 98/14 *Berlington Hungary*, www.eur-lex.europa.eu. We wskazanym judykacie TSUE w sposób dogłębny zbadał przepisy węgierskiej ustawy i wypowiedział się o nich definitywnie i autorytatywnie. Tymczasem w orzeczeniu we wspomnianej sprawie (...) Trybunał rozstrzyganie o ewentualnym statusie przepisów u.g.h. jako przepisów technicznych pozostawił sądowi krajowemu, nie wypowiadając się w tym zakresie definitywnie i ostatecznie. W wyroku w sprawie C-98/14 TSUE odniósł się do sprawy (...) tylko w ten sposób, że przypomniał, iż przepisy krajowe, które zastrzegają organizację niektórych gier losowych wyłącznie do kasyn, stanowią przepisy techniczne w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy, w zakresie, w jakim mogą mieć istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów użytkowanych w tym kontekście. Zaznaczył, że to, czy dane przepisy krajowe mogą mieć taki istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów wymaga dogłębnego zbadania w każdym poszczególnym przypadku. W przypadku przepisów węgierskich TSUE takowe badanie przeprowadził, zaś w przypadku przepisów polskich analizy takowej zaniechał (vide M. Szydło, Wyrok węgierski nie przesądza o charakterze polskich przepisów, *Dziennik Gazeta Prawna* 2015/118/B6).

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy, na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s., uchylił zanegowane orzeczenie i przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu w Garwolinie do ponownego rozpoznania. Procedując po raz kolejny, Sąd I instancji przeanalizuje zaprezentowane wyżej rozważania, zaś swe przyszłe rozstrzygnięcie w sposób należyty umotywuje, nie tracąc z pola widzenia wskazanego wyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego. W przekonaniu Sądu Odwoławczego, na uwzględnienie nie zasługiwał sformułowany przez skarżącego wniosek alternatywny, albowiem stoi on w sprzeczności z argumentacją podniesioną przez samego żalącego się. Skoro skarżący, powołując się na wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 listopada 2010 r., II GSK 1208/10, LEX nr 746078, słusznie zaznacza, że domniemanie zgodności ustawy z Konstytucją może być obalone jedynie wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego, a związanie sędziego ustawą, przewidziane w art. 178 ust. 1 Konstytucji, obowiązuje dopóty, dopóki ustawie przysługuje moc obowiązująca- a w świetle przywoływanego wyżej wyroku Trybunału Konstytucyjnego moc takowa w odniesieniu do przepisów u.g.h. jest niewątpliwa- to orzeczenie TSUE nie może doprowadzić do odmowy zastosowania przepisów u.g.h.