

Sygn. akt II Ka 547/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 marca 2017 r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Grażyna. Jaszczuk
Protokolant:	st. sekr. sąd. Beata Defut-Kołodziejak

po rozpoznaniu w dniu 27 marca 2017 r.

sprawy **J. T.**

oskarżonego z art. 107 §1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks

na skutek apelacji, wniesionej przez Urząd Celny w Warszawie

od wyroku Sądu Rejonowego w Mińsku Mazowieckim

z dnia 25 czerwca 2015 r. sygn. akt II K 883/13

wyrok uchyla i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Mińsku Mazowieckim do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt II Ka 547/15

UZASADNIENIE

J. T. oskarżony został o to, że w dniu 24 marca 2011 r. w lokalu w miejscowości S., przy ul. (...) prowadził z naruszeniem warunków wskazanych w art. 14 ust. 1 i art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. z 2009 r. Nr 201 poz. 1540 z późn.zm.) gry losowe na urządzeniu do gier (...) oznaczonym nr (...),

tj. o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks w zw. z art. 9 § 3 kks.

Wyrokiem z dnia 25 czerwca 2015 roku, sygn. akt II K 883/13, Sąd Rejonowy w Mińsku Mazowieckim:

I. oskarżonego **J. T.** niewinął od popełnienia zarzucanego mu czynu;

II. koszty procesu przejął na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł oskarżyciel publiczny – Urząd Celny II w Warszawie, zaskarżając powyższe orzeczenie w całości na niekorzyść oskarżonego i na podstawie art. 427 § 2 kpk i art. 438 pkt 1 i 3 kpk zarzucił mu:

- naruszenie prawa materialnego, mianowicie art. 1 § 1 kks w zw. z art. 107 § 1 kks w zw. z art. 6 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 kks, albowiem przepisy ustawy o grach hazardowych, w tym jej

art. 6 ust. 1, są bezskuteczne i nie mogą być podstawą odpowiedzialności karnej jednostki z powodu braku procedury notyfikacji.

W następstwie tak sformułowanego zarzutu, oskarżyciel na podstawie art. 427 § 1 kpk, art. 437 § 1 kpk, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Mińsku Mazowieckim do ponownego rozpoznania, bądź o zawieszenie postępowania do dnia 14.10.2015r., tj. do czasu rozstrzygnięcia przez Sąd Najwyższy w siedmioosobowym składzie zagadnienia prawnego - sygn. akt I KZP 10/15, skierowanego przez Prokuratora Generalnego.

W toku rozprawy odwoławczej oskarżyciel poparł apelację i wnioski w niej zawarty.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja wywiedziona przez oskarżyciela publicznego, wobec jej zasadności, doprowadziła do postulowanego w niej skutku w postaci uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Przed przystąpieniem do zasadniczej części rozważań należy poczynić kilka uwag natury ogólnej. Prawo karne skarbowe ma ze swej istoty charakter wtórny do uregulowań prawa finansowego (podatkowego, celnego, dewizowego i hazardowego). Stwierdzenie zatem bezprawności czynu opisanego w prawie karnym skarbowym wymaga zawsze w pierwszej kolejności ustalenia, czy czyn sprawcy był zgodny, czy też nie, z obowiązującymi normami powyższych uregulowań prawa finansowego. Okoliczność ta powoduje, iż typy czynów zabronionych opisane w kodeksie karnym skarbowym oparte są na normach blankietowych, wypełnienie których zawarte jest w poszczególnych regulacjach prawa finansowego.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt niniejszej sprawy, stwierdzić należy, iż z uwagi na zarzucenie oskarżonemu J. T., czynu zakwalifikowanego z art. 107 § 1 kks, pierwszym i najważniejszym zadaniem Sądu I instancji było ustalenie czy zachowanie oskarżonego naruszyło mające zastosowanie w niniejszej sprawie normy prawa hazardowego. W realiach niniejszej sprawy, w grę wchodzi przepisy art. 6 ust. 1 oraz art. 14 ust 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 roku o grach hazardowych (Dz. U. z 2009 r., Nr 201, poz. 1540 ze zm. – dalej: ugh), w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 2010 r. do 2 września 2015 r., które to regulują ograniczenia w przedmiocie prowadzenia działalności w zakresie m.in. gier na automatach. Z przepisu art. 6 ust 1 ugh, wynika, że działalność taka może być prowadzona wyłącznie na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna gry, a z przepisu art. 14 ust 1 ugh, wynika, iż urządzenie gier na automatach jest dozwolone wyłącznie w kasynach gry. Wyjaśnić należy, że w normach tych zawarte są dwa odrębne zakazy. Przepis art. 6 ust 1 ugh reguluje ograniczenie o charakterze podmiotowym, tzn., że działalność m.in. w zakresie gier na automatach, może prowadzić tylko podmiot, który posiada koncesję na prowadzenie kasyna gry. Przepis ten nie przesądza o tym, że posiadacz takiej koncesji może urządzać gry na automatach wyłącznie w kasynie gry. To ograniczenie, o charakterze przedmiotowym, reguluje przepis art. 14 ust 1 ugh, a wynika z niego, że każdy podmiot zarządzający gry na automatach poza kasynem gry – bez względu na to czy ma koncesję, czy też nie, prowadzi tę działalność wbrew przepisom ustawy.

