

UCHWAŁA Z DNIA 15 CZERWCA 2007 R.

I KZP 14/07

Wygraną rzeczową w rozumieniu art. 2 ust. 2a oraz ust. 2b ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych (Dz. U. z 2004 r. Nr 4, poz. 27 ze zm.) mogą być również punkty, tzw. kredyty (punkty kredytowe), bonusy czy też inaczej nazwane premie, uzyskane w trakcie gry na automacie, pod warunkiem, że ich pozyskanie przez gracza wiąże się z uzyskaniem przezeń wymiernej korzyści materialnej, choćby korzyść ta była niższa od uiszczonej stawki za grę.

Przewodniczący: sędzia SN S. Zabłocki (sprawozdawca).

Sędziowie: SN P. Hofmański, SA (del. do SN) G. Salamon.

Prokurator Prokuratury Krajowej: A. Herzog.

Sąd Najwyższy w sprawie Leszka A., po rozpoznaniu, przekazanego na podstawie art. 441 § 1 k.p.k. przez Sąd Okręgowy w K., postanowieniem z dnia 22 lutego 2007 r., zagadnienia prawnego wymagającego zasadniczej wykładni ustawy:

„Czy wygraną rzeczową w rozumieniu art. 2 ust. 2a ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach losowych i zakładach wzajemnych (Dz. U. Nr 68, poz. 341 z późn. zm.) są uzyskane w trakcie gry na automacie, punkty, dające możliwość kontynuowania gry?”

u c h w a l i ł udzielić odpowiedzi jak wyżej.

UZASADNIENIE

Przedstawione Sądowi Najwyższemu zagadnienie prawne wyłoniło się na tle następującej sytuacji procesowej.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w C. z dnia 13 czerwca 2006 r. Leszek A. został uznany za winnego tego, że:

1. w okresie od dnia 1 marca 2004 r. do dnia 21 kwietnia 2004 r. w C., wbrew przepisom ustawy o grach i zakładach wzajemnych, w barze „Bagget” w C., którego jest użytkownikiem na podstawie zawartej umowy podnajmu, urządzał grę na dwóch automatach o nazwach „Superball” i „Real Magic”, które to pozwalały wygrane punkty kredytowe zużytkować na pokrycie kosztów następnych gier, to jest grę w rozumieniu art. 2 ust. 2a ustawy o grach i zakładach wzajemnych – to jest popełnienia przestępstwa określonego w art. 107 ust. 1 k.k.s.

2. w okresie od dnia 1 marca 2004 r. do dnia 20 kwietnia 2004 r. w C., wbrew przepisom ustawy o grach i zakładach wzajemnych, w barze „Pub” w C., którego jest użytkownikiem na podstawie zawartej umowy podnajmu, urządzał grę na dwóch automatach o nazwach „Superball” i „Errel Industried”, które to pozwalały wygrane punkty kredytowe zużytkować na pokrycie kosztów następnych gier, to jest grę w rozumieniu art. 2 ust. 2a ustawy o grach i zakładach wzajemnych – to jest popełnienia przestępstwa określonego w art. 107 ust. 1 k.k.s.

Za każdy z opisanych czynów Sąd Rejonowy w C. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości po 25 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 40 zł, orzekł karę łączną grzywny w wysokości 50 stawek dziennych po 40 zł każda, jak również rozstrzygnął o dowodach rzeczowych i kosztach procesu.

Apelację od powyższego wyroku, nazwaną „sprzeciwem”, wniósł oskarżony Leszek A., podnosząc m. in. to, że zakwestionowane u niego

automaty do gier nie spełniały przesłanek pozwalających uznać je za urządzenia, o których mowa w art. 2 ust. 2a ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych, albowiem nie realizowały wygranych rzeczowych ani pieniężnych o których mowa w ustawie, a dokładniej, nie realizowały „żadnych wygranych”.

Sąd Okręgowy w K., rozpoznając apelację wniesioną przez oskarżonego, uznał że w sprawie wyłoniło się zagadnienie prawne wymagające zasadniczej wykładni ustawy, które sformułował w pytaniu zacytowanym na wstępie niniejszej uchwały.

Sąd występujący z tym pytaniem zaznaczył na początku swych rozważań, że znane mu jest stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale z dnia 24 listopada 1999 r., I KZP 39/99 (OSNKW 2000, z. 1-2, poz. 9), jak również orzecznictwo sądów administracyjnych reprezentujące podobny pogląd. Podkreślając, że wskazana uchwała została wydana na gruncie „odmiennego nieco” stanu prawnego, a także dotyczyła automatów do gry wydających żetony, jako substrat „wygranej”, Sąd Okręgowy w K. podniósł, że w jego ocenie wyrażone w uchwale zapatrywanie nie jest do końca przekonujące, zaś odmienny punkt widzenia zaprezentowany został w piśmiennictwie przez E. Kosińskiego (zob. nie tylko głosę do powołanej wyżej uchwały z dnia 24 listopada 1999 r., Mon. Pod. 2000 r. nr 10, s. 27 – 29, którą dostrzegł Sąd odwoławczy, ale także artykuł: Wygrana rzeczowa w polskim prawie hazardowym, Kwart. Pr. Publ. 2002 r. nr 3, s. 205 – 215). Jak zaznaczył Sąd w dalszej części uzasadnienia postanowienia o przedstawieniu zagadnienia prawnego, argumenty zaprezentowane w piśmiennictwie stały się podstawą wydania przez sądy powszechne szeregu orzeczeń, w których nie podzielono poglądu Sądu Najwyższego przedstawionego w uchwale I KZP 39/99.

Sąd Okręgowy zaznaczył również, że pojęcie „gra”, jakim posługuje się ustawa musi być interpretowane jednolicie zarówno dla celów prawa

karnego skarbowego jak i podatkowego, w tym ostatnim zaś wypadku podstawą opodatkowania jest realnie wymierna kwota pieniężna, obliczana według reguł określonych w ustawie (art. 42 pkt 6).

Odwołując się do argumentów z zakresu prawa cywilnego, Sąd Okręgowy generalnie zakwestionował zasadność „przyjmowanego założenia”, zgodnie z którym, mimo braku określenia istotnych cech umowy gry (*essentialia negotii*), przyjmuje się, że jej przedmiotem zawsze jest ściśle określony czas, co wymaga zastosowania w automatach ograniczników czasowych przerywających grę po ustalonym jego upływie. Zdaniem tego Sądu, równie dobrze umowa taka mogłaby polegać na przyznaniu prawa do korzystania z automatu bez wskazanego limitu, jedynie w oparciu o osiągnięty wynik punktowy, a wówczas nie sposób byłoby, zdaniem tego Sądu, uznać dłuższej gry za wygraną rzeczową, gdyż stanowiłoby to po prostu zrealizowanie umowy.

