

Sygn. akt IV Ka 201/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 czerwca 2014 roku

Sąd Okręgowy w Krakowie, Wydział IV Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Beata Morawiec

Sędziowie: SSO Krzysztof Chodak

SSR del. Agnieszka Anioł (spr.)

Protokolant: prot. Aneta Woźniczka

przy udziale Małgorzaty Rzytki Prokuratora Prokuratury Rejonowej del. do Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 25 czerwca 2014 roku, sprawy

A. J.

oskarżonego o przestępstwo z art. 107 § 1 kks

na skutek apelacji wniesionych przez Prokuratora i Urząd Celny w Krakowie,

od wyroku Sądu Rejonowego dla Krakowa - Nowej Huty w Krakowie z dnia 25 listopada 2013r. sygn. akt VIII K 910/12/N,

zaskarżony wyrok uchyla i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu dla Krakowa - Nowej Huty w Krakowie do ponownego rozpoznania.

SSO Krzysztof Chodak SSO Beata Morawiec SSR del. Agnieszka Anioł

Sygn. akt IV Ka 201/14

UZASADNIENIE

A. J. stanął przed Sądem pod zarzutem tego, że w okresie od dnia 08.11.2010 roku do dnia 14.02.2011 roku, (tj. do dnia kontroli) prowadził w punkcie mieszczącym się w K. przy (...), wbrew przepisom ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku „o grach hazardowych” (Dz.U. z 2009 r. nr 201, poz. 1540 ze zmianami) w szczególności bez wymaganego zezwolenia gry na 3 kioskach internetowych oznaczonych numerami ewidencyjnymi (...), tj. po zarzutem popełnienia przestępstwa skarbowego określonego art. 107 § 1 k.k.s

Wyrokiem z dnia 25.11.2013 roku Sąd Rejonowy dla Krakowa – Nowej Huty w Krakowie (sygn. akt VIII K 910/12/N):

1. na zasadzie art. 414 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt. 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. uniewinnił oskarżonego od popełnienia czynu zarzuconego mu aktem oskarżenia,
2. na mocy art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o Adwokaturze w zw. z § 14 ust. 1 pkt. 1 i ust. 2 pkt. 3, § 16 oraz § 2 ust. 1 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. K. kwotę 1564, 56 zł tytułem kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu,

3. na zasadzie art. 632 pkt. 2 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego A. J. zaskarżył Prokurator. Wyrokowi temu zarzucił obrazę prawa materialnego, a to art. 107 § 1 k.k.s w zw. z art. 6 ust. 1 i 14 ust. 1 ustawy z dnia 19.11.2009 r. „o grach hazardowych” oraz art. 8 ust. 1 dyrektywy 98/34 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20.11.2006 r. polegającą na przyjęciu, iż z uwagi na niedochowanie przez ustawodawcę wynikającego z art. 8 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywny 98/34 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20.11.2006 roku obowiązku notyfikacji o zmianie wskazanych przepisów ustawy z dnia 19.11.2009 r. „o grach hazardowych”, przepisy te nie obowiązują, podczas gdy prawidłowa analiza wskazanych przepisów w kontekście normy art. 91 ust. 3 Konstytucji wskazuje, iż przepisy te winny być stosowane. Co za tym idzie Prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu dla Krakowa – Nowej Huty w Krakowie.

Wyrok ten w całości zaskarżył także Urząd Celny w K.. Wyrokowi zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść wydanego przez Sąd Orzekający orzeczenia. W konsekwencji Urząd Celny w K. wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji.

SĄD ODWOŁAWCZY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE

Analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku, iż zarzut apelacji Prokuratora okazał się na tyle skuteczne, że doprowadził do uchylenia zaskarżonego wyroku.

Na wstępie Sąd zwraca uwagę, iż Urząd Celny zaskarżając wyrok w całości nie wskazał kierunku zaskarżenia, nie mniej jednak analiza uzasadnienia skargi apelacyjnej prowadzi do wniosku, iż wyrok ten skarżący zaskarżył w całości na niekorzyść oskarżonego.