Wyjaśnienie tej kwestii jest o tyle zasadne, że oskarżonemu J. T. oskarżyciel zarzucił popełnienie czynu z art. 107 § 1 kks, polegającego na prowadzeniu gier losowych na urządzeniu do gier (...), zarówno z naruszeniem warunków wskazanych w art. 6 ust 1 ugh, jak i w art. 14 ust. 1 ugh. Tym bardziej kwestia ta nabiera znaczenia w kontekście różnego charakteru tych przepisów, w aspekcie dyrektywy 98/34/WE, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, iż niewątpliwie oskarżony, nie mający koncesji na prowadzenie kasyna gry, jako właściciel lokalu Bar w S., nie będącego kasynem, w dniu 24 marca 2011 roku, prowadził gry losowe na urządzeniu do gier (...) oznaczonym nr (...).

Odnosząc te ustalenia do treści opisanych wyżej przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust 1 ugh, należałoby przyjąć, że ustalone zachowanie oskarżonego stanowiło naruszenie zakazów wynikających z brzmienia tych norm, a w rezultacie, że zrealizował on znamiona strony przedmiotowej czynu zabronionego z art. 107 § 1 kks. Oczywistym jest jednak, że

warunkiem koniecznym procesu subsumpcji prawidłowych ustaleń faktycznych, pod przepisy prawa materialnego, o charakterze blankietowym, do jakich należy art. 107 § 1 kks, jest obowiązywanie przepisów ustawy hazardowej, do których on odsyła, skoro to w nich zawarte są normy prawne sankcjonowane przez art. 107 § 1 kks. Tymczasem już od momentu wejścia w życie ustawy o grach hazardowych w 2010 roku, wątpliwości interpretacyjne budziło zagadnienie obowiązywania wskazanych wyżej przepisów przedmiotowej ustawy, których to naruszenie warunkowało możliwość przypisania sprawcy, przestępstwa z art. 107 § 1 kk. Powodem tej sytuacji był fakt, że przepisy ustawy o grach hazardowych nie zostały notyfikowane Komisji Europejskiej, zgodnie z art. 8 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 98/34/WE z dnia 22 czerwca 1998 r., ustanawiającym procedurę udzielenia informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasady dotyczące usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. U. UE. L. 1998.204.37), a nie było jednolitego stanowiska, także w orzecznictwie sądowym, co do charakteru przepisów w art. 6 ust 1 i art. 14 ust. 1 ugh, a w rezultacie także co do tego, czy jeżeli są to przepisy techniczne, to z uwagi na brak ich notyfikacji, nie mogą być stosowane, jako niezgodne z prawem unijnym.

Kwestia ta stała się przedmiotem postępowań toczących się przed Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej, ale także przed Sądem Najwyższym, sądami administracyjnymi i sądami powszechnymi. W orzeczeniach kończących te postępowania, prezentowane były niejednolite poglądy, zarówno co do charakteru omawianych przepisów, jak i skutków braku ich notyfikacji Komisji Europejskiej, w wypadku uznania ich za przepisy techniczne w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE.

