

**Jan Barcz**

---

## **Obowiązek notyfikacji środków krajowych na podstawie dyrektywy 98/34/WE w świetle problemów interpretacyjnych polskiej ustawy o grach hazardowych**

### **STRESZCZENIE**

Dyrektywa 98/34/WE jest ważnym instrumentem zapewniającym przejrzystość polityk państw członkowskich UE na rynku wewnętrznym, służy ona zwłaszcza ochronie swobód rynku wewnętrznego. Dyrektywa ta ustanawia procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego.

Trybunał Sprawiedliwości w swoim orzecznictwie wiąże z zaniedbaniem tego obowiązku poważne konsekwencje: na nienotyfikowane przepisy krajowe nie można się powoływać skutecznie przed sądem krajowym wobec podmiotów prywatnych. Stąd też sama kwalifikacja przepisów krajowych państw członkowskich jako „norm”, „przepisów technicznych” dotyczących „produktów” i „zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego” ma istotne znaczenie i wywołuje szereg problemów interpretacyjnych.

Problemy te znalazły ostatnio wyraz w Polsce w związku z kontrowersjami, jakie wystąpiły w toku stosowania ustawy o grach hazardowych i to zarówno w stosunku do „produktów” (automatów do gry o niskich wygranych), jak i „usług społeczeństwa informacyjnego” (zakładów wzajemnych urządzanych przez Internet). Kwestie te są przedmiotem analizy w niniejszym artykule.



**Jan Barcz**

---

## **The Obligation to Notify the European Commission of National Executive Measures under Directive 98/34/EC in the Light of Issues Associated with the Polish Law on Games of Chance**

### **ABSTRACT**

Directive 98/34/EC is an important instrument intended to ensure the transparency of the policies of EU Member States with regard to the EU internal market. It is particularly designed to protect the freedoms of the internal market. This Directive lays down a procedure for the provision of information in the field of technical standards, regulations and rules on information services.

The importance of notifying national executive measures, which come within the scope of the Directive 98/34/EC, has become more important given the serious consequences associated with the neglect of this duty subject to the European Court of Justice. National executive measures which have not been notified by Member States, cannot be invoked in national courts against private entities, therefore the qualification of the national executive measures as “technical standards”, “regulations” or “rules” on information services is of major importance and raises a lot of questions with regard to interpretation.

In Poland such questions have been raised in connection with the application of the Law on Games of Chance, to the “products” (low-prize gaming machines), as well as to the “information society services” (online betting). These issues are analysed in this paper.



# 1

## UWAGI WSTĘPNE

Zagwarantowaniu prawidłowego funkcjonowania swobód unijnego rynku wewnętrznego służy m.in. obowiązek notyfikacji Komisji Europejskiej środków krajowych ograniczających te swobody. Początkowo obowiązek ten regulowany był dyrektywą 83/189/EWG<sup>1</sup>, a obecnie regulowany jest dyrektywą 98/34/WE ustanawiającą procedurę udzielania informacji w dziedzinie norm i przepisów technicznych oraz zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego<sup>2</sup>. Główne motywy ustanowienia takiego obowiązku wynikają z potrzeby udostępnienia informacji o takich środkach krajowych Komisji Europejskiej, wszystkim państwom członkowskim UE, wszystkim podmiotom gospodarczym (jest to bowiem istotną przesłanką uczciwej konkurencji) oraz generalnie z konieczności zapewnienia bezpieczeństwa prawnego na unijnym rynku wewnętrznym<sup>3</sup>.

Ze względu na wagę przestrzegania przez państwa członkowskie UE obowiązku notyfikacji Trybunał Sprawiedliwości UE (do czasu wejścia w życie 1 grudnia 2009 r. Traktatu z Lizbony – Trybunał Sprawiedliwości WE) w swoim orzecznictwie wiąże z zaniedbaniem tego obowiązku poważne konsekwencje: na nienotyfikowane przepisy krajowe nie można się powoływać skutecznie przed sądem krajowym wobec podmiotów prywatnych. Stąd też sama kwalifikacja przepisów krajowych państw członkowskich jako „norm”, „przepisów technicznych” dotyczących „produktów” i „zasad dotyczących usług społeczeństwa informacyjnego” ma istotne znaczenie i wywołuje szereg problemów interpretacyjnych<sup>4</sup>.

Problemy te znalazły ostatnio wyraz w Polsce w związku z kontrowersjami, jakie wystąpiły w toku stosowania ustawy o grach hazardowych<sup>5</sup> i to zarówno

---

<sup>1</sup> Dz. Urz. WE 1983 L 109/8.

<sup>2</sup> Dz. Urz. WE 1998 L 204/37. Została ona uzupełniona dyrektywą 98/48/WE, Dz. Urz. WE 1998 L 217/18.

<sup>3</sup> Por. zwłaszcza motywy 3 do 8 preambuły dyrektywy 98/34/WE.

<sup>4</sup> Por. *Report from the Commission to the European Parliament and the Council. Evaluation of the Application of Directive 98/34/EC in the field of Information Society Services*, Brussels, 13.02.2003, COM(2003) 69 final. Również: *Guidance for Officials avoiding new Barriers to Trade. Directive 98/34/EC (as amended by Directive 98/48/EC)*, BIS Department for Business, Innovations & Skills, September 2009, <http://www.bis.gov.uk>.

<sup>5</sup> Na temat tej ustawy ostatnio: L. Wilk, *W sprawie zakazu hazardu nieregulowanego*, Państwo i Prawo 2013, 4, s. 60 i n.

w stosunku do „produktów” (automatów do gry o niskich wygranych), jak i „usług społeczeństwa informacyjnego” (zakładów wzajemnych zarządzanych przez Internet). Co prawda prawo unijne nie harmonizuje dziedziny gier hazardowych, pozostawiając państwom członkowskim niemal swobodę w reglamentacji tej dziedziny, niemniej zarządzanie gier hazardowych i uczestniczenie w nich objęte jest swobodami rynku wewnętrznego<sup>6</sup>. Stąd też również środki krajowe, reglamentujące tę działalność będą podlegały notyfikacji Komisji Europejskiej, o ile zakwalifikowane zostaną jako przepisy krajowe objęte dyrektywą 98/34/WE.

## 2

### OBOWIĄZEK NOTYFIKACJI ŚRODKÓW KRAJOWYCH W ŚWIETLE DYREKTYWY 98/34/WE

Na podstawie art. 8 ust. 1 dyrektywy 98/34/WE, państwa członkowskie UE zobowiązane są niezwłocznie notyfikować Komisji Europejskiej wszystkie projekty „przepisów technicznych” (w szczegółowych postanowieniach tego artykułu sprecyzowane zostały obowiązki państw w tym zakresie na poszczególnych etapach krajowego procesu legislacyjnego)<sup>7</sup>. Państwo może uzasadnić nienotyfikowanie środków krajowych, powołując się na konieczność „pilności” ich przyjęcia (art. 9 ust. 7 dyrektywy), względnie na okoliczności powołane w art. 10 dyrektywy (m.in. chodzi o środki krajowe przyjmowane w celu wykonania prawa unijnego i prawa międzynarodowego).

Pojęcie „przepisów technicznych” precyzuje art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE, przy czym zakres tego pojęcia został sprecyzowany w dwóch zasadniczych płaszczyznach:

---

<sup>6</sup> Por. J. Łacny, *Swoboda państw członkowskich w zakresie regulowania gier hazardowych – przegląd orzecznictwa TS*, Europejski Przegląd Sądowy 2010, 12, s. 37 i n.; eadem: *Gry hazardowe w Internecie – ustępstwo wobec swobód rynku wewnętrznego?* Europejski Przegląd Sądowy 2012, 1, s. 15 i n.

