



IZBA GOSPODARCZA
PRODUCENTÓW I OPERATORÓW
URZĄDZEŃ ROZRYWKOWYCH



CZŁONEK:

Warszawa, dn. 22 czerwca 2015 r.

Izba Gospodarcza
Producentów i Operatorów
Urządzeń Rozrywkowych

Pan Kazimierz Kleina

Przewodniczący

Komisji Budżetu i Finansów Publicznych

Senatu RP



KRAJOWA IZBA GOSPODARCZA



EUROPEAN GAMING AND AMUSEMENT FEDERATION

Nasz znak: *35*...../ 2015

Dotyczy druku nr 942 - ustawa o zmianie ustawy o grach hazardowych

Szanowny Panie Przewodniczący,

Izba Gospodarcza Producentów i Operatorów Urządzeń Rozrywkowych, jako podmiot reprezentujący interesy zrzeszonych w nim członków, pozwala sobie na sformułowanie kilku uwag dotyczących ustawy z dnia 12 czerwca 2015 roku o zmianie ustawy o grach hazardowych (druk nr 942), która ma być

przedmiotem posiedzenia Komisji Budżetu i Finansów Publicznych Senatu RP w dniu 23 czerwca 2015 r.

1) W pierwszej kolejności niepokoi nas przewidziany w tej ustawie bardzo krótki okres *vacatio legis*. Otóż, zgodnie z art. 8 tej ustawy, ma ona wejść w życie po upływie 14 dni od dnia jej ogłoszenia. Oznacza to, że z tą datą wejdzie również w życie jej art. 1 pkt 7, nadający nowe brzmienie artykułowi 14 nowelizowanej ustawy o grach hazardowych. Porównanie treści tego artykułu z treścią artykułu, który został znowelizowany, wskazuje, że dokonane zmiany są wręcz "kosmetyczne". Jednakże nowelizacja tego przepisu ma istotne znaczenie dla funkcjonowania całej ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych.

Przepis ten jest przepisem technicznym w rozumieniu art. 1 ust. 11 dyrektywy 98/34 Parlamentu Europejskiego i Rady z 22 czerwca 1998 r. ustanawiającego procedurę udzielania informacji w zakresie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego (Dz.Urz. WE L 204 z 21 lipca 1998 r. z późn. zm.). O takim charakterze tego przepisu rozstrzygnął Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawach połączonych C-213/11, C-214/11 i C-217/11, Fortuna i inni. W pkt 25 motywów tego wyroku stwierdził on, że: *"W związku z powyższym przepis tego rodzaju jak art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, zgodnie z którym urządzanie gier na automatach dozwolone jest jedynie w kasynach gry, należy uznać za „przepis techniczny” w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34"*.

Wobec tego, że przepis art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych jest przepisem technicznym, powinien on zostać notyfikowany Komisji Europejskiej przed uchwaleniem ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. Minister Finansów zdawał sobie sprawę z tego obowiązku, bowiem Minister Gospodarki pismami z dnia 3 i 4 listopada 2009 r. informował zarówno Ministra Finansów, jak też Szefa Zespołu Doradców Strategicznych Premiera o takim obowiązku. Jednakże oba te organy zignorowały tę informację, co w efekcie doprowadziło do uchwalenia ustawy o grach hazardowych bez uprzedniej notyfikacji jej projektu Komisji Europejskiej. Konsekwencją braku notyfikacji tego przepisu jest to, że przepis ten jest pozbawiony mocy wiążącej wobec wszelkich osób fizycznych i prawnych. Na tę okoliczność również zwracał uwagę Minister Gospodarki we wskazanych wyżej pismach kierowanych do Ministra Finansów, jak też do Szefa Zespołu Doradców Strategicznych

Premiera. Na takie konsekwencje braku notyfikacji przepisów technicznych zwracał uwagę Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w szeregu orzeczeń, w tym w wyrokach z dnia 30 kwietnia 1996 r. w sprawie C-194/94, CIA Security International SA, czy też w wyroku z dnia 26 września 2000 r. w sprawie C-443/98, Unilever Italia SpA.