Prokurator Prokuratury Krajowej, w piśmie procesowym z dnia 9 maja 2007 r., wniósł o podjęcie przez Sąd Najwyższy uchwały o treści: „Wygraną rzeczową w rozumieniu art. 2 ust. 2a ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych (tekst jedn.: Dz. U. z 2004 r. Nr 4, poz. 27 z późn. zm.) mogą być również punkty uzyskane w trakcie gry na automacie, jeżeli wiążą się one z uzyskaniem wymiernej korzyści materialnej dla grającego”.

Po zreferowaniu poglądów prezentowanych w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów administracyjnych, jak też w doktrynie oraz wskazaniu na cele, dla których ustawa o grach i zakładach wzajemnych była nowelizowana ustawą z dnia 26 maja 2000 r. (Dz. U. Nr 70, poz. 816) i ustawą z dnia 10 kwietnia 2003 r. (Dz. U. Nr 84, poz. 774), Prokurator uzasadniając swoje stanowisko odwołał się do reguł wykładni językowej, wskazując na jej prymat w procesie stosowania prawa. Rozważając znaczenie pojęcia „wygrana rzeczowa”, Prokurator wskazał na różnice, co do jego rozumienia w języku potocznym (gdzie dotyczy wyłącznie przedmiotów mate-

rialnych) oraz prawniczym, w którym może oznaczać przeniesienie na stronę wygrywającą praw rzeczowych do określonych przedmiotów materialnych w postaci własności lub użytkowania, ale również innych praw, które obejmować mogą korzystanie ze wszystkich dóbr.

Ponadto Prokurator wskazał na znaczenie interpretacyjne funkcjonowania w ustawie pojęcia „gier na automatach o niskiej wygranej”, z którego wynika „jednoznacznie, że wygrana rzeczowa w grze na automatach w rozumieniu ustawy o grach i zakładach wzajemnych musi mieć charakter wymiernego przysporzenia korzyści materialnej dla grającego”, którą z kolei może stanowić również przeprowadzenie następnej gry bez konieczności wpłacania stawki za udział w niej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Na wstępie poczynić należy kilka uwag natury porządkującej.

Pierwsza z uwag dotyczy formy odpowiedzi na pytanie przedstawione przez Sąd Okręgowy w K. Sąd Najwyższy rozważał zasadność wydania postanowienia o odmowie podjęcia uchwały, albowiem z wielu fragmentów uzasadnienia postanowienia Sądu odwoławczego wynika, że Sąd ten zmierzał do uzyskania swoistej porady, czy w okolicznościach konkretnej sprawy może dojść do skazania oskarżonego Leszka A. za zarzucany mu występki. Oczywiście, gdyby w przedstawionym pytaniu prawnym dostrzec tylko tę jego „warstwę”, wówczas należałoby odmówić podjęcia uchwały, albowiem – jak jednolicie przyjmuje się w orzecznictwie i w piśmiennictwie – instytucja przewidziana w art. 441 k.p.k. nie może być wykorzystywana do rozstrzygania przez Sąd Najwyższy konkretnych „kazuśów”. Z tych przyczyn stosunkowo niedawno Sąd Najwyższy odmówił podjęcia uchwały w odpowiedzi na pytanie prawne o podobnej konstrukcji i dotyczące podobnej materii, z którym wystąpił Sąd Okręgowy w C. (por. postanowienie z dnia 26 kwietnia 2007 r., I KZP 8/07, OSNKW 2007, z. 5, poz. 42). Inne ważne względy zadecydowały jednak o podjęciu tym razem przez Sąd

Najwyższy uchwały. W uzasadnieniu postanowienia Sądu Okręgowego w K. poruszone zostały bowiem również wątki, które pozwoliły na wypowiedź o bardziej abstrakcyjnym charakterze, odpowiadającym właśnie istocie „zasadniczej wykładni ustawy”. Sąd odwoławczy powinien jednak samodzielnie rozważyć, jak treść tezy uchwały oraz zapatrywań zawartych w dalszej części niniejszego uzasadnienia może i powinna oddziaływać, w różnorodnych sytuacjach wiążących się z „wygrywaniem” przez osoby grające na automatach tzw. punktów („kredytów”, innych bonusów), na proces subsumcji prawnej.

Druga z uwag sprowadza się do stwierdzenia, że Sąd Najwyższy ograniczy się do rozważań o charakterze modelowym, a nie dowodowym. Sam bowiem fakt, że – jak wskazuje na to Sąd odwoławczy referując materię jednostkowej sprawy – w niektórych lokalach „wykazane zostało wypłacanie nagród pieniężnych na podstawie zdobytych punktów”, a więc w istocie rzeczy dochodziło do wypłacania graczowi za zdobyte punkty klasycznej „wygranej pieniężnej”, nie może determinować sposobu rozumowania przy wykładni ustawowego określenia „wygrana rzeczowa”. Pytanie prawne sformułowane przez Sąd Okręgowy dotyczy tylko tego ostatniego pojęcia, a zatem rozważone zostanie przez Sąd Najwyższy jedynie w odniesieniu do sytuacji, gdy za zdobyte punkty graczowi nie jest wypłacany ekwiwalent pieniężny. Pojęcie „wygranej pieniężnej” nie tylko, że nie stanowi przedmiotu przedstawionego zagadnienia prawnego, ale i nie wymaga dokonywania wykładni, w tym w szczególności wykładni o charakterze „zasadniczym”.

Po trzecie, aczkolwiek w związku z istotą czynu przypisanego oskarżonemu, którego środek odwoławczy rozpoznawał Sąd Okręgowy w K., a w konsekwencji także i w związku z treścią zagadnienia sformułowanego przez ten organ, Sąd Najwyższy upoważniony jest do dokonania wykładni pojęcia „wygranej rzeczowej” jedynie na gruncie przepisu art. 2 ust. 2a oraz ust. 2b ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych, tym

niemniej w dalszych rozważaniach nie sposób będzie abstrahować, w związku z tzw. dyrektywą konsekwencji terminologicznej, od tego, że pojęcie to występuje również i w innych przepisach tejże ustawy, zaś nadawanie mu różnorodnych treści na gruncie tego samego aktu prawnego pozostawałoby w jaskrawej kolizji z zakazem wykładni homonimicznej.