<sup>7</sup> W literaturze polskiej szczegółowo na ten temat: G. Grabowska, P. Kruszyński, W. Gontarski, *Obowiązek notyfikowania projektów przepisów prawa Komisji Europejskiej w świetle wybranego orzecznictwa luksemburskiego*, Warszawa 2012.

- ☒ **po pierwsze** – chodzi o środki krajowe dotyczące „produktów”<sup>8</sup> oraz „usług”, przy czym w tym drugim przypadku chodzi wyłącznie o „usługi społeczeństwa informacyjnego”<sup>9</sup>;
- ☒ **po drugie** – chodzi o środki krajowe rozumiane stosunkowo szeroko i elastycznie, obejmujące dwie zasadnicze grupy:
  - (1) środki krajowe (stosowane w państwie członkowskim lub na przeważającej jego części), których przestrzeganie jest obowiązkowe *de jure* lub *de facto*<sup>10</sup>:
    - przy wprowadzeniu do obrotu produktów (specyfikacje techniczne<sup>11</sup> i inne wymagania<sup>12</sup>);
    - przy świadczeniu usługi, ustanowieniu operatora usług lub stosowania (zasady dotyczące usług)<sup>13</sup>;

<sup>8</sup> Definicja „produktu” podana jest w punkcie 1) art. 1 dyrektywy 98/34/WE: chodzi o „każdy wyprodukowany przemysłowo produkt lub każdy produkt rolniczy, włącznie z produktami rybnymi”.

<sup>9</sup> W myśl art. 1 punkcie 2) dyrektywy 98/34/WE pojęcie „usługi społeczeństwa informacyjnego” obejmuje „każdą usługę normalnie świadczoną za wynagrodzeniem, na odległość, drogą elektroniczną i na indywidualne żądanie odbiorcy usług”. Następnie – w akapicie drugim tego punktu – dookreślone są poszczególne przesłanki powyższej definicji, przy czym „na odległość” oznacza usługę świadczoną bez równoczesnej obecności stron; „drogą elektroniczną” oznacza, iż usługa jest przesyłana pierwotnie i otrzymywana w miejscu przeznaczenia za pomocą sprzętu elektronicznego do przetwarzania (włącznie z kompresją cyfrową) oraz przechowywania danych, i która jest całkowicie przesyłana, kierowana i otrzymywana za pomocą kabla, odbiornika radiowego, środków optycznych lub innych środków elektromagnetycznych; „na indywidualne żądanie odbiorcy” oznacza, że usługa świadczona jest poprzez przesyłanie danych na indywidualne żądanie. Kolejne akapity punktu 2) art. 1 dyrektywy 98/34/WE zawierają wyłączenia spod powyższej definicji usług telewizyjnych i radiowych oraz odsyłają do Załącznika V do dyrektywy, który precyzuje dalsze wyłączenia.

<sup>10</sup> Punkt 11 akapit pierwszy art. 1 dyrektywy 98/34/WE. Sprecyzowanie przepisów krajowych objętych obowiązkiem przestrzegania *de facto* zawarte jest w akapicie drugim punktu 11 art. 1 dyrektywy.

<sup>11</sup> Pojęcie „specyfikacji technicznej” zdefiniowane jest w punkcie 3) dyrektywy 98/34/WE. Oznacza ono „specyfikację zawartą w dokumencie, który opisuje wymagane cechy produktu, takie jak: poziom jakości, wydajności, bezpieczeństwa lub wymiary, włącznie z wymaganiami mającymi zastosowanie do produktu w zakresie nazwy, pod jaką jest sprzedawany, terminologii, symboli, badań i metod badania, opakowania, oznakowania i etykietowania oraz procedur oceny zgodności” (drugi akapit tego punktu odnosi się do produktów rolniczych).

<sup>12</sup> Pojęcie „innych wymagań” zdefiniowane jest w punkcie 4) dyrektywy 98/34/WE. Oznacza ono „wymagania inne niż specyfikacje techniczne, nałożone na produkt w celu ochrony, w szczególności konsumentów i środowiska, które wpływają na jego cykl życiowy po wprowadzeniu go na rynek, takie jak warunki użytkowania, powtarzalne przetwarzanie, ponowne zastosowanie lub składowanie, gdzie takie warunki mogą mieć istotny wpływ na skład lub rodzaj produktu lub jego obrót”.

<sup>13</sup> Pojęcie „zasady dotyczącej usług” jest sprecyzowane w punkcie 5) art. 1 dyrektywy 98/34/WE. Stwierdza się tam, że „zasada dotycząca usług” – to „wymóg o charakterze ogólnym odnoszący się do podejmowania i wykonywania działalności usługowych, w znaczeniu pkt 2 (precyzującego pojęcie „usług społeczeństwa informacyjnego”), w szczególności przepisy dotyczące dostawcy usług, usług i odbiorców usług...”. W ostatnim akapicie tego punktu zostało doprecyzowane, że „zasada traktowana jest jako szczególnie

- (2) przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne państw członkowskich UE, które<sup>14</sup>:
- w odniesieniu do produktów zakazują ich produkcji, przywozu, wprowadzania do obrotu i stosowania;
  - w odniesieniu do usług społeczeństwa informacyjnego zakazują ich świadczenia bądź korzystania z takich usług lub ustanawiania ich dostawcy.

Konsekwencje braku notyfikacji Komisji Europejskiej tak rozumianych „przepisów technicznych” przez państwo członkowskie są bardzo poważne. Wynikają one z ustalonego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, stosownie do którego niedopełnienie obowiązku notyfikowania stanowi istotne uchybienie proceduralne, które może powodować, że odnośne przepisy techniczne nie mogą być stosowane przez sąd wobec podmiotów prywatnych<sup>15</sup>.

Uzasadniając takie stanowisko, Trybunał podkreślił, że obowiązek notyfikowania, o którym mowa w art. 8 ust. 1 akapit pierwszy dyrektywy 98/34, stanowi główny środek sprawowania kontroli w stosunku do środków krajowych ograniczających obrót towarami i świadczenia usług społeczeństwa informacyjnego<sup>16</sup>.

---

przeznaczona dla usług społeczeństwa informacyjnego, biorąc pod uwagę jej uzasadnienie i część operacyjną, celem szczególnym i celem jej wszystkich lub pojedynczych przepisów jest regulacja tych usług w sposób precyzyjny i ujęty celowo”, oraz że „zasada nie jest traktowana jako szczególnie przeznaczona dla usług społeczeństwa informacyjnego, jeżeli odnosi się do tych usług w sposób dorozumiany lub marginalny”. Poza tym postanowienia punktu 5) art. 1 dyrektywy 98/34/WE wyraźnie wyłączają jej zastosowanie do regulowanych prawem wspólnotowym (obecnie unijnym) usług telekomunikacyjnych, usług finansowych i – generalnie – usług rozliczeniowych na rynkach regulowanych prawem wspólnotowym (obecnie unijnym).

<sup>14</sup> Punkt 11 akapit pierwszy art. 1 dyrektywy 98/34/WE.

<sup>15</sup> Motyw 43 wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 15 kwietnia 2010 r. w sprawie C-433/05 *Lars Sandström* (wyrok dotychczas niepublikowany w Zb. Orz.). Podobnie w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 8 listopada 2007 r. w sprawie C-20/05 *Schwibbert* (motyw 44 uzasadnienia wyroku), Zb. Orz. 2007 r., s. I-9447). Stanowisko Trybunału jest w tej sprawie konsekwentne. Już w wyroku z 26 września 2000 r. w sprawie C-443/98 *Unilever Italia SpA i central Ford SpA* (Zb. Orz. 2000, s. I-7537) Trybunał podkreślił, że w przypadku powołania się na brak notyfikacji zainteresowany podmiot może się uchylić od negatywnych konsekwencji wynikających z niezastosowania się do przepisów prawa krajowego wydanych z naruszeniem procedury notyfikacyjnej.