Już tylko na marginesie należy zauważyć, że zaledwie po dwóch miesiącach od wejścia w życie przepisów ustawy o grach hazardowych, Dyrekcja Generalna ds. Przedsiębiorstw i Przemysłu Komisji Europejskiej skierowała do Rządu Rzeczypospolitej Polskiej pismo w którym wskazała, że Rzeczpospolita Polska nie dopełniła obowiązku notyfikacji jej projektu, oraz wskazała, że niedopełnienie tego obowiązku powoduje brak mocy prawnej nienotyfikowanych przepisów technicznych i niemożność ich egzekwowania w stosunku do podmiotów indywidualnych. Taka właśnie reakcja Dyrekcji Generalnej ds. Przedsiębiorstw i Przemysłu Komisji Europejskiej wynika z pisma z dnia 5 lutego 2010 r. skierowanego do Ministra Gospodarki oraz Ministra Finansów przez Stałe Przedstawicielstwo Rzeczypospolitej Polskiej przy Unii Europejskiej.

W tej sytuacji, wobec braku notyfikacji projektu przepisu art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych w przed uchwaleniem ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, przepis ten jest pozbawiony mocy wiążącej. Ze względu na to, iż stanowi on, że: "*Urządzanie gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach dozwolone jest wyłącznie w kasynach gry*", zaś jak wskazano wyżej, nie ma on mocy wiążącej i nie może być stosowany, każdy podmiot może swobodnie podjąć działalność gospodarczą w zakresie urządzania gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach bez konieczności uzyskiwania jakiegokolwiek zezwolenia organów państwa. Taki stan potwierdziły zresztą sądy powszechne oraz Sąd Najwyższy, które uznały, że brak jest podstaw do karania osób, które bez zezwolenia rozpoczęły działalność gospodarczą w zakresie urządzania gier hazardowych przy wykorzystaniu automatów do gier. Tytułem przykładu można wskazać, że w postanowieniu z dnia 27 listopada 2014 r. (II KK 55/14) Sąd Najwyższy uznał że:

1) art. 6 ust. 1 i art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych mają charakter techniczny, zatem powinny być notyfikowane Komisji zgodnie z wymogami dyrektywy;

2) skutkiem zaniechania notyfikacji jest niemożność stosowania tych przepisów przeciwko jednostce, zatem obowiązkiem sądu karnego jest odstąpienie od ich stosowania samodzielnie, bez konieczności oczekiwania na ich usunięcie z systemu prawa przez Trybunał Konstytucyjny.

Podobne stanowisko zajmują również sądy administracyjne. Tytułem przykładu można choćby wskazać wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 3 lipca 2013 r. (II SA/Go 410/13), w którym sąd ten orzekł, że *"przepis art. 14 ust. 1 ustawy z 2009 r. o grach hazardowych ma charakter "techniczny" w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego, zaś ze względu na sprzężenie normatywne taki charakter mają również przepisy art. 89 ust. 1 pkt 2 oraz ust. 2 pkt 2 ustawy"*.

Z kolei w postanowieniu z dnia 28 maja 2014 r. (II GSK 516/13) Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że: *"przepisy krajowe tego rodzaju jak przepisy ustawy 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 przepisu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE ustanawiającej procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego, ich projekt powinien zostać przekazany Komisji zgodnie z art. 8 ust. 1 akapit pierwszy wskazanej dyrektywy"*. Ponadto stwierdził on, że *"z uregulowań powyższej dyrektywy, a także rozporządzenia z dnia 23 grudnia 2002 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych (Dz. U. Nr 239, poz. 2039), wynika, że rola Komisji Europejskiej w procedurze notyfikacji przepisów technicznych nie ma charakteru wyłącznie konsultacyjnego, lecz stanowczy"*.

W końcu, w wyroku z dnia 7 września 2012 r. (II GSK 185/12) Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że *"podkreślenia wymaga w tym miejscu, że niedopełnienie obowiązku notyfikacji aktów prawa krajowego zawierających przepisy techniczne skutkuje uznaniem tych przepisów za sprzeczne z prawem unijnym, co z kolei - w konsekwencji zasady pierwszeństwa prawa unijnego - powoduje, że przepisy te nie mogą być stosowane (por. wyrok C-194/94, C-303/04, C-433/05). W konsekwencji sąd ten uznał, że wobec braku notyfikacji Komisji Europejskiej projektu ustawy o grach hazardowych nie jest możliwe stosowanie jej art. 14 ust. 1, a w konsekwencji również art. 89 ust. 1 tego aktu,*

pozwalającego na nałożenie kar administracyjnych na osoby, które urządzają gry hazardowe bez zezwolenia lub z jego naruszeniem.