Jak wynika z pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku, u podstaw przekonania Sądu Rejonowego o niewinności oskarżonego, legła ocena prawna jego zachowania dokonana w oparciu o rozstrzygnięcia wydane w omawianym przedmiocie przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sąd Najwyższy, którymi to Sąd I instancji dysponował w czasie wyrokowania w niniejszej sprawie, a więc w dniu 25 czerwca 2015 roku. Dodatkowo Sąd Rejonowy przeprowadził własną analizę charakteru przepisów ustawy o grach hazardowych.

Odnosząc się do argumentów powoływanych kolejno przez Sąd I instancji w celu wykazania prawidłowości swego przekonania o tym, że przepisy art. 6 ust 1 i art. 14 ust 1 ugh, mają charakter przepisów technicznych podlegających notyfikacji, w pierwszym rzędzie stwierdzić należy, iż z powołanych, na poparcie tego stanowiska, orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości UE, tj. wydanych w sprawach C-65/05 (wyrok z 26.10.2006 r.) oraz C-213/11, C-214/11, C-217/11 (wyrok z 19.07.2012 r.), nie sposób wyprowadzić kategorycznego wniosku o tym, że oba przepisy, tj. zarówno art. 6 ust 1 ugh, jak i art. 14 ust. 1 ugh, mają techniczny charakter w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE. Orzeczenia te stanowią jedynie potwierdzenie, że Trybunał Sprawiedliwości UE uznał, iż przepisem technicznym w rozumieniu art. 1 pkt dyrektywy 98/34/WE, jest art. 14 ust 1 ugh. W wyrokach tych, Trybunał Sprawiedliwości UE, nie formułował żadnych ocen w zakresie charakteru przepisu art. 6 ust 1 ugh. Nie można również podzielić stanowiska Sądu I instancji, że już z samej treści ustawy o grach hazardowych, wynika techniczny charakter wskazanych przepisów. Taka teza jest nie do zaakceptowania w sytuacji gdy określenie charakteru tych norm wywołało w orzecznictwie sądowym liczne kontrowersje, których odzwierciedleniem są rozbieżne stanowiska w tym przedmiocie, zawarte w orzeczeniach sądowych. Sąd II instancji nie podzielił również przeprowadzonej przez Sąd Rejonowy analizy charakteru przepisu art. 6 ust 1 ugh, wyrażającej się w stwierdzeniu, że przepis art. 6 ust 1 ugh, jest przepisem technicznym, ponieważ jest tego samego rodzaju, jak art. 14 ust. 1 ugh. Zdaniem Sądu Rejonowego, za przyjęciem takiego stanowiska przemawia fakt, że Trybunał Sprawiedliwości UE, w przytoczonym wyroku z 19 lipca 2012 r., wywiódł, iż przepisem tego rodzaju - jak art. 14 ugh, jest każdy przepis ustawy, który może powodować ograniczenie, a nawet stopniowe uniemożliwienie prowadzenia gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami i salonami gier. Stąd też Sąd Rejonowy wywnioskował, że niewątpliwie przepisem wypełniającym powyższe kryterium, jest bezpośrednio związany z art. 14 ust. 1 ugh, przepis art. 6 ust. 1 ugh. Zasadnicze motywy negatywnej oceny wniosku Sądu Rejonowego odnośnie technicznego charakteru art. 6 ust 1 ugh, wynikać będą z argumentacji przytoczonej w dalszej części niniejszego uzasadnienia. W tym miejscu jedynie, w związku z powyższą argumentacją Sądu Rejonowego, należy nadmienić, iż Sąd Okręgowy w Siedlcach w składzie orzekającym w niniejszej sprawie podziela stanowisko Naczelnego Sadu Administracyjnego wyrażone w wyroku z dnia 29 października 2015 roku, w sprawie II GSK 1708/15, iż nie można

przypisywać określone mu przepisowi charakteru przepisu technicznego, wyłącznie na podstawie jego związków z innym przepisem kwalifikującym się jako techniczny (Legalis Numer 1362981).