<sup>16</sup> *Ibidem*.

Tak poważne konsekwencje prawne zaniedbania notyfikacji przez państwo członkowskie UE motywowane są tym, że ustanowiony dyrektywą 98/34/WE system służy prewencyjnej kontroli ograniczeń wprowadzanych przez te państwa w dziedzinie funkcjonowania unijnego rynku wewnętrznego (zwłaszcza swobody przepływu towarów, swobody przedsiębiorczości, swobody przepływu kapitału i swobody świadczenia usług), zagwarantowaniu przejrzystości w zakresie krajowych środków wprowadzających ograniczenia oraz zapewnieniu bezpieczeństwa prawnego (por. zwłaszcza motywy 2 do 8 preambuły dyrektywy 98/34/WE).

W Polsce dyrektywa 98/34/WE została transponowana na mocy rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2003 r. w sprawie sposobu funkcjonowania krajowego systemu notyfikacji norm i aktów prawnych<sup>17</sup> oraz zmieniającego go rozporządzenia z dnia 6 kwietnia 2004 r.<sup>18</sup>.

### 3

## PROBLEM NOTYFIKACJI USTAWY O GRACH HAZARDOWYCH

Ustawa z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych<sup>19</sup> została zastąpiona z dniem 1 stycznia 2010 r. przez ustawę uchwaloną dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (dalej jako: pierwotna ustawa o grach hazardowych)<sup>20</sup>. Projekt tej ustawy nie został notyfikowany Komisji Europejskiej stosownie do postanowień dyrektywy 98/34/WE. Natomiast notyfikowano<sup>21</sup> projekt ustawy (uchwalonej w dniu 26 maja 2011 r.) o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw. Ustawa ta weszła w życie 14 lipca 2011 r.<sup>22</sup>.

---

<sup>17</sup> Dz. U. z 2002 r. Nr 239, poz. 2039.

<sup>18</sup> Dz. U. z 2004 r. Nr 65, poz. 597.

<sup>19</sup> Dz. U. z 2004 r. Nr 4, poz. 27, z późn. zm.

<sup>20</sup> Dz. U. z 2009 r. Nr 201, poz. 1540.

<sup>21</sup> Projekt ten został notyfikowany Komisji Europejskiej w całości w dniu 16 września 2010 r. (został zamieszczony w systemie TRIS pod numerem 2010/0622/PL na stronie internetowej: [ec.europa.eu/enterprises/tris/](http://ec.europa.eu/enterprises/tris/)). Komisja Europejska przedstawiła swoje uwagi do projektu: Communication from the Commission – SG(2010) D/53138. Directive 98/34/EC. Notification: 2010/0622/PL. Dokument nr 201003138/EN.usc2.

<sup>22</sup> Dz. U. z 2011 r. Nr 134, poz. 779.

Brak notyfikacji pierwotnego tekstu ustawy o grach hazardowych od początku<sup>23</sup> budził poważne wątpliwości. Rząd uzasadnia taki stan rzeczy w ten sposób, iż na etapie przygotowywania nowej ustawy o grach hazardowych część przepisów, które w opinii rządowych ekspertów objęta byłaby obowiązkiem notyfikacji na podstawie dyrektywy 98/34/WE, „została wyodrębniona z projektu ustawy o grach hazardowych do odrębnego postępowania”. Konsekwencją było – według takiego uzasadnienia – nie notyfikowanie pierwotnego tekstu ustawy (który miałyby nie zawierać przepisów objętych obowiązkiem notyfikacji) i notyfikowanie ustawy nowelizującej pierwotny tekst, mającej wszystkie takie przepisy zawierać<sup>24</sup>.

Argumentacja rządu budzi jednak – jak wspomniano – poważne wątpliwości. Ustawa nowelizująca nie zawiera bowiem spójnego zbioru przepisów, które można zakwalifikować jako „przepisy techniczne” w rozmieleniu dyrektywy 98/34/WE, lecz dokonała zmian i uzupełnień w różnych przepisach pierwotnego tekstu ustawy, w tym również tych, które nie zostały notyfikowane. Zaniechania obowiązku notyfikacji pierwotnego tekstu ustawy nie da się również usprawiedliwić powołaniem na wyjątki ustanowione w dyrektywie 98/34/WE: uchwaleniu bowiem tej ustawy nie towarzyszyła pilna potrzeba wywołana przez poważne i nieprzewidziane okoliczności (art. 9 ust. 7 dyrektywy 98/34/WE), nie została ona również wydana w wykonaniu prawa unijnego (art. 10 dyrektywy 98/34/WE), urządzenie gier hazardowych jest bowiem obszarem nie poddanym harmonizacji. Trudno również zakwalifikować ustawę o grach hazardowych do przepisów krajowych odnoszących się generalnie do prowadzenia działalności gospodarczej (dyrektywa 98/34/WE precyzuje o jakie środki krajowe chodzi, aby uniknąć konieczności notyfikowania wszystkich przepisów krajowych odnoszących się do prowadzenia działalności gospodarczej)<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> Por. na przykład: wywiad z V. Akritidisem (szefem biura antydumpingowego w międzynarodowej kancelarii prawnej Hammonds), zamieszczony w „Dzienniku Gazeta Prawna” z 28 lutego 2010 r. ([betx2.net/będa\\_milionowe\\_kary\\_za\\_ustawie\\_hazardowa,artykul,25.html](http://betx2.net/będa_milionowe_kary_za_ustawie_hazardowa,artykul,25.html)).

<sup>24</sup> Sumująco argumentację rządu zawiera odpowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Finansów, Jacka Kapicy z dnia 22 sierpnia 2012 r. na interpelację nr 7251 (z dnia 1 sierpnia 2012 r., znak: SpS-023-7251/12 w sprawie reperkusji związanych z wprowadzeniem w życie ustawy o grach hazardowych oraz wyrokiem Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 19 lipca 2019 r.

<sup>25</sup> Por. *Report from the Commission to the European Parliament and the Council. Evaluation of the Application of Directive 98/34/EC in the field of Information Society Services*, Brussels, 13.02.2003, COM(2003) 69 final, pkt 3.1.

Wyrażane wątpliwości co do braku notyfikacji pierwotnego tekstu ustawy o grach hazardowych skonkretyzowały się w sporach, jakie wynikły na tle ograniczeń w obrocie automatami do gier o niskich wygranych (jako „produktami”) oraz cofnięcia zezwoleń na zakłady wzajemne interpretowane przez Ministra Finansów jako prowadzone przez Internet.

Uprzedzając szczegółowe wywody na temat obu tych kwestii, zwrócić należy uwagę na ogólną zasadę, jaką sformułował Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 26 października 2006 r. w sprawie C-65/05 Komisja przeciwko Grecji<sup>26</sup>, stwierdzając, że ustawowe przepisy krajowe zakazujące korzystania ze wszelkich gier elektrycznych, elektromechanicznych i elektronicznych, w tym wszelkich gier komputerowych, we wszelkich miejscach publicznych i prywatnych, z wyjątkiem kasyn, jak również korzystania z gier na komputerach znajdujących się w przedsiębiorstwach świadczących usługi internetowe, oraz poddające prowadzenie tych przedsiębiorstw obowiązkowi uzyskania specjalnego pozwolenia, należy uznać za przepisy techniczne w rozumieniu art. 1 pkt. 11 dyrektywy 98/34/WE i w związku z tym należy je notyfikować Komisji Europejskiej na podstawie art. 8 ust. 1 tej dyrektywy (motyw 61 uzasadnienia wyroku).