Czwarta i ostatnia uwaga wstępna ma na celu zasygnalizowanie tego, że niektóre z argumentów powołanych przez Sąd odwoławczy w uzasadnieniu postanowienia, straciły aktualność w związku z kolejnymi nowelizacjami ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych, dokonany od czasu podniesienia, w szczególności w piśmiennictwie, uwag krytycznych pod adresem uchwały Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r., czego nie dostrzegł Sąd Okręgowy w K. (odwołując się nawet w treści części dyspozytywnej swego postanowienia do od lat nieaktualnej nazwy ustawy oraz do publikatora nieaktualnego wobec ogłoszenia w 2004 r. tekstu jednolitego ustawy).

Kwestią fundamentalną dla dalszych rozważań jest to, czy istnieją dobre racje przemawiające za odstępniem od poglądu prawnego, wyrażonego w cytowanej już wyżej uchwale Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r., że pojęcia „wygrana rzeczowa” na gruncie ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. nie można sprowadzać jedynie do uzyskania przez gracza, w wyniku pomyślnego dlań rezultatu gry, „rzeczy” w rozumieniu art. 45 k.c., to jest „przedmiotu materialnego” jako części przyrody w stanie pierwotnym lub przetworzonym, na tyle wyodrębnionej (w sposób naturalny lub sztuczny), że w stosunkach społecznych może być ona traktowana jako dobro samoistne (por. klasyczną definicję J. Wasilkowskiego: *Zarys prawa rzeczowego*, Warszawa 1963, s. 8 – 9). Zdaniem Sądu Najwyższego, nie przedstawiono dotąd – o czym będzie jeszcze mowa – żadnego przekonującego argumentu, podważającego linię rozumowania zaprezentowaną w tej precedensowej uchwale. Krytyka taka musiałaby zresztą zostać skiero-

wana nie wobec poglądów wyrażonych przez skład podejmujący tę uchwałę, ale wobec utrwalonych w doktrynie prawa cywilnego poglądów, iż chociaż umowa gry jest wymieniona w art. 413 k.c., tym niemniej warunki każdej konkretnej umowy gry, a więc i wygraną, reguluje regulamin tej gry. Ponieważ zaś przepisy prawa nie eliminują z zakresu świadczeń wynikających z umowy gry niczego, co może być przedmiotem zobowiązania umownego, zatem pojęcia „wygranej rzeczowej” nie można łączyć jedynie z uprawnieniem gracza uzyskującego wygraną do przeniesienia nań własności rzeczy stanowiącej stawkę w grze, lecz również z uzyskaniem innego prawa, którego treścią jest możliwość korzystania z dobra określonego umową gry, a więc również z nabyciem uprawnienia do korzystania z rzeczy na podstawie innego tytułu prawnego (zob. szerzej uzasadnienie tej uchwały i cytowane tam piśmiennictwo).

Z uwagi na to, że w uzasadnieniu postanowienia Sądu Okręgowego w K. odmienności stanu faktycznego upatruje się w tym, iż w sprawie stanowiącej kanwę uchwały z dnia 24 listopada 1999 r. „automaty wydawały żetony”, należy w tym miejscu wyjaśnić nieporozumienie dotyczące charakteru owego żetonu. Otóż, wbrew początkowej linii orzecznictwa Naczelnego Sądu Administracyjnego (zob. np. wyrok z dnia 19 marca 1999, II SA 134/99, niepublik.), z której wynikało, że „żeton jest rzeczą, a więc stanowi wygraną rzeczową”, Sąd Najwyższy nie traktował wydania żetonu uprawniającego do kontynuacji gry jako wygranej. Ten gadżet, w ujęciu przypomianej uchwały, jedynie potwierdzał uzyskanie wygranej, wyrażającej się w tym, że uczestnik gry bez uiszczenia kolejnej opłaty mógł przystąpić do gry na automacie i w ten właśnie sposób zrealizować uprawnienie do korzystania z rzeczy.

Pogląd, że to nie żeton, mogący jedynie „ucieleśniać” wygraną osiąganą w grze na automatach, stanowi samą „wygraną rzeczową”, rozwinięty został w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 31 sierpnia 2005 r., V KK 28/05,

R-OSNKW 2005, poz. 1596, w którym stwierdzono, iż: pojęcia „wygranej rzeczowej” w rozumieniu art. 2 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach losowych i zakładach wzajemnych (Dz. U. z 1998 r. Nr 102, poz. 650) nie można sprowadzać do wygrania rzeczy, lecz obejmować nim trzeba także uzyskanie uprawnienia do korzystania z rzeczy w sposób określony umową gry. Mieści się w tym również to, co w umowie gry na automacie określono jako wygraną – tj. uprawnienie do kontynuowania gry. Zapatrywanie to zostało wyrażone zresztą na gruncie stanu faktycznego, w którym konstrukcja automatu i zaprogramowanie wygranej jako ponowienia gry nie przewidywały w ogóle konieczności ponownego wrzucenia żetonu. Sam automat zapewniał bowiem realizację wygranej przez to, że w określonej sytuacji losowej, korzystnej dla grającego, nie blokował ponowienia gry.

Konsekwentne jest w tym przedmiocie w ostatnich latach także i orzecznictwo Naczelnego Sądu Administracyjnego, podkreślające – w kontekście kontroli decyzji wydawanych na podstawie art. 2 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych przez ministra właściwego do spraw finansów publicznych – że „gra o wygraną, która ma postać prawa do kontynuowania gry bez konieczności wnoszenia nowej opłaty, jest grą na automatach w rozumieniu art. 2 ust. 2a ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych” (por. m. in. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego: z dnia 18 lutego 2003 r., II SA 4197/01, niepublik., z dnia 3 kwietnia 2004 r., II SA 2509/01, LEX Nr 194496; z dnia 30 listopada 2004 r., GSK 967/04, ONSAiWSA 2005, z. 5, poz. 104).