Treść pisemnych motywów zaskarżonego wyroku prowadzi do wniosku, że kluczowy wpływ na rozstrzygnięcie o uniewinnieniu oskarżonego, miało stanowisko jakie w omawianych kwestiach zajął Sąd Najwyższy w sprawie II KK 55/14. W wydanym w tej sprawie postanowieniu z dnia 27 listopada 2014 r., Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że kwestia technicznego charakteru przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust 1 ugh, w aspekcie dyrektywy 98/34/WE, nie może budzić wątpliwości, a konsekwencją braku notyfikacji przepisów technicznych Komisji Europejskiej na podstawie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych, (Dz.U. Nr 239, poz. 2039 z późn. zm.), jest niemożność stosowania i to nie tylko przez sądy, norm prawnych, które nie zostały notyfikowane, a zostały zawarte w jednostkach redakcyjnych podlegających obowiązkowi notyfikacji. Zdaniem Sądu Najwyższego, konsekwencją takiej sytuacji musi być wyrok uniewinniający, wobec braku wyczerpania znamion przestępstwa określonego w art. 107 § 1 kks, który ma charakter blankietowy, a jego doprecyzowanie stanowią przepisy m.in. art. 14 ustawy o grach hazardowych (Lex nr 1583503).

Sąd Rejonowy stwierdzając, że podziela stanowisko wyrażone w zaprezentowanym wyżej postanowieniu Sądu Najwyższego, uznał, że w przedmiotowej sprawie nie można było zastosować art. 107 § 1 kks, odsyłającego do odpowiednich przepisów ustawy o grach hazardowych, z uwagi na fakt, że jako nienotyfikowane Komisji Europejskiej zgodnie z przepisami dyrektywy 98/34/WE, są one bezskuteczne i nie mogą być podstawą odpowiedzialności karnej jednostki.

Autor apelacji nie zgodził się z tak przyjętym stanowiskiem Sądu Rejonowego i choć Sąd Okręgowy uwzględnił zarzut podniesiony w środku odwoławczym, co skutkowało wydaniem orzeczenia o charakterze kasatoryjnym, to nie podzielił w całości argumentacji przedstawionej na jego uzasadnienie.

Analiza treści apelacji wskazuje na to, że jej autor, formułując przeciwstawne do Sądu Rejonowego stanowisko, poza przedstawieniem własnego przekonania o znaczeniu zasady pierwszeństwa prawa Unii Europejskiej nad prawem krajowym, dążąc do wykazania wadliwości wydanego wyroku, w pierwszej kolejności powołał się na te orzeczenia Sądu Najwyższego, które wyrażały odmienny pogląd od tego, który przyjęty został przez Sąd Rejonowy za podstawę rozstrzygnięcia, a więc wynikający z postanowienia z dnia 27 listopada 2014 r., wydanego w sprawie II KK 55/14. Skarżący przytoczył cztery orzeczenia Sądu Najwyższego (z 28.11.2013 r., I KZP 15/13, z 3.12.2013r., VKK 82/13, z 8.01.2014r., KK 183/13, z 28.03.2014 r., III KK 447/13), w których, choć Sąd Najwyższy nie wypowiedział się w sposób rozstrzygający co do tego, czy omawiane przepisy ustawy o grach hazardowych mają charakter przepisów technicznych, to wyraził stanowisko, że nawet przyjęcie, iż przepisy art. 6 ust 1 i art. 14 ust 1 ustawy o grach hazardowych, są przepisami technicznymi, nie stanowi podstawy do odmowy stosowania tych przepisów przez sądy krajowe z powodu braku ich notyfikacji Komisji Europejskiej, a jedynie daje sądowi możliwość zawieszenia postępowania i wystąpienia do Trybunału Konstytucyjnego ze stosownym pytaniem prawnym.