W wyroku tym Trybunał Sprawiedliwości wskazuje jednoznacznie na zasadę, że – niezależnie od konkretnych kwalifikacji przepisów krajowych (precyzowanych w pkt. 11 art. 1 dyrektywy 98/34/WE), jeżeli przepis krajowy reguluje zakaz prowadzenia gry hazardowej względnie uzależnia prowadzenie takiej gry od uzyskania specjalnego zezwolenia, musi być traktowany jako „przepis techniczny” w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE i notyfikowany Komisji Europejskiej. Zasada ta dotyczy ograniczeń związanych z handlem „produktami” oraz – bez wątplenia – odpowiednio również ograniczeń dotyczących świadczenia „usług społeczeństwa informacyjnego”. Jeśli więc takie ograniczenia polegają na zakazie świadczenia usług, względnie uzależniają takie świadczenie od uzyskania specjalnego zezwolenia, to – niezależnie od szczegółowej kwalifikacji przewidzianej w dyrektywie 98/34/WE – powinny być traktowane jako „przepisy techniczne” i notyfikowane Komisji Europejskiej zgodnie z art. 8 ust. 1 tej dyrektywy.

---

<sup>26</sup> Zb. Orz. 2006 r., s. I-10341.

## 4

## SPÓR W SPRAWIE AUTOMATÓW DO GRY O NISKICH WYGRANYCH

Pierwotna ustawa o grach hazardowych wprowadziła istotne restrykcje m.in. w tej dziedzinie, ograniczając możliwość urządzania gier na automatach wyłącznie do kasyn gry (art. 14 ust. 1 ustawy), czego konsekwencją jest odpowiedni zakaz zmiany względnie przedłużania zezwoleń przyznanych uprzednio (art. 129 i 135 ustawy) oraz wydawania zezwoleń.

W ramach sporu przed WSA w Gdańsku między spółkami Fortuna, Grand i Forta a Dyrektorem Izby Celnej w Gdyni w sprawie – odpowiednio – zmiany, przedłużenia i wydania zezwoleń na urządzenie gry na automatach o niskich wygranych skarżące (spółki) podniosły, że organ nie może powoływać się wobec nich na pierwotny tekst ustawy o grach hazardowych, ponieważ projekt tej ustawy nie został notyfikowany Komisji Europejskiej zgodnie z dyrektywą 98/34/WE<sup>27</sup>. W związku z tym WSA w Gdańsku skierował do Trybunału Sprawiedliwości trzy pytania prejudycjalne (w trybie art. 267 TFUE)<sup>28</sup>, nakierowane na wyjaśnienie, czy przepisy ustawy zakazujące zmiany, przedłużenia i wydania zezwoleń są „przepisami technicznymi” w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE i czy podlegały obowiązkowi notyfikacji Komisji Europejskiej<sup>29</sup>.

W dniu 19 lipca 2012 r. Trybunał Sprawiedliwości wydał wyrok w sprawach połączonych C-213/11, C-314/11 i C-217/11 w tej sprawie<sup>30</sup>. Przypomnieć należy, że wyrokując w procedurze prejudycjalnej, Trybunał nie rozstrzyga co do zasady sprzeczności między prawem unijnym a prawem krajowym, dokonuje natomiast interpretacji prawa unijnego (względnie orzeka o ważności aktu unijnego prawa pochodnego). Niemniej z interpretacją taką z reguły wiążą się wskazania dla sądu krajowego co do dalszego

<sup>27</sup> Motyw 19 uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.

<sup>28</sup> Na temat postępowania prejudycjalnego patrz na przykład: I. Skomerska-Muchowska, *Pytania prejudycjalne sądów krajowych* (w:) A. Wyrozumska (red.), *System ochrony prawnej w Unii Europejskiej*, Warszawa 2010, s. 304 i n.

<sup>29</sup> Motyw 21 uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.

<sup>30</sup> Dotychczas niepublikowany. Szczegółowo na temat tego wyroku: E. Skrzydło-Tefelska, *Nowe wyroki TS w sprawie organizacji gier hazardowych*, Europejski Przegląd Sądowy 2012, nr 1, s. 39 i n.

postępowania w sprawie<sup>31</sup>. Uzasadnione jest to zasadą lojalności (art. 4 ust. 3 TUE), z której wynika obowiązek państwa do przyjęcia wszelkich środków ogólnych lub szczególnych zapewniających przestrzeganie prawa unijnego. Wyrok Trybunału Sprawiedliwości wydany w procedurze prejudycjalnej wiąże również pozostałe sądy państwa, którego sąd przedłożył pytania (w tym sądy wyższej instancji rozpatrujące daną sprawę) oraz sądy pozostałych państw członkowskich UE<sup>32</sup>.

Trybunał Sprawiedliwości nawiązał przede wszystkim do swojego wcześniejszego orzecznictwa (wyżej omówionego wyroku z 26 października 2006 r. w sprawie C-65/05 Komisja przeciwko Grecji), w którym uznał za „przepisy techniczne” w myśl dyrektywy 98/34/WE przepisy krajowe zakazujące prowadzenia gier elektrycznych, elektromechanicznych i elektronicznych w jakichkolwiek miejscach publicznych i prywatnych z wyjątkiem kasyn<sup>33</sup>. Nie miał więc wątpliwości, że przepis jak art. 14 ust. 1 ustawy o grach hazardowych należy uznać za „przepis techniczny” w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE<sup>34</sup>.

Następnie Trybunał przeprowadził analizę postanowień dyrektywy 98/34/WE z punktu widzenia trzech kategorii „przepisów technicznych” odnoszących się do „produktów” (automaty do gry o niskich wygranych są bowiem nabywane przez skarżące spółki na unijnym rynku wewnętrznym, chodzi więc o środki krajowe ingerujące w swobodę przepływu towarów). Stwierdził, że nie wchodzi w tym przypadku w grę „przepisy techniczne” o charakterze „specyfikacji technicznej” oraz „zakazów produkcji, przywozu, wprowadzania do obrotu i użytkowania” produktów<sup>35</sup>. Natomiast Trybunał stwierdził, że takie przepisy krajowe jak odnośne przepisy przejściowe pierwotnej ustawy o grach hazardowych można uznać za „przepisy techniczne” spełniające „inne wymagania” w rozumieniu art. 1 pkt 4 dyrektywy 98/34/WE, nakładają one bowiem warunki mogące wpływać na sprzedaż automatów do gier o niskich wygranych („Zakaz wydawania, przedłużania i zmiany zezwoleń na prowadzenie działalności w zakresie

<sup>31</sup> A. Wróbel, *Interpretacja prawa Unii Europejskiej* (w:) A. Wróbel (red.), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Warszawa 2010, s. 630.

<sup>32</sup> Szczegółowo na ten temat wraz z podaniem odnośnego orzecznictwa Trybunału: *ibidem*, s. 631.

<sup>33</sup> Motyw 24 uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.

<sup>34</sup> Motyw 25 uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.

