

**JAK NIEŚWIADOMIE*
ZORGANIZOWAĆ
LOTERIĘ
I CO ZA TO GROZI?**

***Naruszając przepisy
prawa.**

i360
10 LAT SALES AND LOYALTY

JAK NIEŚWIADOMIE* ZORGANIZOWAĆ LOTERIĘ I CO ZA TO GROZI?

*NARUSZAJĄC PRZEPISY PRAWA.

Generalizując i zachowując zdrowy dystans emocjonalny do analizowanego zjawiska, przedsiębiorstwa w Polsce można podzielić na trzy kategorie: Kategoria 1.-te, które organizują loterie promocyjne, audioteksowe bądź fantowe; Kategoria 2.-takie, które świadomie rezygnują ze stosowania tych technik marketingowych; Kategoria 3.-te, które loterie organizują, nie zdając sobie sprawy, że to faktycznie robią. Omówmy pokrótce każdą z trzech kategorii.

Pierwszą grupą są podmioty, które aktywnie i zgodnie z przepisami prawa organizują we własnym zakresie bądź zlecają wyspecjalizowanym podmiotom organizację jednej z trzech rodzajów loterii, jaką na gruncie Ustawy o grach hazardowych można zorganizować w Polsce. W **skład drugiej grupy** wchodzi przedsiębiorstwa, które także w sposób świadomy rezygnują ze stosowania tej techniki promocyjnej, uznając, iż proces uzyskania zezwolenia na organizację jest zbyt czasochłonny. Wszak, aby uzyskać decyzję Dyrektora Izby Administracji Skarbowej zezwalającą na organizację loterii, należy dopełnić szeregu formalności związanych z przygotowaniem regulaminu, sporządzeniem wniosku, uzyskaniem bankowej gwarancji wydania nagród, a to dopiero początek, gdyż większość obowiązków spoczywa na organizatorach w związku z prowadzeniem i rozliczeniem loterii. Te dodatkowe obowiązki, to konieczność powiadomienia Naczelnika Urzędu Celno-Skarbowego o planowanym rozpoczęciu urządzania akcji; wskazania sposobu, w jaki uzyskiwane są wygrane; przygotowanie i zarejestrowanie w Urzędzie Skarbowym dwóch (w loteriach promocyjnych) lub nawet 4 (w loteriach audioteksowych) ewidencji; zamykanie niektórych z nich niezwłocznie po zakończeniu roku kalendarzowego, itd. Często jest tak, że laureat zdążył już zapomnieć lub sprzedać otrzymaną nagrodę, a organizatorzy wciąż formalnie prowadzą rozliczenie akcji. **Trzecią grupą** są podmioty, które loterie urządzają całkiem nieświadomie. Jak to możliwe? Możliwe i wynika (najprawdopodobniej, bo nie sposób posądzać o celowe łamanie przepisów prawa) z niewiedzy. A że od czasów

rzymskich wiadomo, iż *ignorantia iuris nocet*, w konsekwencji nikt nie może podnosić, iż zachował się niezgodnie z normą dlatego, że nie wiedział o jej istnieniu, postanowiłem przedstawić Państwu główne zagrożenia wynikające z takiego nieuświadomionego działania.

Niniejszy tekst jest poradnikiem służącym temu, aby przedstawić Państwu zagrożenia, jakie płyną z faktu organizacji loterii bez uzyskania stosownych zezwoleń oraz wskazać, w jaki sposób prowadzić działania kontrolne własnych akcji marketingowych. Materiał może również służyć jako narzędzie samokontroli podmiotów organizujących loterie.

JAK NAJCZĘŚCIEJ POPEŁNIANE SĄ BŁĘDY?

Analizując zjawisko, można wskazać, iż istnieją trzy rodzaje błędów (można powiedzieć trzy sposoby na zorganizowanie loterii niezgodnie z przepisami prawa) popełnianych przez organizatorów. **Pierwszym z nich jest przeniesienie na rynek polski akcji marketingowej organizowanej za granicą zgodnie z przepisami państwa trzeciego.** Ten błąd popełniają najczęściej te z międzynarodowych korporacji, które relatywnie rzadko podejmują aktywne działania promocyjne lub których personel w danym kraju nie ma wystarczającego doświadczenia w omawianym zakresie. Przykładem takiego działania jest loteria „Wygraj złoto” zorganizowana przez HEAD SPORT GmbH, która, jak sami organizatorzy przyznają, organizowana jest na prawie austriackim.