Sąd Okręgowy nie przychylił się do stanowiska skarżącego, że rozstrzygnięcie niniejszej sprawy należało oprzeć na interpretacji przepisów ustawy o grach hazardowych wyrażonej przez Sąd Najwyższy w powołanych wyżej orzeczeniach, w świetle której to należałoby uznać, że oskarżony zrealizował znamiona czynu z art. 107 § 1 kks, naruszając istniejące w polskim porządku prawnym normy zawarte w art. 6 ust 1 ugh i art. 14 ust 1 ugh, bez względu na to, czy mają one charakter techniczny w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE. Słusznie natomiast skarżący zauważył, że przed Sądem Najwyższym zawiśła sprawa z wniosku Prokuratora Generalnego, złożonego już po wydaniu wyroku w niniejszej sprawie, tj. w dniu 3 lipca 2015 r., o podjęcie w składzie siedmiu sędziów Sądu Najwyższego uchwały mającej na celu rozstrzygnięcie występujących w orzecznictwie sądowym rozbieżności i wyjaśnienie następującego zagadnienia prawnego: „Czy przepisy art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. z 2015 r., poz. 612) w zakresie gier na automatach, ograniczające możliwość ich prowadzenia jedynie na podstawie udzielonej koncesji na prowadzenie kasyna, są przepisami technicznymi w rozumieniu art. 1 pkt 11 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 zasad dotyczących usług społeczeństwa

informacyjnego (Dz. Urz. WE L 204 z 21.07.1998 r., ze zm.), a jeżeli tak, to czy wobec faktu nienotyfikowania tych przepisów Komisji Europejskiej, sądy karne w sprawach o przestępstwo skarbowe określone w art. 107 § 1 kks uprawnione są, w oparciu o art. 91 ust. 3 Konstytucji, do odmowy ich stosowania jako niezgodnych z prawem unijnym?”

Mając na uwadze treść opisanego przez Prokuratora Generalnego, zagadnienia prawnego, Sąd Okręgowy podzielił twierdzenie skarżącego, że rozstrzygnięcie tego zagadnienia przez Sąd Najwyższy, może mieć kluczowe znaczenie dla oceny prawidłowości orzeczenia wydanego przez Sąd Rejonowy w sprawie J. T.. Taka ocena Sądu Okręgowego, doprowadziła do zawieszenia postępowania odwoławczego w tej sprawie, bowiem Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 14 października 2015 r., zawiesił postępowanie w sprawie przedstawionego przez Prokuratora Generalnego zagadnienia prawnego, do czasu wydania przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej orzeczenia w sprawie C – 303/15, co nastąpiło dopiero w dniu 13 października 2016 r. Nadmienić należy, iż jeszcze przed rozstrzygnięciem omawianego zagadnienia prawnego, Sąd Najwyższy w innej rozpoznawanej sprawie, tj. o sygn. I KZP 8/16, w postanowieniu z dnia 29 listopada 2016 r., podzielił stanowisko wyrażone przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z dnia 13 października 2016 r., wydanym w sprawie C-303/15, zgodnie z którym przepis art. 6 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, nie plasuje się w grupie przepisów technicznych w rozumieniu art. 1 dyrektywy 98/34/WE (OSNKW 2016/12/84).

Zagadnienie prawne przedstawione przez Prokuratora Generalnego rozstrzygnięte zostało przez Sąd Najwyższy w sprawie I KZP 17/06, w dniu 19 stycznia 2017 r., kiedy to Sąd Najwyższy po przeprowadzeniu analizy dotychczasowych orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości UE oraz wydanych przez Sąd Najwyższy, w tym tych, na które powołał się Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, jak również przytoczonych przez oskarżyciela w apelacji, podjął w składzie 7 sędziów uchwałę o następującej treści: „Kolizja prawa krajowego z prawem unijnym, w świetle zasady bezpośredniego stosowania prawa Unii Europejskiej (art. 91 ust. 3 Konstytucji), może prowadzić do zastąpienia przepisów krajowych uregulowaniami prawa unijnego albo do wyłączenia normy prawa krajowego przez bezpośrednio skuteczną normę prawa Unii Europejskiej. W konsekwencji norma niestosowania krajowego przepisu technicznego, którego projektu nie notyfikowano Komisji Europejskiej, wynikająca z 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 zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz. Urz. WE L 204 z 21.07.1998 r., ze zm.), wyłącza możliwość zastosowania w sprawie o przestępstwo z art. 107 § 1 kks, przepisu art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. z 2015 r., poz. 612) w pierwotnym brzmieniu. Natomiast art. 6 ust. 1 tej ustawy mógł i może nadal stanowić uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 kks, o ile okoliczności faktyczne konkretnej sprawy pozwalają na ustalenie, że przepis ten ma zastosowanie i został naruszony” (LEX nr 2188435).