Wbrew wyrażanym w piśmiennictwie zapatrywaniom (zob. M. Piotrowski: Loterie fantowe – problematyka prawna i podatkowa, Przeg. Pod. 1997, nr 2, s. 11; O. Górniok: Glosa do uchwały SN z dnia 24 listopada 1999 r., I KZP 39/99, OSP 2000, z. 6, poz. 96) nic nie stoi na przeszkodzie, aby tak właśnie pojmować „wygraną rzeczową” na gruncie wszystkich przepisów ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. odwołujących się do tego okre-

ślenia, a nie tylko w odniesieniu do gier na automatach. Nie przekonuje argument, że w wypadku, gdy ustawodawca odwołał się przy określaniu nazwy gry do źródłosłowu „fant” (art. 2 ust. 1 pkt 3 i 8 – t.j. przy loterii fantowej i przy grze bingo fantowe) decydujące znaczenie miałyby mieć staroniemieckie (zaczepnięte z kolei z łacińskiego *pannus*) znaczenie słowa (*Pfand*, l.mn.: *Pfänder* – przedmioty, sprzęty domowe). Po pierwsze, gdyby ustawodawca zamierzał dokonać takiego zróżnicowania nic nie stałoby na przeszkodzie, aby w przepisie zadeklarował, że w loterii fantowej (odpowiednio w grze bingo fantowe) jako wygrane oferowane są wyłącznie właśnie wygrane „fantowe”, a nie „rzeczowe”. Po drugie, nawet i takie zróżnicowanie nie musiałoby okazać się prawnie relewantne. Trudno bowiem źródłosłowowi zaczerpniętemu z obcego języka potocznego przydawać znaczenie decydujące w sytuacji, gdy nie przypisuje się takiego waloru źródłosłowowi rodzimego języka potocznego, to jest „rzeczy”. W szczególności, w teorii i praktyce nigdy nie wyrażano wątpliwości, że wygranymi w różnego typu loteriach nazywanych fantowymi, popularnych w środowiskach wiejskich i małomiasteczkowych, mogą być nie tylko „rzeczy-sprzęty”, ale także np. zwierzęta, które dopiero przy przyjęciu konstrukcji prawnej (zob. np. art. 1 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt, w myśl którego do zwierząt jedynie „stosuje się” i to „odpowiednio” przepisy dotyczące rzeczy) mogą być zaliczone do zbiorczej kategorii „rzeczy”. Po trzecie, brak jakichkolwiek dobrych racji przemawiających za przyjęciem, że „wygraną rzeczową”, związaną z trafieniem przez gracza szczęśliwego losu, nie może być np. korzyść związana z oferowaniem mu darmowej usługi (np. spędzenia darmowych wczasów w określonym ośrodku wypoczynkowym), czy też bezpłatnego korzystania z rzeczy na podstawie innego tytułu prawnego (np. użytkowania, użyczenia).

Rezygnacja przy interpretacji pojęcia „wygrana rzeczowa” – na gruncie przepisów ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajem-

nych – nie tylko z potocznego rozumienia „rzeczy” (a więc z wykładni językowej opartej na dyrektywach języka potocznego), ale także i z utożsamiania „wygranej rzeczowej” jedynie z „rzeczami” w rozumieniu art. 45 k.c., oraz odwołanie się do wykładni systemowej połączonej z wykładnią językową opartą o dyrektywy języka prawniczego, spotkała się generalnie z aprobatą w piśmiennictwie (zob. O. Górniok: powołana glosa – z wyjątkiem uwag dot. gier „fantowych”; R. A. Stefański: Przegląd uchwał Izby Karnej Sądu Najwyższego..., WPP 2000, nr 1, s. 109; S. Zabłocki: Przegląd orzecznictwa Sądu Najwyższego – Izba Karna, Pal. 2000, nr 2-3, s. 177). Nawet jedyny krytyk uchwały Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r. (zob. E. Kosiński, powołana glosa oraz artykuł: Wygrana rzeczowa..., s. 215), na którego wywody powołuje się Sąd odwoławczy, przyznał w swych publikacjach, że co prawda *de lege ferenda* pojęcie „wygrana rzeczowa” powinno być zdefiniowane w ustawie, tym niemniej *de lege lata* pod pojęciem tym „...należy rozumieć każdą poza pieniądzem wymierną korzyść majątkową, możliwą do osiągnięcia przez uczestnika gry losowej czy gry na automatach, jako jej wynik”. Sprzeciw tego autora wzbudziło jedynie uznanie za „wygraną rzeczową” możliwości kontynuowania gry bez opłaty. Należy zatem poddać analizie argumenty, przytoczone przeciwko temu ostatniemu zapatrywaniu. Bazowały one na upatrywaniu w ustawie z dnia 29 lipca 1992 r. „polskiego prawa hazardowego” i to przy przyjęciu założenia, że „hazard” powinien być definiowany jako „ryzykowne przedsięwzięcie, którego wynik zależy wyłącznie od przypadku, zwłaszcza gra o pieniądzu (zwykle o dużą stawkę)” (E. Kosiński – powołany artykuł, s. 205, 212), zaś „gra hazardowa” powinna być odpowiednio rozumiana jako „gra, w której o wygranej decyduje przypadek; gra o wielkiej skali przegranej i wygranej” (E. Kosiński – glosa, s. 28), zaś „wygrana możliwa do osiągnięcia skutkiem udziału w grze losowej czy na automacie musi mieć określoną i wymierną wartość, znacznie przewyższającą wysokość ceny uczestnictwa

w niej”; Autor przyznawał przy tym, że prezentowane przezeń zapatrywanie „opiera się na wykładni funkcjonalnej prawa hazardowego” (E. Kosiński – cyt. artykuł, s. 212). Należy zatem wskazać, że odwoływanie się do metody wykładni funkcjonalnej uzasadnione jest dopiero wówczas, gdy metoda językowa (i to niezależnie od tego, czy oparta o dyrektywy języka potocznego, prawnego, czy też prawniczego) oraz systemowa nie przynoszą jednoznacznych rezultatów, a tak nie jest w analizowanym przypadku. Co więcej, przywołane wyżej odniesienia funkcjonalne bazują na już nieaktualnych, a po części niezasadnych od samego momentu uchwalenia ustawy, założeniach wstępnych.

Ustawa z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych od samego uchwalenia nie miała na celu reglamentacji „hazardu” pojmowanego według definicji takich, jak przytaczane przez E. Kosińskiego. Kładła bowiem decydujący nacisk na ten element gier, który wiąże się z psychicznym uzależnieniem gracza od samego procesu gry, niezależnie od wysokości stawki w grze oraz tego, w jakiej proporcji pozostają do siebie elementy losowości rezultatu i zręczności gracza przy dążeniu do osiągnięcia wygranej. W szczególny sposób okoliczności te należy mieć na uwadze po kolejnych nowelizacjach tej ustawy, w tym nowelizacji z dnia 10 kwietnia 2003 r. (Dz. U. Nr 84, poz. 774), w której doszło do nadania jej odmiennej nazwy, obowiązującej do dziś, poprzez wyeliminowanie dookreślenia „losowych”, figurującego w nazwie pierwotnej. Już wcześniejsze zmiany doprowadziły do zastąpienia pierwotnego pojęcia „gry w automatach losowych, prowadzonych na urządzeniach, które rozstrzygają o wygranej lub przegranej” (art. 2 ust. 1 pkt 6) pojęciem „gier na automatach”. Należy rozumieć przez to „gry o wygrane pieniężne lub rzeczowe na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych i elektronicznych” (art. 2 ust. 2a). Zmiana ta, wprowadzona ustawą z dnia 26 maja 2000 r. (Dz. U. Nr 70, poz. 816), miała na celu „wykluczenie możliwości wykorzystywania niejedno-