Wobec tego, że w obecnym stanie prawnym przepis art. 14 ust. 1 ustawy nie może być stosowany, dopiero wejście w życie ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych ustanowi skutecznie zakaz organizowania gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości oraz gier na automatach poza kasynami gier.

Jak wskazano wyżej, ten przepis ma wejść w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia ustawy nowelizującej. Tak szybkie wejście w życie tej ustawy stanowi jednak naruszenie Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Jak orzekł bowiem Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w swoim wyroku z dnia 11 czerwca 2015 r. w sprawie C-98/14, *Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgálató kft i inni.*, przepisy, które przewidują zakaz użytkowania automatów poza kasynami gier, nie przewidując stosownego okresu przejściowego ani odszkodowania dla danych operatorów, naruszają zasady pewności prawa i uzasadnionych oczekiwań. Jak stwierdził w tym orzeczeniu Trybunał Sprawiedliwości: *"zasada pewności prawa, której konsekwencją stanowi zasada ochrony uzasadnionych oczekiwań, wymaga, by przepisy prawne były jasne i precyzyjne, a ich skutki przewidywalne, zwłaszcza wówczas, gdy pociągają one za sobą niekorzystne konsekwencje dla jednostek i przedsiębiorstw (zob. podobnie wyroki: VEMW i in., C-17/03, EU:C:2005:362, pkt 80 i przytoczone tam orzecznictwo; ASM Brescia, C-347/06, EU:C:2008:416, pkt 69; Test Claimants in the Franked Investment Income Group Litigation, C-362/12, EU:C:2013:834, pkt 44).*

Trybunał orzekł także, że podmiot gospodarczy nie może oczekiwać całkowitego braku zmian ustawodawczych, może jedynie kwestionować sposób wprowadzenia takiej zmiany (zob. podobnie wyrok *Gemeente Leusden et Holin Groep*, C-487/01 i C-7/02, EU:C:2004:263, pkt 81).

Podobnie, zasada pewności prawa nie wymaga braku zmian ustawodawczych, ale wymaga w szczególności, aby ustawodawca wziął pod uwagę szczególną sytuację podmiotów i w razie potrzeby dostosował odpowiednio stosowanie nowych przepisów prawnych (wyroki: *VEMW i in.*, C-17/03, EU:C:2005:362, pkt 81; *Plantanol*, C-201/08, EU:C:2009:539, pkt 49; zob. podobnie wyrok *Gemeente Leusden i Holin Groep*, C-487/01 i C-7/02, EU:C:2004:263, pkt 70).

*Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zadaniem sądu odsyłającego jest zbadanie, czy uregulowanie krajowe jest zgodne z zasadami pewności prawa i ochrony uzasadnionych oczekiwań, a Trybunał, orzekając w przedmiocie wniosku o wydanie orzeczenia w trybie prejudycjalnym na podstawie art. 267 TFUE, jest wyłącznie właściwy do dostarczenia temu sądowi wszelkich elementów wykładni w ramach prawa Unii, które mogą umożliwić mu dokonanie oceny tej zgodności (zob. w szczególności wyroki: *Plantanol*, C-201/08, EU:C:2009:539, pkt 45 i przytoczone tam orzecznictwo, a także *Ålands Vindkraft*, C-573/12, EU:C:2014:2037, pkt 126)".*

Powyższe uwagi pozwalają zatem stwierdzić, że skoro przepis art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych, w brzmieniu nadawanym art. 1 pkt 7 ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych, wprowadzi po raz pierwszy w sposób skuteczny zakaz organizowania gier hazardowych, w tym gier na automatach poza kasynami gier, a jednocześnie wejdzie on w życie w terminie 14 dni od dnia ogłoszenia ustawy, to tak ustalony okres *vacatio legis* będzie niewątpliwie zbyt krótki, co spowoduje naruszenie unijnej zasady pewności prawa oraz zasady uzasadnionych oczekiwań. Takiego stanu można uniknąć jedynie poprzez wprowadzenie odpowiednio dłuższej *vacatio legis*. W tym stanie prosimy o wzięcie pod uwagę przedstawionych przez nas argumentów oraz rozważenie przedłużenia okresu wejścia w życie ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych o taki okres, by nie budził on wątpliwości co do zgodności z unijną zasadą pewności prawa i uzasadnionych oczekiwań.