Jak słusznie podniósł Prokurator „naruszenie wynikające z dyrektywny 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20.11.2006 roku (Dz.U.L. 363, s. 81) obowiązku notyfikacji przepisów technicznych ma charakter naruszenia trybu ustawodawczego, którego konstytucyjność może być badana wyłącznie w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym. Jeżeli w konkretnym postępowaniu sąd dochodzi do wniosku, że doszło do takiej wadliwości trybu ustawodawczego, może nie stosować tych przepisów tylko w ten sposób, że zawiesi prowadzone postępowanie, w którym miałyby one zostać zastosowane i skieruje stosowne pytanie prawne do Trybunału Konstytucyjnego. Jednak do czasu zainicjowania tej kontroli lub podjęcia przez Trybunał Konstytucyjny stosownego rozstrzygnięcia, brak jest postaw do odmowy stosowania przepisów ustawy o grach hazardowych, w tym jej art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 (postanowienie SN z 28.11.2013 r., sygn. akt I KZP 15/13). W dalszej części uzasadnienia Sąd Najwyższy podniósł, iż w przypadku ewentualnego przyjęcia, że przepisy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych mają charakter przepisów technicznych w rozumieniu art. 1 pkt. 11 dyrektywny 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20.11.2006 r., nie oznacza, że sądy mogą automatycznie odmówić ich stosowania (jako regulacji, do których odsyła art. 107 § 1 k.k.s.) z uwagi na niedopełnienie obowiązku notyfikacji Komisji Europejskiej. Faktem jest, że polskie sądy rozstrzygają samodzielnie kwestie prawne (art. 8 k.p.k.) i są niezależne, podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom (art. 178 ust. 1 Konstytucji), to jednak nie mają prawa samoistnie stwierdzić niezgodności przepisu ustawy z umową międzynarodową, czy z Konstytucją. Cięży bowiem na nich konstytucyjny obowiązek poszanowania i przestrzegania ustaw tak długo, dopóki ustawa ta nie utraciła mocy obowiązującej. Sąd Odwoławczy w pełni ten pogląd podziela.

Nadto analiza treści art. 91 ust. 3 Konstytucji prowadzi do wniosku, że nie ma on jednak zastosowania w przypadku niedochowania przez organy Państwa Polskiego obowiązku notyfikacji projektu regulacji prawnej mającej charakter przepisu technicznego. Treść regulacji prawnej uchwalonej bez spełnienia obowiązku notyfikacji nie pozostaje w kolizji z obowiązkiem notyfikacji. Obowiązek ten odnosi się bowiem do fazy procesu legislacyjnego i jego adresatem są odpowiednie organy państwa odpowiadające za ten proces. Kolizja pomiędzy obowiązkiem notyfikacji, a ustawą (lub innym aktem prawnym) zachodziłaby wówczas, gdyby ten akt prawny stanowił regulacje przewidujące wyłączenie