znaczących przepisów w zakresie gry na automatach”. Wskazywano bowiem, że w dotychczasowym stanie prawnym dla uznania danej gry na automatach za grę, objętą przepisami ustawy, musiały wystąpić jednocześnie dwa elementy – losowość i wypłata wygranej. Podmioty gospodarcze podejmowały więc próby udowodnienia, że gry prowadzone na posiadanych przez nich urządzeniach mają charakter zręcznościowy lub gra ma charakter losowy, ale nie są wypłacane wygrane (por. uzasadnienie rządowego projektu ustawy – druk nr 574 Sejmu RP III kadencji), gdy tymczasem w tzw. automatach zręcznościowych także występuje element losowości i istnieje potrzeba zapewnienia kontroli państwa nad grami prowadzącymi do swoistego mechanizmu uzależnienia, niezależnie od wysokości wygranej oferowanej w danej grze, to jest nawet wówczas, gdyby wygraną tą miał być niskowartościowy gadżet (zob. zapis dyskusji odbytej w dniu 9 marca 2000 r. w Komisji Finansów Publicznych nad projektem ustawy, biuletyn 2570/III, s. 5 i 7). Dlatego właśnie wyeliminowano wymóg „losowości” w odniesieniu do gier na automatach. Niezależnie, czy automat jest zręcznościowy, czy losowy, w każdym przypadku, gdy są realizowane wygrane pieniężne lub rzeczowe, prowadzona gra podlega przepisom ustawy. O tym, że przy prowadzeniu wykładni przepisów ustawy, a w szczególności przy dokonywaniu analizy, czy konkretna gra może i powinna być zaliczona do kategorii „gier”, o których mowa w przepisach tej ustawy, nie można odwoływać się do hazardu pojmowanego tak, jak w języku potocznym, także i w aspekcie możliwości „znaczącej” wygranej, świadczą kolejne charakterystyczne zmiany. Wspomnianą już ustawą nowelizacyjną z dnia 10 kwietnia 2003 r. dodano przepis art. 2 ust. 2b, zawierający pojęcie „gier na automatach o niskich wygranych”. Grami takimi są mianowicie gry na urządzeniach mechanicznych, elektromechanicznych i elektronicznych o wygrane pieniężne lub rzeczowe, w których wartość jednorazowej wygranej nie może być wyższa niż 15 euro, a wartość maksymalnej stawki za udział

w jednej grze nie może być wyższa niż 0,07 euro. (równowartość 15 euro i 0,07 euro ustala się według kursu kupna, ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski, z ostatniego dnia poprzedniego roku kalendarzowego). Wśród celów omawianej nowelizacji ustawy wskazywano stworzenie możliwości prawnych dla wprowadzenia na rynek nowych produktów, przy należytej jednak ochronie interesu społecznego (w szczególności ochronie młodzieży przed uzależnieniem od gier) i przy zabezpieczeniu wpływów do budżetu państwa. Wyodrębnienie kategorii automatów o niskich wygranych uzasadniano rozszerzeniem dostępności automatów z określonym limitem wygranych – przez możliwość urządzania tych gier w lokalach gastronomicznych, handlowych i usługowych, a nie jak dotychczas jedynie w kasynach i salonach gier (por. uzasadnienie rządowego projektu ustawy nowelizacyjnej, druk nr 771 Sejmu RP IV kadencji), przy czym już w tym miejscu zaznaczyć należy, iż właśnie tej kategorii gier dotyczą unormowania ochronne przewidziane w art. 30 ustawy (zgodnie z którym punkty gry na automatach o niskich wygranych mogą być sytuowane jedynie w odległości co najmniej 100 m od szkół, placówek oświatowo-wychowawczych, opiekuńczych oraz ośrodków kultu religijnego) oraz w art. 17 ust. 1a (zgodnie z którym w grach na automatach o niskich wygranych mogą uczestniczyć wyłącznie osoby, które ukończyły 18 lat).

Zupełnie jednoznaczne świadectwo tego, że założenia celowościowe krytyki uchwały Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r. – przeprowadzonej przez E. Kosińskiego i przywołanej przez Sąd odwoławczy w pytaniu prawnym – nie są trafne, stanowi zaś treść art. 10 ust. 1 ustawy, zgodnie z którym wartość wygranej w grach i zakładach wzajemnych, o których mowa w art. 2 (a więc także w grach na automatach, o których traktuje ust. 2a i 2b tego przepisu), nie może być niższa (a więc może być równa – uwaga SN) od ceny losu lub innego dowodu udziału w grze albo kwoty wpłaconej stawki. Przepis ten miał zresztą zbliżone brzmienie od same-

go momentu uchwalenia ustawy. Co więcej, zwiększające szanse na wyższą wygraną jednostkową unormowanie art. 10 ust. 2, dotyczące minimalnej puli ogólnych wygranych, od początku obowiązywania ustawy dotyczy wyłącznie gier liczbowych, totalizatorów, binga pieniężnego oraz loterii pieniężnych i fantowych (obecnie zaś także telebinga i binga fantowego). Zatem, zgodnie z literalnym zapisem ustawy, w odniesieniu do gier na automatach wygrana zawsze mogła być równa (podkr. – SN) kwocie wpłaconej stawki, zaś zachowanie reguł gry wcale nie wymagało od organizatora takiego ich zaplanowania, aby ogólna pula wygranych zwiększała szansę gracza na wyższą wygraną jednostkową. Zupełnie niezrozumiałe i wręcz ignorujące treść tekstu ustawy są więc poglądy, że niezbędną cechą gry na automacie, aby dopuszczalne było jej zaliczenie do kategorii gier określonych w art. 2 ust. 2a (także i w ust. 2b), jest możliwość osiągnięcia przez gracza wygranej stanowiącej element „wzbogacenia się” (jak to określa E. Kosiński), czy też „powiększającej majątek gracza” (jak określa to Sąd Okręgowy).