<sup>35</sup> Motywy 26–34 uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.

gier na automatach o niskich wygranych poza kasynami może bowiem bezpośrednio wpływać na obrót tymi automatami”<sup>36</sup>. Oczywiście do sądu krajowego, orzekającego w konkretnej sprawie, należy ustalenie, czy takie zakazy, „których przestrzeganie jest obowiązkowe *de iure* w odniesieniu do użytkowania automatów do gier o niskich wygranych, mogą wpływać w sposób istotny na właściwości lub sprzedaż tych automatów”<sup>37</sup>, przy czym Trybunał wskazał, że sąd krajowy, dokonując takiego ustalenia, powinien w szczególności zbadać, czy ograniczeniu liczby miejsc, gdzie dopuszczalne jest prowadzenie gier na automatach o niskich wygranych, towarzyszy zmniejszenie ogólnej liczby kasyn gry oraz liczby automatów, jakie mogą być w nich użytkowane oraz czy konieczność przeprogramowania automatów może wpłynąć w sposób istotny na ich właściwości<sup>38</sup>. W sentencji Trybunał stwierdził, że „przepisy krajowe tego rodzaju jak przepisy ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. 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 tego przepisu, w związku z czym ich projekt powinien zostać przekazany Komisji zgodnie z art. 8 ust. 1 akapit pierwszy wskazanej dyrektywy, w wypadku ustalenia, iż przepisy te wprowadzają warunki mogące mieć istotny wpływ na właściwości lub sprzedaż produktów. Dokonanie tego ustalenia należy do sądu krajowego”.

W stanowisku rządu podejmowana jest próba relatywizacji znaczenia wyroku Trybunału Sprawiedliwości. Podkreśla się, że uznanie przepisu art. 14 ust. 1 ustawy za „przepis techniczny” w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE ma miejsce jedynie w uzasadnieniu wyroku, natomiast uznanie pozostałych przepisów ustawy jako „potencjalnych przepisów technicznych” nie oznacza, że miały one być notyfikowane Komisji, ponieważ ocena charakteru tych przepisów została pozostawiona sądowi krajowemu (Trybunał nie orzekł więc, że są to „przepisy techniczne”)<sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> Motyw 36 uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.

<sup>37</sup> Motyw 37 uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.

<sup>38</sup> Motywy 38 i 39 uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.

<sup>39</sup> Wywody zawarte w cytowanej już odpowiedzi z 22 sierpnia 2012 r. na interpelację nr 7231. Podobnie w piśmie J. Kąpicy, Podsekretarza Stanu w Ministerstwie Finansów i Szefa Służby Celnej z dnia 20 września 2012 r. do Prokuratora Generalnego. Załącznik do pisma IGPIOUR z dnia 21 stycznia 2013 r. do Komisji Europejskiej (Przedstawicielstwa w Warszawie).

Stanowisko powyższe budzi poważne wątpliwości. Analizując implikacje prawne wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r., należy bowiem odróżnić dwa główne problemy:

- ☒ po pierwsze – czy rząd polski miał – w świetle wyroku – obowiązek notyfikowania Komisji Europejskiej również pierwotnej ustawy o grach hazardowych;
- ☒ po drugie – czy konkretne przepisy tej ustawy mogą być kwalifikowane jako objęte obowiązkiem notyfikacji „przepisy techniczne” w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE, a tym samym, w przypadku braku notyfikacji, nie mogą być skutecznie powoływane wobec jednostek (w tym przypadku spółek) w konkretnym sporze<sup>40</sup>.

Odnosząc się do pierwszej kwestii: z uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości jednoznacznie wynika, że rząd polski powinien był notyfikować projekt pierwotnego tekstu ustawy o grach hazardowych<sup>41</sup>. Trybunał, nawiązując do swojego wcześniejszego orzecznictwa, przepis art. 14 ust. 1 ustawy jednoznacznie zakwalifikował jako „przepis techniczny” w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34/WE. Również wskazanie przez Trybunał, że pozostałe przepisy ustawy odnoszące się do automatów do gry o niskiej wygranej jako „produktów” (w świetle swobody przepływu towarów) należy zakwalifikować jako „potencjalne przepisy techniczne” w myśl dyrektywy 98/34/WE, nie oznacza, że Trybunał nie zakwalifikował ich jako nie wymagających uprzedniej notyfikacji. Wskazanie przez Trybunał, że przepisy takie mogą „potencjalnie” ograniczać swobodę przepływu towarów, oznacza bowiem, że rząd polski powinien był wziąć to pod uwagę, rozważając, czy notyfikować przepisy pierwotnej ustawy i w konsekwencji takiej notyfikacji dokonać. „Potencjalność” ich oddziaływania odnosi się bowiem do sfery wywierania przez nie skutków prawnych w konkretnej sprawie, w której podmiot prywatny powołuje się na ich nieskuteczność, podnosząc zarzut zaniechania notyfikacji – wówczas rozpatrujący sprawę sąd krajowy powinien przeprowadzić stosowne ustalenia. Natomiast

<sup>40</sup> Por. motyw 20 uzasadnienia wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.

<sup>41</sup> Jest to stanowisko zgodnie podzielane w doktrynie. Por. reprezentatywnie: P. Kruszyński, *Opinia prawna*. Czy pismo Ministerstwa Finansów CA12/571/47/MXS/12/800/3771 z dnia 20 września 2012 r., które wpłynęło do Prokuratora Generalnego w dniu 21 września 2012 r. odpowiada wymaganiam prawa?, Warszawa styczeń 2012 r. Załącznik do pisma IGPiOUR z dnia 21 stycznia 2013 r. do Komisji Europejskiej (Przedstawicielstwa w Warszawie).

stwierdzenie przez Trybunał w wyroku, że takie skutki mogą „potencjalnie” wystąpić powinno było prowadzić do notyfikowania projektu ustawy Komisji Europejskiej. Trafnie zauważył to WSA w Warszawie w wyroku z dnia 10 stycznia 2013 r.<sup>42</sup> (a więc wydanym już po wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.), stwierdzając, że na Ministerstwie Finansów ciążył obowiązek zbadania, czy powyższe przepisy u.g.h. mogą skutkować ograniczeniami swobody przepływu towarów (i w takim przypadku powinien był je notyfikować Komisji Europejskiej). Następnie WSA w Warszawie odnotował, iż Ministerstwo to nie przeprowadziło takich ustaleń (o których mowa szczegółowo w treści wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.), i w konsekwencji uchylił zaskarżoną decyzję Dyrektora Izby Celnej w Warszawie.

Odnosząc się do drugiej kwestii, zauważyć należy, że polskie sądy krajowe rozpoczęły – w następstwie wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r. – analizę skutków omawianych przepisów pierwotnej ustawy o grach hazardowych w konkretnych sprawach, potwierdzając ich charakter jako „przepisów technicznych” w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE oraz brak wymaganej notyfikacji i w związku z tym odmawiając im skuteczności. Jako pierwszy stanowisko takie zajął Sąd Rejonowy w Łęborku, uchylając postanowieniem z dnia 26 lipca 2012 r.<sup>43</sup> postanowienie prokuratora o zatwierdzeniu zatrzymania automatu do gier wydane w sprawie o przestępstwo skarbowe. WSA w Gdańsku w wyrokach z 19 listopada 2012 r.<sup>44</sup>, po przeprowadzeniu analizy wskazanej przez Trybunał Sprawiedliwości, potwierdził, że projekt pierwotnej ustawy o grach hazardowych powinien być zostać notyfikowany Komisji Europejskiej, czego ewidentnie zaniechano podczas prac legislacyjnych. W konsekwencji uchylił zaskarżone decyzje dotyczące zmiany zezwolenia, przedłużenia zezwolenia i wydania nowego zezwolenia na urządzenie gier na automatach o niskich wygranych<sup>45</sup>. Również inne wojewódzkie sądy administracyjne (jak wskazany wyżej wyrok WSA w Warszawie) zaczęły orzekać w tym duchu. W marcu 2013 r. NSA uchylił ponad dwadzieścia wyroków wojewódzkich sądów administracyjnych,

---

<sup>42</sup> Sygn. akt VI SA/Wa 1866/12.