lub ograniczenie obowiązku notyfikacji w sposób odmienny od tego zakresu, który wynikałby z prawa unijnego. Jak to podniósł Sąd Najwyższy, te rozważania mają zastosowanie także do ustalenia relacji pomiędzy art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych oraz obowiązkiem notyfikacji, jaki wynika z dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20.11.2006 r. Regulacje te nie pozostają ze sobą w kolizji, nie ma więc do nich zastosowania art. 91 ust. 3 Konstytucji RP. Zatem w pierwszej kolejności podmioty działające w krajowym porządku prawnym powinny interpretować przepisy, tak aby powyższą zgodność zachować. W razie uzasadnionych wątpliwości odnośnie co do zgodności danej normy z Konstytucją mają prawo wystąpić ze stosownym pytaniem do Trybunału Konstytucyjnego. Zdaniem Sądu Najwyższego uzasadnione jednak jest twierdzenie, że z uwagi na wagę i charakter obowiązku notyfikacji Komisji Europejskiej projektu regulacji prawnych zawierających przepisy techniczne stanowi on w istocie element konstytucyjnego trybu ustawodawczego. Jednocześnie z uwagi na mające swoje uzasadnienie w zasadzie pewności prawa, powszechnie akceptowalne w polskim systemie prawa domniemanie konstytucyjności ustawy oraz skoncentrowaną kontrolę badania tej konstytucyjności, Trybunał Konstytucyjny jest jednym organem władnym do stwierdzenia naruszenia trybu ustawodawczego i uchylenia z tego powodu wadliwie ustanowionej ustawy. Natomiast nie mogą tego czynić samodzielnie sądy powszechne, sądy administracyjne, sądy wojskowe, czy też Sąd Najwyższy, odmawiając stosowania prawa. Sądy te – i to przede wszystkim Sądy I instancji – mają natomiast prawo zwrócić się do Trybunału Konstytucyjnego ze stosownym pytaniem prawnym kwestionującym dochowanie trybu ustawodawczego, z uwagi na niespełnienie obowiązku notyfikacji określonego przepisu, zawieszając jednocześnie postępowanie, w którym miałyby dojść do zastosowania wadliwie ustanowionego przepisu. W ten sposób dojdzie także do zrealizowania wskazanej przez ETS konsekwencji niedopełnienia obowiązku notyfikacji w postaci niestosowania przepisu technicznego, który podlegał takiemu obowiązkowi. Zawieszenie postępowania na czas rozstrzygnięcia przez Trybunał Konstytucyjny pytania prawnego prowadzi w istocie do takiego właśnie skutku, bowiem sąd korzystający z tej procesowej instytucji, nie wydaje rozstrzygnięcia merytorycznego na podstawie kwestionowanego przepisu. Jeżeli wyrok Trybunału Konstytucyjnego potwierdzi wątpliwości sądu, wówczas dojdzie do formalnego uchylenia tego przepisu z uwagi na wadliwość trybu ustawodawczego i ostateczny brak podstaw do jego stosowania. Reasumując, trzeba podkreślić, że wynikający z orzecznictwa TSUE obowiązek niestosowania przepisów technicznych utrwalony w sposób naruszający wymagania dotyczące procesu legislacyjnego wynikające z prawa unijnego może być zrealizowany w trybie kontroli konstytucyjności ustanawiania tych przepisów, którą to kontrolę może zainicjować każdy Sąd. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z 19.07.2012 r. nie stoi na przeszkodzie w badaniu przez karne sądy krajowe – zgodnie z zasadą samodzielności jurysdykcyjnej wyrażonej w art. 8 k.p.k. – technicznego charakteru poszczególnych przepisów ustawy z dnia 19.11.2009 r. o grach hazardowych, lecz uznanie przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 tej ustawy za przepisy techniczne nie powoduje automatycznego ich wykluczenia z krajowego porządku prawnego, (postanowienie SN z 28.11.2013 r., sygn. akt I KZP 15/13). Sąd Odwoławczy również w pełni ten pogląd podziela. Poza tym Wyrok TSUE wiąże sądy krajowe w konkretnej sprawie rozstrzyganej przez ten Trybunał, powoływanie się zaś na te wyroki w innych sprawach dokonuje się wyłącznie w drodze uznania mocy argumentów prezentowanych przez TSUE oraz autorytetu orzecznictwa tego organu. Trybunał Sprawiedliwości UE nie jest bowiem właściwy do dokonywania wykładni lub stwierdzenia, że przepisy prawa wewnętrznego państwa członkowskiego nie obowiązują, nawet jeśli to prawo zostało ustanowione w celu wykonania przez to państwo zobowiązań unijnych. Trybunał zajmuje się wykładnią prawa unijnego, a nie prawa krajowego. Z treści art. 267 Traktatu o utworzeniu Wspólnoty Europejskiej wynika, że do kompetencji Trybunału Sprawiedliwości należy orzekanie w trybie prejudycjalnym o wykładni Traktatów oraz o ważności i wykładni aktów przyjętych przez instytucje, organy lub jednostki organizacyjne Unii. Tak więc wykładnia prawa krajowego należy do stosujących to prawo organów. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Orzekający w pierwszej kolejności rozważy, czy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, wypełniające normę art. 107 § 1 k.k.s., mają charakter przepisów technicznych w rozumieniu art. 1 pkt. 11 dyrektywy 98/34/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 20.11.2006 r. Jeżeli Sąd Orzekający dojdzie do przekonania, że powyższe przepisy mają charakter przepisów technicznych w rozumieniu powołanych norm prawnych poczyni ustalenia, czy do Trybunału Konstytucyjnego wpłynęły zapytania odnośnie zgodności tych przepisów z Konstytucją. W razie pozytywnych ustaleń rozważy zasadność zawieszenia niniejszego postępowania do czasu wydania orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny. Natomiast w przypadku negatywnych ustaleń rozważy zasadność zawieszenia niniejszego postępowania i wystąpienia ze stosownym pytaniem prawnym do Trybunału Konstytucyjnego. Dalszy bieg sprawie nadana po wydaniu stosownego orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny. Z uwagi na powyższe Sąd Odwoławczy

ograniczył rozpoznanie środków odwoławczych tylko do powyższego uchybienia, bowiem rozpoznanie w tym zakresie jest wystarczające do wydania orzeczenia, a rozpoznanie pozostałych uchybień byłoby przedwczesne.

SSO Krzysztof Chodak SSO Beata Morawiec SSR /del/ Agnieszka Anioł