Właśnie unormowanie art. 10 ust. 1 (w sposób szczególny w odniesieniu do tych rodzajów gier, których nie dotyczy art. 10 ust. 2) świadczy o zawodności argumentu sprowadzonego do twierdzenia, iż skoro możliwość kontynuowania gry jest wygraną rzeczową, to gra taka byłaby tylko „grą dla gry”, a zatem nie można jej uznać za „grę” w rozumieniu ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. Ustawa o grach i zakładach wzajemnych przewiduje bowiem *expressis verbis* możliwość wyznaczenia takich właśnie wygranych w grach objętych przepisami tej ustawy. Dostrzegł to i należycie wyeksponował Naczelny Sąd Administracyjny w uzasadnieniu powołanego wyroku z dnia 30 listopada 2004 r., wskazując dodatkowo na fakt, że np. przy grach fantowych nikt nigdy nie kwestionował tego, iż wysokość wygranej może być równa cenie losu, a pomimo tego loteria będzie należała do kategorii gier objętych normą art. 2 ust. 1 ustawy. Próba kontrargumentacji, którą podjął

Sąd Okręgowy w K. wskazując w uzasadnieniu pytania prawnego, że Naczelny Sąd Administracyjny rzekomo miał zapomnieć, iż w tej ostatniej sytuacji grający nie jest zobowiązany do zakupu kolejnego losu, ale może odebrać wygraną w formie pieniężnej „powiększając w ten sposób swój majątek”, jest całkowicie chybiona. Jeśli bowiem wygrana jest równa cenie losu – nie może być mowy o powiększeniu majątku, a jedynie o „odebraniu” korzyści równej kwocie pierwotnie zainwestowanej przez gracza. Takim samym „odebraniem” korzyści jest jednak także i otrzymanie prawa do przeprowadzenia kolejnej gry, na tym samym lub innym automacie, bezpłatnie, to jest bez potrzeby uiszczania nowej opłaty.

Wątpliwości Sądu odwoławczego, związane z działaniem w grach automatycznych tzw. ograniczników czasowych i używanie jako argumentu tego, że w teorii dopuszczalne byłoby takie sformułowanie umowy gry, iż za określoną kwotę graczowi umożliwia się korzystanie z automatu przez czas nieokreślony, uzależniony od osiągniętych wyników w grze – nie mogą wpłynąć na zmianę dotychczasowego kierunku orzecznictwa. Po pierwsze, pojęcie „wygranej rzeczowej” musi być rozstrzygane każdorazowo na gruncie indywidualnych warunków objętych umową gry – których projekt musi zawierać wniosek o udzielenie zezwolenia (art. 32 ust. 1 pkt 11 ustawy), zaś regulamin taki zatwierdzany jest przez właściwy organ (art. 34 ust. 1 ustawy) – niezależnie od tego, czy w umowie (regulaminie) dane rozwiązanie zostanie określone „wygraną”, „bonusem”, inną jeszcze nazwą, czy też w ogóle nie zostanie nazwane, ale z umowy (regulaminu) i mechanizmu gry wynikać będzie, że to ono właśnie stanowi premię za pomyślny wynik gry. Nie można zatem określając pojęcie „wygranej rzeczowej” abstrahować od regulaminu konkretnej gry, który poprzez przystąpienie do gry akceptowany jest przez gracza. Jeśli zatem przykład wyżej podany miałby odniesienie do automatów o tym samym mechanizmie, z którymi miał do czynienia Sąd odwoławczy rozpoznający niniejszą sprawę, wówczas ze-

zwolnienie gracza na grę pomimo upływu opłaconego czasu gry i zadziałania mechanizmu ograniczającego, byłoby niczym innym jak realizacją umowy właśnie w zakresie sposobu premiowania gracza, czyli przyznania mu wygranej w postaci dodatkowego czasu gry, niezależnie od tego, czy postąpienie takie byłoby nazwane w umowie „wygraną”. Jeśli natomiast przykład ten miałby znaleźć odniesienie do automatów całkowicie inaczej skonstruowanych, to jest nie posiadających żadnych ograniczników czasowych i równocześnie opartych na takich regułach, które gwarantowałyby, iż czas gry zależy wyłącznie (podkr. – SN) od umiejętności gracza, wówczas podniesiony argument jest całkowicie nieprzydatny, albowiem zakłada uwarunkowania nie tylko odmienne od tych, na gruncie których zarówno sąd występujący z pytaniem prawnym, jak i Sąd Najwyższy, zobowiązane są rozważyć pojęcie „wygranej”, a w szczególności „wygranej rzeczowej”, ale – co najistotniejsze – uwarunkowania możliwe do wyobrażenia jedynie w teorii, nie znajdujące zaś zastosowania w praktyce. Jak wykazały bowiem eksperymenty przeprowadzone przez ekspertów komisji sejmowej w trakcie prac nad nowelizacją ustawy, porównanie czasów reakcji ludzkiej i czasu reakcji automatów dowodzi, że – jak to już wyżej wspomniano – nawet w automatach zręcznościowych występuje element losowy (zob. cytowany zapis dyskusji odbytej w dniu 9 marca 2000 r. w Komisji Finansów Publicznych nad projektem ustawy, biuletyn 2570/III, s. 5). Nie bez przyczyny też wszystkie typy automatów do gier, z którymi miały do czynienia sądy powszechne i administracyjne przy rozpoznawaniu spraw związanych z potrzebą interpretacji przepisów ustawy o grach i zakładach wzajemnych, oparte były na mechanizmie ograniczników czasowych. Organizatorzy gier nie prowadzą bowiem działalności charytatywnej.

Nie jest, zdaniem Sądu Najwyższego, przekonująca także i argumentacja, która ma, zdaniem Sądu Okręgowego w K., uniemożliwić zaliczenia do „wygranych rzeczowych” uprawnienia do kontynuowania gry, z uwagi na

uwarunkowania związane ze sposobem opodatkowywania działalności polegającej na prowadzeniu gier. Samo założenie, że nie można pojęcia „wygranej rzeczowej” interpretować w oderwaniu od innych uwarunkowań normatywnych występujących w ustawie o grach i zakładach wzajemnych jest całkowicie zasadne i dał temu wyraz także i Sąd Najwyższy w uwagach wstępnych uzasadnienia niniejszej uchwały. Wadliwe są jednak wnioski, które Sąd odwoławczy wysnuwa z tak poczynionego założenia, iż w wypadku jego przyjęcia nie jest możliwe prawidłowe ustalenie podstawy opodatkowania, z uwagi na treść art. 42 pkt 6 ustawy albo też musiałyby dochodzić do odmiennej wykładni pojęcia gry dla „potrzeb podatku” i dla „potrzeb karania za występki skarbowy z art. 107 § 1 k.k.s.”. Po pierwsze, wygrana w postaci niewymagającego uiszczenia nowej opłaty korzystania z rzeczy w sposób określony umową gry, najczęściej polegająca na przeprowadzeniu darmowej gry na tym samym automacie, jest typowa dla gier na automatach, o których mowa w art. 2 ust. 2b ustawy, a więc dla gier na automatach o niskich wygranych. Tymczasem podatnicy posiadający zezwolenie na urządzenie gier na tych właśnie automatach uiszczają podatek nie według reguł określonych w art. 42 pkt 6 oraz art. 45 ust. 1 pkt 4 ustawy, tylko podatek w formie zryczałtowanej, według reguł przewidzianych w art. 45a ust. 1 i 2 ustawy. W odniesieniu do kategorii gier na automatach o niskich wygranych argument nawiązujący do treści art. 42 pkt 6 ustawy jest więc całkowicie chybiony. Jeśli zaś przyjąć, że wygrane w takiej postaci przewidziane byłyby w określonym regulaminie gry wypadku także i w odniesieniu do automatów, przy używaniu których bądź to konieczność uiszczenia stawki za jedną grę w kwocie wyższej niż określona w art. 2 ust. 2b, bądź to możliwość uzyskania jednorazowej wygranej odpowiadającej wartości wyższej od przewidzianej w tym przepisie, nakazywałyby zaliczenie automatu do grupy, o której mowa w art. 2 ust. 2a, dokonanie obliczenia uwzględniającego algorytm przewidziany w art. 42 pkt 6 także nie jest wy-