<sup>43</sup> Sygn. akt II Kp 173/12.

<sup>44</sup> Por. Komentarz OZPBR do wyroku WSA w Gdańsku z dnia 19.11.2012 r., [orzpr.pl/?p=451](http://orzpr.pl/?p=451) – kopia (pobrano 15.04.2013).

<sup>45</sup> Ibidem.

nakazując – stosownie do wskazań zawartych w wyroku Trybunału Sprawiedliwości – ponowne przeprowadzenie postępowania dowodowego w celu ustalenia, w jakim stopniu zakazy zawarte w ustawie ograniczyły możliwość eksploatacji automatów do gier o niskiej wygranej i ewentualnie ich sprzedaży<sup>46</sup>.

## 5

### SPÓR W SPRAWIE ZAKŁADÓW WZAJEMNYCH INTERPRETOWANYCH JAKO PROWADZONYCH PRZEZ INTERNET

Pierwotna ustawa o grach hazardowych utrzymała zakaz urządzania zakładów wzajemnych przez Internet. Ówczesny art. 14 ust. 3 tej ustawy stwierdzał, że „Przyjmowanie zakładów wzajemnych dozwolone jest wyłącznie w punktach przyjmowania zakładów wzajemnych” (przepis ten – jak cały projekt pierwotnej ustawy nie został notyfikowany Komisji Europejskiej). Natomiast na podstawie ustawy nowelizującej zmieniono następująco treść tego przepisu: „3. Przyjmowanie zakładów wzajemnych dozwolone jest – stosownie do udzielonego zezwolenia – wyłącznie w punktach przyjmowania zakładów wzajemnych lub przez sieć Internet” (ten przepis został notyfikowany Komisji Europejskiej wraz z ustawą nowelizującą).

Spółka Totolotek S.A. miała pięć zezwoleń wydanych przez Ministra Finansów (w latach 2006–2008) na urządzanie zakładów wzajemnych. W ramach udzielonych zezwoleń spółka podjęła realizację przedsięwzięcia pod nazwą E-Promocja, w którym część zakładu realizowana była przez Internet. Ministerstwo Finansów uznało E-Promocję za zakład wzajemny świadczony przez Internet i tym samym za naruszenie przepisów art. 14 ust. 3 pierwotnej ustawy o grach hazardowych; na podstawie art. 59 tej ustawy<sup>47</sup>

<sup>46</sup> Por. P. Bąk, *Ministerstwo i celnicy przegrywają w sądzie bój o ustawę hazardową*, Dziennik Gazeta Prawna 01.03.2013, <http://pl.pokerworks.com/poker-news/2013/03/01/ministerstwo-wcia-przegrywa-w-sprawie-automatow-czas-na-firm.html>.

<sup>47</sup> Art. 59 pierwotnej ustawy o grach hazardowych, dotyczący określenia zasad cofnięcia m.in. zezwoleń, nie został notyfikowany Komisji Europejskiej. Na mocy ustawy nowelizującej 2011 w rozdziale 5 u.g.h. (w którym znajduje się art. 59) dokonano natomiast szeregu istotnych zmian i uzupełnień, notyfikowanych Komisji Europejskiej wraz z całą ustawą (notyfikacja nie objęła jednak art. 59).

cofnięto zezwolenia i spowodowało wszczęcie przeciwko spółce kilkudziesięciu spraw karno-skarbowych i administracyjnych<sup>48</sup>.

W toku sporów w powyższych sprawach spółka argumentowała, że E-Promocja nie jest równoznaczna z prowadzeniem zakładów wzajemnych przez Internet, a jeżeli byłaby za taki uznana, to wówczas – ponieważ musiałaby być zakwalifikowana jako „usługa społeczeństwa informacyjnego” w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE – przepisy ograniczające jej świadczenie powinny być zostać notyfikowane Komisji Europejskiej. Ponieważ nie miało to miejsca, stosowne przepisy pierwotnej ustawy o grach hazardowych nie mogą być wobec spółki skutecznie powoływane. W 2012 r. i w pierwszej połowie 2013 r. WSA w Warszawie w kilku wyrokach<sup>49</sup> podzielił stanowisko Ministerstwa Finansów, odrzucając skargi spółki na decyzje cofające zezwolenia, w tym nie uwzględniając zarzutu, iż przepisy będące podstawą cofnięcia zezwoleń nie zostały jako „przepisy techniczne” w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE notyfikowane Komisji Europejskiej, nie mogą więc być skutecznie powoływane wobec spółki.

Istotny przełom nastąpił za sprawą postanowienia Sądu Rejonowego w Częstochowie, IV Wydział Karny z dnia 5 marca 2013 r.<sup>50</sup>, w postępowaniu karno-skarbowym przeciwko byłemu prezesowi spółki.

Nim przejdziemy do wskazania na najważniejsze elementy tego postanowienia Sądu Rejonowego w Częstochowie, rozważyć jeszcze należy znaczenie wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r. w analizowanej sprawie. Wyrok ten odnosi się co prawda do przepisów pierwotnej ustawy o grach hazardowych dotyczących automatów o niskich wygranych jako „produktów” (czyli do ograniczeń w obrocie towarami), niemniej dyrektywa 98/34/WE obejmuje obok „przepisów technicznych” – jak już wyżej wskazano – również obowiązek notyfikacji środków krajowych („zasad”), ustanawiających ograniczenia w świadczeniu „usług społeczeństwa infor-

---

<sup>48</sup> Szczegółowe informacje – patrz: pismo z dnia 15 lutego 2013 r. podsekretarza stanu w Ministerstwie Finansów, Jacka Kapicy do Dariusza Rosatiego, Przewodniczącego Komisji Finansów Publicznych Sejmu RP (sygnatura: AG/9/7268/10/BMB/2013/RD 7899).

<sup>49</sup> Por. wyroki o sygnaturach akt: VI SA/Wa 1511/12, VI SA/Wa 1512/12, VI SA/Wa 1509/12, VI SA/Wa 1510/12.

<sup>50</sup> Sygn. akt IV K 53/13. Postanowienie to jest prawomocne. Patrz: postanowienie z dnia Sądu Okręgowego w Częstochowie, VII Wydział Karny Odwoławczy z dnia 25 kwietnia 2013 r. (sygn. akt VII Kz 125/13), utrzymujące w mocy postanowienie Sądu Rejonowego w Częstochowie z dnia 5 marca 2013 r. Podobnie w postanowieniu z dnia 8 maja 2013 r. Sądu Rejonowego dla Warszawy Mokotowa w Warszawie, XIV Wydział Karny (sygn. akt XIV K 756/12).

macyjnego”. Kryteria oceny zastosowane przez Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z 19 kwietnia 2012 r. do kwalifikacji przepisów krajowych regulujących handel produktami jako „przepisów technicznych” w rozumieniu dyrektywy 98/34/WE mają odpowiednie zastosowanie również do przepisów krajowych („zasad”) ustanawiających ograniczenia w stosunku do świadczenia „usług społeczeństwa informacyjnego”<sup>51</sup>.