W uzasadnieniu powyższej uchwały, Sąd Najwyższy kategorycznie wypowiedział się, że kwestia technicznego charakteru przepisu art. 14 ust. 1 ugh, w aspekcie dyrektywy 98/34/WE i w świetle orzeczeń Trybunału Sprawiedliwości UE, nie może budzić wątpliwości. W tym kontekście Sąd Najwyższy podniósł, że orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości UE nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że dyrektywa 98/34/WE zawiera normę, nakazującą organom państwa członkowskiego odmowę zastosowania przepisu krajowego, którego projektu - wbrew obowiązkowi - nie notyfikowano Komisji Europejskiej. Sąd Najwyższy dodał, że z orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE niewątpliwie wynika, że sankcja niestosowania przepisów, które mają charakter przepisów technicznych, a których projekt, na etapie prac legislacyjnych, nie został notyfikowany Komisji Europejskiej, ma zastosowanie również do przepisów, które współtworzą normy karne. W odniesieniu do art. 6 ust 1 ugh, Sąd Najwyższy w uzasadnieniu omawianej uchwały, sprecyzował, że w ślad za stanowiskiem Trybunału Sprawiedliwości UE, zaprezentowanym w wyroku z dnia 13 października 2016 r., w sprawie C-303/15, należy uznać, że przepis ten nie stanowi przepisów technicznych w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE, w związku z czym projekt tego uregulowania nie podlegał notyfikacji Komisji Europejskiej.

Dodatkowo w kwestii określenia charakteru przepisów art. 6 ust. 1 i art. 14 ust 1 ugh, nadmienić warto, że również sądy administracyjne w sprawach rozpoznawanych już po wydaniu zaskarżonego wyroku, procedując

na gruncie deliktu administracyjnego z art. 89 ust 1 ugh, polegającego m.in. na urządzaniu gry hazardowej bez koncesji lub poza kasynem gry, zajmowały jednolite stanowisko, że art. 6 ust. 1 ugh dotyczy tzw. podmiotowej reglamentacji działalności gospodarczej w zakresie urządzania gier hazardowych i w związku z tym nie stanowi przepisu technicznego wymagającego notyfikacji, natomiast art. 14 ust 1 ugh ma charakter techniczny i w związku z tym, że nie był notyfikowany, nie może być stosowany, co w konsekwencji nie daje możliwości wymierzenia kary pieniężnej na podstawie art. 89 ugh (zob. m.in. wyrok NSA z 20.10.2015 r., II GSK 1795/15, Legalis Numer 1362863, wyrok NSA z 4.02.2016 r., II GSK 1036/14, Legalis Numer 1408421, wyrok WSA w Bydgoszczy z 12.04.2016 r., II SA/Bd 1077/15, LEX nr 2104580, wyrok WSA w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 18 stycznia 2017 r., II SA/Go 887/16, LEX nr 2201086).

Mając więc na uwadze treść wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydanego w sprawie C-303/15, jak również treść uchwały Sądu Najwyższego podjętej w sprawie I KZP 17/06, a dodatkowo także wskazanych wyżej orzeczeń sądów administracyjnych, w ocenie Sądu Okręgowego w Siedlcach, w składzie orzekającym w niniejszej sprawie, za rozstrzygniętą należy uznać kwestię określenia charakteru przepisów art. 6 ust 1 i art. 14 ust 1 ugh, jak również skutku nienotyfikowania Komisji Europejskiej przepisu mającego charakter techniczny w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE. W świetle wyżej zaprezentowanych judykatów, nie budzi żadnych wątpliwości, że spośród dwóch omawianych przepisów, jedynie art. 14 ust 1 ugh, ma charakter techniczny w rozumieniu art. 1 dyrektywy 98/34/WE i z tego powodu podlegał on obowiązkowej notyfikacji, czego polski ustawodawca zaniechał, czyniąc to dopiero poprzez notyfikację Komisji Europejskiej projektu nowelizacji ustawy o grach hazardowych, która weszła w życie w dniu 3 września 2015 r. (ustawa z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych - Dz.U. z 2015 r., poz. 1201).