kluczone. Wymagałoby jedynie stosownego zaprogramowania automatu, który odnotowywałby w swej pamięci nie tylko kwoty wpłacone do automatu, ale także ilość gier wolnych od opłaty, przeprowadzonych w związku z realizacją wygranych, a w konsekwencji także wartość tych gier, które zostały przeprowadzone darmowo i stanowiły zatem sumę wygranych uzyskanych przez uczestników gier.

Na zakończenie tej części rozważań wypada wreszcie wyjaśnić, że chybiony jest także pogląd, iż wówczas, gdy „wygraną rzeczową” stanowi uprawnienie do dłuższego, niż odpowiadający uiszczonej opłacie, udział w grze, nie dochodzi do przysporzenia majątkowego dla osoby, która uzyskała takie prawo, a w konsekwencji nie uzyskuje ona żadnej korzyści. Zaskakujące jest, że krytycy stanowiska przyjętego w dotychczasowym orzecnictwie Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego nie dostrzegają tego, iż przysporzenie to, a w konsekwencji uzyskana korzyść, jest dokładnie taka sama jak w wypadku wygrania żetonu, który bądź to uprawnia do dalszej gry (określonej ilości gier), bądź jest wymienialny na kwotę pieniężną odpowiadającą stawce, którą należy uiścić za przeprowadzenie nowej gry (określonej ilości gier). Przecież gdyby nie uzyskanie owego uprawnienia, gracz zmuszony byłby dla dalszego prowadzenia gry wykupić za określoną kwotę nowy żeton (żetony). Przytaczany argument, że w wypadku niemożności wymiany żetonu na pieniądze gracz, który nie chce kontynuować gry nie odnosi żadnej korzyści, jest także niesłuszny. W tej ostatniej sytuacji należy bowiem stwierdzić, że gracz zrezygnował z realizacji swej wygranej, a więc, iż nie zrealizował korzyści, a nie konstatować, że niczego nie wygrał. Jest to więc sytuacja odpowiadająca tej, przy której w grze fantowej osoba, która wygrała nie interesujący ją gadżet, zrezygnuje z jego odbioru. Nikt zaś w odniesieniu do tej ostatniej nie stwierdzi przecież, że nie mieliśmy do czynienia z „wygraną rzeczową”, a jedynie to, że wygrana nie została odebrana przez gracza. W tym miejscu wypada wska-

zać na dwa dodatkowe uwarunkowania. Po pierwsze, korzyść w postaci nieodpłatnego przeprowadzenia kolejnej gry (gier) może przecież zostać przekazana innej osobie, przez co nie przestaje być klasyczną „korzyścią majątkową” nawet w rozumieniu art. 115 § 4 k.k., zgodnie z treścią którego jest to „korzyść zarówno dla siebie, jak i dla kogo innego”. Po drugie, korzyść w takiej właśnie postaci, jaką stanowi możliwość przeprowadzenia dalszych gier, w większym nawet stopniu realizuje niebezpieczny mechanizm „wciągania gracza w grę”, a więc uzależnienia się od gier, niż korzyść w postaci wypłaty niewielkiej kwotowo wygranej. W tym kontekście należy zaś przypomnieć, że wspomniane już przepisy art. 17 ust. 1a i art. 30 ustawy o grach i zakładach wzajemnych nie chroniłyby młodzieży przed uzależnieniem od gier, gdyby uznać, że wygrane takie, o jakich mowa w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r. oraz w wyroku z dnia 31 sierpnia 2005 r. nie stanowią „wygranych rzeczowych” w rozumieniu tej ustawy.

Nie może mieć natomiast znaczenia dla przyjętego kierunku wykładni to, że ewentualne niezaliczenie automatów do gier, oferujących jako wygrane bezpłatną możliwość kontynuowania dalszej gry, znacznie utrudniłoby organom finansowym państwa opodatkowanie zysków osiągniętych przez organizatorów gier na takich automatach oraz zwiększyłoby „szarą strefę” nielegalnie prowadzonych punktów gry. Jest bowiem sprawą organów państwa znalezienie takich sposobów i metod opodatkowania, które mogłyby przeciwdziałać istnieniu automatów, od których osiągnięcie zysków wymykałoby się kontroli *fiscusa*.

Wszystkie rozważone dotąd argumenty przemawiają za utrzymaniem dominującego dotąd w orzecznictwie poglądu, że „wygrana rzeczowa” może polegać także na przeniesieniu na stronę wygrywającą praw rzeczowych do określonych przedmiotów materialnych w postaci własności lub użytkowania, jak i innych praw, które obejmować mogą korzystanie z