Sąd Rejonowy w Częstochowie w postanowieniu z 5 marca 2013 r. nawiązał do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r., podkreślając słusznie, że jego wskazania należy „pomocniczo odnieść do zagadnienia urządzania zakładów wzajemnych regulowanych ustawą o grach hazardowych”. Można rozważać, czy słusznie Sąd interpretował ograniczenia odnoszące się do sprzedaży „produktów” jako dotyczące zakładów wzajemnych (raczej – jak wyżej wskazano – należało odwołać się do „zasad” ograniczających świadczenie „usług społeczeństwa informacyjnego”), niemniej konkluzja Sądu Rejonowego jest jednoznaczna: „w ocenie Sądu przepis ten (art. 14 ust. 3 ustawy – J.B.) stanowił przepis techniczny, którego projekt winien być przedstawiony Komisji Europejskiej”. Sąd Rejonowy słusznie też wskazał, nawiązując do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości, na konsekwencje zaniechania notyfikacji, stosownie do których nienotyfikowane „przepisy techniczne” są nieskuteczne, zatem „nie można ich egzekwować w stosunku do podmiotów indywidualnych, a sądy krajowe muszą zaniechać stosowania krajowego przepisu technicznego, który nie został objęty procedurą notyfikacji zgodnie z dyrektywą...”. Tym samym Sąd Rejonowy uznał przepis art. 14 ust. 3 ustawy za nieskuteczny, co prowadziło do wystąpienia przesłanki skutkującej umorzeniem wszczętego postępowania przeciwko oskarżonemu.

Węzłowe znaczenie dla rozpatrywanej sprawy miała jednak ocena Sądu Rejonowego w Częstochowie dotycząca jej istoty, tj. charakteru przedsięwzięcia E-Promocji. Sąd bowiem nie podzielił stanowiska oskarżyciela (zasadzającego się na stanowisku Ministra Finansów), iż chodzi w tym przypadku o przyjmowanie zakładów wzajemnych przez Internet. Tym samym przedsięwzięcie zinterpretował jako zgodne z ówczesnymi przepisami ustawy on grach hazardowych<sup>52</sup>.

<sup>51</sup> Por. *Report from the Commission to the European Parliament and the Council. Evaluation of the Application of Directive 98/34/EC in the field of Information Society Services*, Brussels, 13.02.2003, COM(2003) 69 final, pkt 3.1.

<sup>52</sup> Szczegółowe wywody uzasadniające stanowisko Sądu w uzasadnieniu postanowienia.

Postępowania odwoławcze w stosunku do wyroków wojewódzkich sądów administracyjnych trwają<sup>53</sup>. Dalszy rozwój praktyki orzeczniczej może pójść w dwóch kierunkach, które być może pozwolą uniknąć wszczęcia przez Komisję Europejską postępowania o zaniechanie zobowiązań wynikających z Traktatów. Pierwsza z tych możliwości, to uznanie (jak uczynił to Sąd Rejonowy w Częstochowie), że przedsięwzięcie E-Promocja było zgodne z ówczesnie obowiązującymi przepisami, druga – w przypadku przyjęcia, że jednak chodziło o zakład wzajemny przyjmowany przez Internet – że odnośne przepisy pierwotnej ustawy o grach hazardowych (ze względu na zaniechanie notyfikacji wymaganej dyrektywą 98/34/WE) nie mogą być skutecznie wobec spółki powoływane. Podtrzymanie natomiast dotychczasowej linii orzeczniczej wojewódzkich sądów administracyjnych z dużym prawdopodobieństwem może doprowadzić do wszczęcia postępowania przez Komisję Europejską.

## 6

### MOŻLIWOŚĆ WNIESIENIA PRZEZ KOMISJĘ EUROPEJSKĄ SKARGI PRZECIWKO POLSCE O NARUSZENIE TRAKTATÓW

Postępowanie w sprawie uchybienia zobowiązaniom<sup>54</sup>, które ciążyą na państwach członkowskich UE na mocy Traktatów (TUE i TFUE) prowadzone jest przez Komisję Europejską na mocy art. 258 TFUE<sup>55</sup>. W przypadku uzasadnionej opinii Komisji, iż państwo narusza takie zobowiązania (również wynikające z unijnego prawa pochodnego), Komisja może skierować sprawę do Trybunału Sprawiedliwości. Stwierdzenie przez Trybunał naruszenia przez państwo Traktatu skutkuje zobowiązaniem państwa do wykonania wyroku (art. 260 ust. 1 TFUE), w przeciwnym razie uruchamiane są dalsze etapy postępowania, mogące prowadzić do nałożenia na państwo dotkliwych sankcji finansowych (art. 260 ustępy 2 i 3 TFUE).

<sup>53</sup> Artykuł został napisany w czerwcu 2013 r.

<sup>54</sup> Szczegółowo na temat tego postępowania: A. Wyrozumka (red.), *System ochrony prawnej w Unii Europejskiej*, Warszawa 2010 (II wydanie), rozdział 3.

<sup>55</sup> Postępowanie takie może być wszczęte również przez inne państwo członkowskie UE na podstawie art. 289 TFUE.

Stwierdzenie przez Trybunał Sprawiedliwości naruszenia przez państwo prawa unijnego skutkuje również innymi istotnymi konsekwencjami<sup>56</sup>: sądy krajowe nie mogą stosować środka krajowego uznanego za naruszające prawo unijne, podmioty prywatne mogą występować z roszczeniami odszkodowawczymi do państwa, o ile poniosły szkody związane z środkiem krajowym uznanym za sprzeczny z prawem unijnym, a ustawodawca krajowy ma obowiązek dokonać odpowiedniej zmiany takiego środka krajowego. Skutki prawne braku notyfikacji środków krajowych objętych zakresem dyrektywy 98/34/WE sprecyzował w swoim orzecznictwie Trybunał Sprawiedliwości. Polegają one – jak wspomniano – na tym, że takie przepisy krajowe nie mogą być skutecznie powoływane wobec podmiotów prywatnych przez sądem krajowym.

Komisja Europejska otrzymała, począwszy od 2009 r., szereg informacji (skarg) dotyczących naruszenia prawa unijnego przez ustawę z 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, głównie od Izby Gospodarczej Producentów i Operatorów Urządzeń Rozrywkowych (IGPiOUR): skargi CHAP (2009)00713, CHAP (2010)02543, a ostatnio pismo z 21 stycznia 2013 r. nawiązujące do stanowiska Ministerstwa Finansów w odniesieniu do wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r.<sup>57</sup>. Izba występowała w tej sprawie również do Komisji Petycji Parlamentu Europejskiego (petycja nr 0906/2010 i odpowiedź Komisji Petycji z 9 marca 2011 r.)<sup>58</sup>. Od strony przedmiotowej skargi koncentrują się na postanowieniach ustawy z 19 listopada 2009 r. odnoszących się do „produktów” (automatów o niskich wygranych), wskazując na naruszenie dyrektywy 98/34/WE (obowiązku notyfikacji) oraz artykułów 49 i 56 TFUE (swoboda przedsiębiorczości i swoboda świadczenia usług)<sup>59</sup>.

Komisja Europejska wystąpiła co prawda do rządu polskiego o wyjaśnienia w tej sprawie, ze wszczęciem postępowania postanowiła jednak poczekać na sprecyzowanie stanowiska sądów polskich w następstwie

<sup>56</sup> Wskazuję jedynie generalnie na skutki prawne takiego wyroku TSUE. Szczegółowo: J. Barcz (red.), *Źródła prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2012 (III wydanie), rozdział 9.

<sup>57</sup> Pismo IGPiOUR z dnia 21 stycznia 2013 r. do Komisji Europejskiej – Przedstawicielstwa w Warszawie.

<sup>58</sup> Committee on Petitions. The Secretariat, Bruksela, KLC/ea[02-com.PETI(2011)D/12772].

<sup>59</sup> Patrz: wyjaśnienia Komisji Europejskiej dla Komisji Petycji Parlamentu Europejskiego. Załącznik do pisma Komisji Petycji z 9 marca 2011 r.

wyroku Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r. (por. oświadczenie rzecznika Komisji Europejskiej ds. przemysłu, C. Corazza z 8 marca 2013 r.)<sup>60</sup>.