W tej sytuacji, stwierdzić trzeba, że o ile zasadnie Sąd Rejonowy przyjął, iż art. 14 ust. 1 ugh, z uwagi na jego techniczny charakter i brak notyfikacji, nie może być stosowany jako podstawa odpowiedzialności karnej oskarżonego, to jednak rację należało przyznać skarżącemu w zakresie w jakim wywodził, że Sąd Rejonowy błędnie uznał, że również art. 6 ust. 1 ugh, nie może być podstawą odpowiedzialności karnej jednostki, gdyż jest bezskuteczny z powodu braku procedury notyfikacji. Jak wynika z przytoczonej wyżej uchwały Sądu Najwyższego, przepis ten nadal może stanowić uzupełnienie normy blankietowej zawartej w art. 107 § 1 kks, o ile okoliczności faktyczne konkretnej sprawy pozwalają na ustalenie, że przepis ten ma zastosowanie i został naruszony. Skoro zatem oskarżonemu J. T. zarzucono prowadzenie gier losowych na urządzeniu do gier (...), zarówno z naruszeniem warunków wskazanych w art. 14 ust 1 ugh, jak i w art. 6 ust. 1 ugh, koniecznym stało się ustalenie, czy nie zrealizował on znamion czynu zabronionego z art. 107 § 1 kks, w wyniku naruszenia zakazu wynikającego z przepisu art. 6 ust 1 ugh, jako przepisu obowiązującego w dniu popełnienia zarzuczonego mu czynu.

Biorąc pod uwagę fakt, że wniosek o braku podstaw do przypisania oskarżonemu zarzuczonego mu przestępstwa, Sąd I instancji oparł w głównej mierze na podzieleniu interpretacji charakteru przepisów ustawy o grach hazardowych i analizie ich zgodności z prawem wspólnotowym, przeprowadzonej przez Sąd Najwyższy we wskazanym wyżej wyroku z dnia 27 listopada 2014 r., który w znacznej części stracił na aktualności, zaskarżony wyrok nie mógł zostać zaaprobowany przez Sąd II instancji. W ocenie prawnej zachowania oskarżonego konieczne jest uwzględnienie aktualnego stanowiska, zarówno Trybunału Sprawiedliwości UE, jak i Sądu Najwyższego, w przedmiocie określenia charakteru przepisów ustawy o grach hazardowych oraz ich relacji z regulacjami prawa wspólnotowego. Ocena prawna zaprezentowana przez Sąd Rejonowy, nie uwzględniająca z oczywistych powodów, powyższych judykatów, musiała zostać oceniona jako niepełna i jako taka, nie zasługująca na akceptację. Kwestia istnienia podstaw do przyjęcia odpowiedzialności karnej oskarżonego za zarzucony mu czyn z art. 107 § 1 kks, wymaga ponownej wnikliwej oceny, w tym uwzględniającej wszystkie przeciwstawne poglądy wyrażane w orzecznictwie, odnoszące się do obowiązywania przepisów prawa hazardowego mających zastosowanie w niniejszej sprawie, a w szczególności przytoczonego wyżej stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w sprawie I KZP 17/06.

Z tych wszystkich względów, Sąd II instancji uwzględnił wniesiony środek odwoławczy, wskutek czego zaskarżony wyrok musiał spotkać się z kasatoryjną decyzją Sądu Okręgowego.

Rozpoznając ponownie przedmiotową sprawę, Sąd Rejonowy przeprowadzając postępowanie dowodowe, skorzysta w szerokim zakresie z regulacji wynikającej z art. 442 § 2 kpk. W oparciu o ujawniony materiał dowodowy, Sąd Rejonowy dokona szczegółowej rekonstrukcji stanu faktycznego i przeprowadzi wnikliwą ocenę prawną ustalonych faktów, uwzględniając wytyczne Sądu Okręgowego wynikające z wyżej zaprezentowanych uwag oraz mając w polu widzenia regulację zawartą w treści art. 10 § 3 kks, rozważy zasadność jej zastosowania w odniesieniu do oskarżonego. Powinnością Sądu, o ile oczywiście takowa się zmaterializuje, będzie również właściwe uzasadnienie poczynionych przez siebie ustaleń faktycznych, a także przyjętego poglądu prawnego, z poszanowaniem wymogów określonych w art. 424 kpk.

W związku z powyższym na podstawie art. 437 § 1 i 2 kpk i 456 kpk, Sąd odwoławczy orzekł jak w wyroku.