wszystkich dóbr, a które to zapatrywanie dzielają wybitni przedstawiciele doktryny (por. J. Ignatowicz: Prawo rzeczowe, Warszawa 1997, s. 12). Pozostaje zatem, w ścisłym już nawiązaniu do szczegółów przedstawionego pytania prawnego, rozważyć, czy wygraną taką są także i „uzyskane w trakcie gry na automacie punkty, dające możliwość kontynuowania gry”. W różnego rodzaju regulaminach gier na automatach owo uprawnienie do kontynuowania gry materializowane jest nie tylko przez zgromadzone w trakcie gry punkty, ale także przez przyznawanie premii występujących i pod innymi nazwami (np. „punktów kredytowych”, „kredytów”, „bonusów”, czy właśnie wprost „premi”). Zdaniem Sądu Najwyższego, żadnego znaczenia prawnego dla uznania bądź braku możliwości uznania tak uzyskiwanych w trakcie gry uprawnień do jej kontynuowania za „wygraną rzeczową” nie może mieć to, jakim mianem są one określone w regulaminie gry i czy możliwość tej kontynuacji uzależniona jest od odczytu przez organizatora gry ilości zdobytych punktów, za które wydany zostanie przezeń żeton umożliwiający nieodpłatne rozpoczęcie kolejnej gry, czy też z uwagi na konstrukcję mechanizmu – sam automat komunikować będzie graczowi dopisanie określonej ilości punktów, połączone z prawem do kontynuowania gry bez uiszczania nowej stawki. Jak to jednak wynika z całości dotychczasowego wyводу, dla uznania owych punktów (tzw. kredytów, bonusów, czy premii) za „wygraną rzeczową” w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych, dodatkowym warunkiem niezbędnym jest to, że ich pozyskanie przez gracza wiąże się z uzyskaniem przezeń wymiernej korzyści materialnej. Zasadnie wskazał bowiem prokurator Prokuratury Krajowej w stanowisku pisemnym, że *de lege lata* szczególne znaczenie dla interpretacji pojęcia „wygranej rzeczowej” w rozumieniu ustawy ma treść jej art. 2 ust. 2b. Przepis ten dotyczy pojęcia „gier na automatach o niskiej wygranej”. Określono w nim w sposób ścisły maksymalną wartość wygranej pieniężnej lub rzeczowej na kwotę nie prze-

kraczącą 15 euro, co pozwala odróżnić ten rodzaj automatów od tych, których dotyczy przepis art. 2 ust. 2a, z wszystkimi tego typu konsekwencjami (także w zakresie omówionego już wyżej zróżnicowana co do sposobu opodatkowania zysków osiągniętych przez prowadzącego działalność w zakresie gier). Wynika z tego jednoznacznie, że wygrana rzeczowa w grze na automatach w rozumieniu ustawy o grach i zakładach wzajemnych nie tylko musi mieć charakter przysporzenia korzyści materialnej dla grającego, ale także korzyść ta musi być wymierna.

Zaprezentowana wyżej wykładnia powinna być uwzględniana przez sądy dokonujące subsumcji prawnej w realiach stanów faktycznych konkretnie ustalanych w poszczególnych sprawach, mogących się wszak różnić zarówno szczegółami regulaminów gier, jak i konstrukcją automatów, na których prowadzona jest gra. Przykładowo tylko wypada przypomnieć, że w powoływanym już wyżej postanowieniu z dnia 26 kwietnia 2007 r., I KZP 8/07, Sąd Najwyższy zawarł wskazówkę dotyczącą gry na automatach o szczególnej konstrukcji, które co prawda nie dawały uprawnienia do kontynuowania gry bez uiszczenia nowej opłaty, ale jednak umożliwiały w nowej grze wykorzystanie tzw. kredytów przeniesionych z gry poprzedniej. Ponieważ regulamin takiej gry przewidywał dwa ograniczniki, a mianowicie nie tylko wykupiony czas gry, ale i utratę przed końcem tego czasu wszystkich kredytów, którymi dysponował gracz, Sąd Najwyższy zalecił rozważenie, jakie znaczenie z punktu widzenia osiągniętych korzyści ma uzyskanie przez gracza zwiększonej puli punktów kredytowych, stwarzającej większą szansę wykorzystania pełnego opłaconego czasu gry po rozpoczęciu nowej gry. Dodać jedynie wypada, że analizie, czy stworzenie takiej możliwości wydłużenia czasu gry powinno być uznane za korzyść materialną, towarzyszyć powinna także i dodatkowa refleksja, a mianowicie, czy mechanizm automatu (np. sposób zapisywania w jego pamięci kolejnych gier) pozwala na stwierdzenie „wymierności” ewentualnie ustalonej korzyści.

Podobne zapatrywanie wyraził ostatnio Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie. Niezasadnie zatem odwołuje się Sąd Okręgowy w K. w uzasadnieniu postanowienia zawierającego pytanie prawne do rzekomej zmiany w orzecznictwie sądów administracyjnych. Przywoływany w tej kwestii przez Sąd odwoławczy artykuł D. Frey („Gry na automatach nie zawsze są hazardem”, Rzeczpospolita z dnia 7 lutego 2007 r.) nie w pełni odpowiada bowiem rzeczywistej treści uzasadnienia powoływanego w nim wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 5 lutego 2007 r., VI SA/Wa 2121/06. Pomijając fakt, że orzeczenie to nie jest jeszcze prawomocne, lektura uzasadnienia tego orzeczenia prowadzi do stwierdzenia, że przyczyną uchylenia decyzji Ministra Finansów dotyczącej ustalenia, iż gry prowadzone na określonym urządzeniu są grami na automatach w rozumieniu ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. były wyłącznie uchybienia o charakterze proceduralnym. Wyrażono w nim natomiast pogląd merytoryczny, że ustalenie, iż w grach na konkretnym automacie występowała wygrana w postaci punktów i bonusów powinno być połączone z przeprowadzeniem analizy wykazującej powstanie po stronie grającego korzyści majątkowej wykraczającej wprost ponad to, co dawało już z założenia samo uruchomienie gry na automacie przy pomocy przewidzianej w tym celu opłaty.

Na zakończenie, jedynie dla porządku wypada stwierdzić, że w kategoriach nieporozumienia należy potraktować wątpliwości Sądu Okręgowego, jakoby przy podtrzymaniu dotychczasowej linii orzecznictwa rodzajem automatu do gier, w rozumieniu przepisów ustawy o grach i zakładach wzajemnych, miałyby być również komputer użytkowany w domu, do którego dostępne są różne gry, oparte na uzyskiwaniu punktów umożliwiających dalszą grę. W takim wypadku brak jest przecież zarówno elementu stawki za udział w jednej grze, jak i możliwości ustalenia wartości jednorazowej wygranej.

Podsumowując wszystkie powyższe analizy, Sąd Najwyższy doszedł do wniosku, że wygraną rzeczową w rozumieniu art. 2 ust. 2a oraz ust. 2b ustawy z dnia 29 lipca 1992 r. o grach i zakładach wzajemnych (Dz. U. z 2004 r. Nr 4, poz. 27 ze zm.) mogą być również punkty, tzw. kredyty (punkty kredytowe), bonusy czy też inaczej nazwane premie, uzyskane w trakcie gry na automacie, pod warunkiem, że ich pozyskanie przez gracza wiąże się z uzyskaniem przezeń wymiernej korzyści materialnej, choćby korzyść ta była niższa od uiszczonej stawki za grę.