Przedstawiciele Komisji Europejskiej nie komentują co prawda publicznie sprawy i nie precyzują ewentualnego stanowiska Komisji, niemniej istotne wnioski wynikają z jej „Uwag pisemnych” przedłożonych 5 września 2011 r.<sup>61</sup> Trybunałowi Sprawiedliwości w postępowaniu prejudycjalnym, które zakończyło się wydaniem przez Trybunał wyroku z 19 lipca 2012 r. Otóż Komisja uznała jednoznacznie objęte pytaniami prejudycjalnymi przepisy ustawy z 19 listopada 2009 r. dotyczące automatów o niskich wygranych za „przepisy techniczne” w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 34/98/WE, a tym samym objęte obowiązkiem notyfikacji (punkty 52 do 68 „Uwag pisemnych” Komisji). Interesujące jest, że powyższe stanowisko Komisja Europejska pośrednio rozciąga na ustawę z 19 listopada 2009 r. jako całość. W punkcie 72 „Uwag pisemnych” Komisja stwierdza: „W konsekwencji należy stwierdzić, że przepisy ustawy o grach hazardowych spełniają warunki pozwalające na ich kwalifikację jako ‘przepisów technicznych’ w rozumieniu art. 1 pkt 11 dyrektywy 98/34, których projekty przed wejściem w życie muszą być przekazane Komisji zgodnie z art. 8 ust. 1 tej dyrektywy”.

Podjęcie takie mieści się w generalnym stanowisku Komisji Europejskiej, rozszerzająco interpretującej wszelkie działania (środki) państw członkowskich UE, które mogłyby naruszać obowiązki wynikające z prawa unijnego. W analizowanej sprawie Komisja Europejska zaproponowała Trybunałowi Sprawiedliwości treść udzielenia odpowiedzi na pytania prejudycjalne WSA w Gdańsku, w której wprost stwierdzono by, że odpowiednie postanowienia ustawy z 19 listopada 2009 r., dotyczące automatów o niskich wygranych, stanowią „przepisy techniczne” w rozumieniu dyrektywy 34/98/WE i tym samym powinny być zostać notyfikowane Komisji na zasadach określonych w art. 8 ust. 1 akapit pierwszy tej dyrektywy (punkt 75 „Uwag pisemnych”).

Komisja Europejska zachowuje obecnie wstrzemięźliwość, czekając, czy w kierunku wytyczonym przez wyrok Trybunału Sprawiedliwości z 19 lipca 2012 r. pójdzie orzecznictwo sądów polskich i praktyka administracyjna. Jeżeli tak (co zaczyna – jak już wskazano – znajdować odzwierciedlenie w orzecznictwie sądowym), to prawdopodobnie odstąpi od wszczęcia

<sup>60</sup> Źródło: [www.forbes.pl/.../ke-wyda-opinie-o-ustawie-hazardowej-po-wyroku-polskiego-sadu](http://www.forbes.pl/.../ke-wyda-opinie-o-ustawie-hazardowej-po-wyroku-polskiego-sadu) (pobrano: 12.03.2013).

<sup>61</sup> Komisja Europejska, Bruksela, dnia 5 września 2011 r. Symbol: sj.h(2011)1029506.

postępowania formalnego. Jeżeli natomiast w polskim orzecznictwie utrzymałby się kierunek odmawiający uznania stosownych przepisów za „przepisy techniczne” (ze wszelkimi konsekwencjami prawnymi), to należy raczej zakładać, że Komisja rozpocznie postępowanie formalne na podstawie art. 258 TFUE (łącznie z wniesieniem skargi do Trybunału Sprawiedliwości).

W komunikacie z dnia 23 października 2013 r. – *W stronę kompleksowych europejskich ram dla hazardu online* – Komisja zapowiedziała przyspieszenie postępowań przeciwko państwom, w których zakwestionowano zgodność ich przepisów krajowych z prawem unijnym<sup>62</sup>, w tym zgodność z procedurą powiadamiania stosownie do dyrektywy 98/34/WE<sup>63</sup>. Z kolei pod koniec listopada 2013 r. Komisja poinformowała o podjęciu decyzji w sprawie skierowania do kilku państw członkowskich, w tym do Polski, oficjalnych wezwań o udzielenie informacji na temat przepisów krajowych ograniczających świadczenie usług hazardowych<sup>64</sup>.

## 7

### PODSUMOWANIE

Znaczenie dopełnienia obowiązku notyfikacji środków krajowych wynikającego z prawa UE oraz konsekwencji zaniechania takich notyfikacji są dobrze znane<sup>65</sup>. Na organach administracji państw członkowskich spoczywa w związku z tym szczególna odpowiedzialność w tym zakresie oraz wykazanie się szczególną pieczołowitością. Przykład problemów związanych z zaniechaniem notyfikacji pierwotnej ustawy o grach hazardowych ukazuje, że działanie pod presją czasu czy doraźnych kontraktów politycznych nie jest dobrym rozwiązaniem. Zarazem problemy te ukazują znaczenie regulacji unijnych dotyczących obowiązku notyfikacji dla zagwarantowania zasady bezpieczeństwa prawnego na rynku wewnętrznym UE.

---

<sup>62</sup> COM(2012) 596 final.

<sup>63</sup> Ibidem, punkt 2.1. (strony 8/9).

<sup>64</sup> Komisja Europejska. Komunikat prasowy, Bruksela, 20 listopada 2013 r. [http://ec.europa.eu/internal\\_market/gambling/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/internal_market/gambling/index_en.htm).

<sup>65</sup> Por. *Wytyczne polityki legislacyjnej i techniki prawodawczej. Zapewnienie skuteczności prawa Unii Europejskiej w polskim prawie krajowym*. Urząd Komitetu Integracji Europejskiej, Warszawa 2009, pkt. 213 i 214).

**BIBLIOGRAFIA**

- Barcz J. (red.), *Źródła prawa Unii Europejskiej*, Warszawa 2012.
- Grabowska G., Kruszyński P., Gontarski W., *Obowiązek notyfikowania projektów przepisów prawa Komisji Europejskiej w świetle wybranego orzecznictwa luksemburskiego*, Warszawa 2012.
- Łacny J., *Gry hazardowe w Internecie – ustępstwo wobec swobód rynku wewnętrznego?*, Europejski Przegląd Sądowy 2012, nr 1.
- Łacny J., *Swoboda państw członkowskich w zakresie regulowania gier hazardowych – przegląd orzecznictwa TS*, Europejski Przegląd Sądowy 2010, nr 12.
- Skomerska-Muchowska I., *Pytania prejudycjalne sądów krajowych* (w:) A. Wyrozumska (red.), *System ochrony prawnej w Unii Europejskiej*, Warszawa 2010.
- Skrzydło-Tefelska E., *Nowe wyroki TS w sprawie organizacji gier hazardowych*, Europejski Przegląd Sądowy 2012, nr 1.
- Wilk L., *W sprawie zakazu hazardu niereglamentowego*, Państwo i Prawo 2013, nr 4.
- Wróbel A., *Interpretacja prawa Unii Europejskiej* (w:) A. Wróbel (red.), *Stosowanie prawa Unii Europejskiej przez sądy*, Warszawa 2010.
- Wyrozumska A. (red.), *System ochrony prawnej w Unii Europejskiej*, Warszawa 2010.
- Wytyczne polityki legislacyjnej i techniki prawodawczej. Zapewnienie skuteczności prawa Unii Europejskiej w polskim prawie krajowym*, Urząd Komitetu Integracji Europejskiej, Warszawa 2009.