2) Chcielibyśmy także zwrócić uwagę na inne zagadnienia, które mogą mieć wpływ na skuteczność i możliwość stosowania znowelizowanych przepisów ustawy o grach hazardowych. Otóż projekt ustawy o zmianie ustawy o grach hazardowych zawarty w druku sejmowym 2927 zawierał przepisy, które zostały uznane za przepisy techniczne. Stąd też został on notyfikowany Komisji Europejskiej (notyfikacja 2014/0537/PL). Ze względu na to, że w trakcie procedury notyfikacyjnej zarówno Komisja Europejska, jak też Malta zgłosiły umotywowane zastrzeżenia, w trakcie prac nad projektem ustawy zostało wprowadzonych szereg poprawek do samego projektu ustawy, jak też dodano szereg nowych przepisów nowelizujących, które nie były ujęte w projekcie ustawy nowelizującej zawartej w druku sejmowym 2927. W konsekwencji tekst ustawy nowelizującej, który został uchwalony przez Sejm w dniu 12 czerwca

2015 r. znacznie różni się od projektu, który został notyfikowany Komisji Europejskiej. Tytułem przykładu można wskazać, że Komisji Europejskiej nie zostały notyfikowane przepisy art. 1 pkt 4 ustawy nowelizującej (dotyczący nowelizacji art. 7a ustawy o grach hazardowych), art. 1 pkt 6 ustawy nowelizującej (dotyczący nowelizacji art. 11 i 12 ustawy o grach hazardowych), czy też art. 1 pkt 13 ustawy nowelizującej (dotyczący nowelizacji art. 36 ustawy o grach hazardowych). W konsekwencji dokonano kilkunastu istotnych poprawek w stosunku do stanu, który był notyfikowany Komisji Europejskiej. Mimo tak daleko idących zmian ustalonego przez Komisję Finansów Publicznych projektu ustawy o zmianie ustawy o grach hazardowych nie przekazano ponownie Komisji Europejskiej, choć państwa członkowskie mają prawny obowiązek przekazać jej tekst końcowy projektu przepisów technicznych, w wypadku wprowadzania w nich istotnych zmian, a także wskazania z których przepisów zrezygnowano w zgłoszonym projekcie. Dopiero takie działanie państwa członkowskiego pozwala na prawidłowe zamknięcie procedury notyfikacyjnej.

Wynika stąd, że w procesie legislacyjnym związanym z uchwaleniem ustawy z dnia 12 czerwca 2015 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych doszło na ruszenia prawa unijnego. To zaś uzasadnia wniosek, że te przepisy uchwalonej ustawy, które nie zostały poddane w sposób zgodny z prawem unijnym pełnej procedurze notyfikacyjnej okażą się nieskuteczne prawnie, co ponownie wywoła chaos legislacyjny, podobny do tego jaki powstał wskutek braku notyfikacji Komisji Europejskiej projektu ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych. W tym stanie uprzejmie prosimy o podjęcie działań legislacyjnych, które pozwolą na uniknięcie tego rodzaju niebezpieczeństwa.

Z poważaniem



Stanisław Matuszewski

Prezes IGPIOUR

Załączniki:

- wyrok z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawach połączonych C-213/11, C-214/11 i C-217/11, Fortuna i inni.,
- pismo Minister Gospodarki z dnia 3 listopada 2009 r. skierowane do Szefa Zespołu Doradców Strategicznych Premiera,
- pismo Minister Gospodarki z dnia 4 listopada 2009 r. skierowane do Ministra Finansów,
- pisma z dnia 5 lutego 2010 r. skierowanego do Ministra Gospodarki oraz Ministra Finansów przez Stałe Przedstawicielstwo Rzeczypospolitej Polskiej przy Unii Europejskiej,
- postanowienie Sądu Najwyższego z dnia postanowienie z 27 listopada 2014 r. (II KK 55/14),
- wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 3 lipca 2013 r. (II SA/Go 410/13),
- postanowieniu Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 28 maja 2014 r. (II GSK 516/13),
- wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 września 2012 r. (II GSK 185/12),
- wyrok z dnia 11 czerwca 2015 r. w sprawie C-98/14, Berlington Hungary Tanácsadó és Szolgáltató kft i inni.