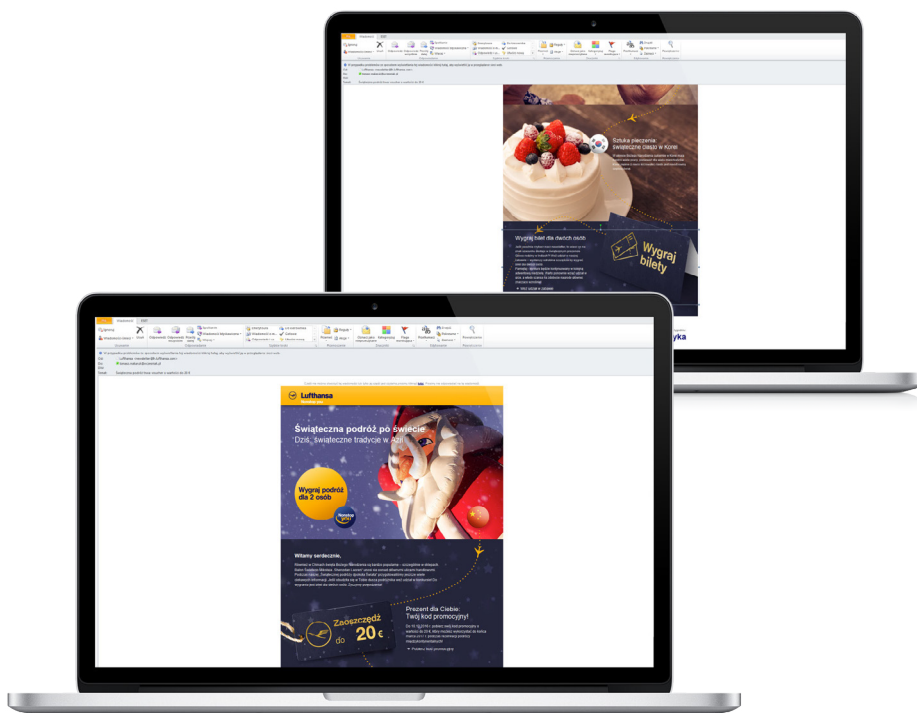


Źródło: Strona WWW organizatora.



Organizatorzy wiernie przetłumaczyli regulamin na język polski (i z jego lektury wynika, iż robił to żywy człowiek, a nie Google translator), przygotowali powyższą stronę umożliwiającą uczestnictwo i nawet opublikowali na niej listę zwycięzców. Co ważne nikt nie próbował ukrywać, iż laureaci wyłaniani będą w toku losowania. W pkt 6 regulaminu jasno określone jest bowiem, iż *„Nagrody będą rozlosowane spośród wszystkich wpisanych kodów oraz spośród wszystkich zarejestrowanych osób na head.com z wszystkich krajów biorących udział w loterii”*. W wyniku korespondencji z polskimi przedstawicielami koncernu dowiedzieliśmy się, iż faktycznie nikt nie ubiegał się o zezwolenie w Polsce, a organizatorem jest centrala koncernu z siedzibą poza naszym krajem.

Innym przykładem takiego wpływu globalizacji działań w akcji marketingowej na łamanie lokalnego prawa jest próba ukrycia elementu losowości przez nazywanie ich działaniami konkursowymi. Przykładem takiej akcji jest „Bożonarodzeniowa podróż dookoła świata” zorganizowana przez Deutsche Lufthansa AG. Organizatorzy w regulaminie jasno zapisali, iż organizują *„Konkurs z nagrodami”*. Wiernie zacytujmy fragmenty jego postanowień: *„Konkurs z nagrodami oraz powiadomienie o wynikach konkursu. Zwycięzcy zostaną wyłonieni losowo po zakończeniu konkursu, a o wyniku losowania zwycięzcy zostaną powiadomieni drogą mailową na podany przez Uczestnika adres email. Konkurs składa się z czterech pytań, które będą komunikowane odpowiednio w ciągu czterech następujących po sobie tygodni, w kolejności występującej w grze „Bożonarodzeniowa podróż dookoła świata” i dalej „Losowanie nagrody nastąpi po zakończeniu serii pytań”*. To niejako klasyka gatunku, gdy organizator stoi na stanowisku, iż zadanie pytania konkursowego uchyla, jak gdyby, element losowości, wykorzystywany w późniejszym wyłanianiu laureatów. Problemu nie byłoby, gdyby zamiast losowania zebrała się komisja konkursowa, w sposób subiektywny oceniając dokonane zgłoszenia i wyłaniając w ten sposób zwycięzców. To jednak wymaga znacząco większego nakładu pracy, a losowanie jest zdecydowanie łatwiejsze. Ten przypadek jest również analogiczny do uprzednio omawianego, gdyż organizatorem jest podmiot prawa zagranicznego mającego swoją siedzibę poza terytorium RP.



Źródło: E-mailing otrzymany od organizatora.

Co do zasady, negatywne konsekwencje organizacji takich akcji nie obciążają polskich oddziałów czy spółek zależnych koncernu, gdyż one *de facto* nie mają nic wspólnego z loterią – nie one są jej organizatorami. Problem w tym przypadku dotyczy wyłącznie uczestników oraz laureatów, co szczegółowo omawiam w dalszej części materiału w rozdziale „Kto i jakie ponosi konsekwencje”.

Przykładem drugiego rodzaju sposobu popełnienia błędu, polegającego na organizacji loterii niezgodnie z przepisami prawa, jest brak świadomości istnienia ograniczeń w zakresie organizacji loterii. Ten błąd popełniają najczęściej organizatorzy konferencji, imprez sportowych, instytucje kulturalne oraz drobni detaliści. Słowem podmioty o relatywnie niskim poziomie świadomości marketingowej oraz wiedzy prawnej. To oni najczęściej ulegają pokusie wylosowania nagród spośród uczestników bądź grupy odbiorców swojego przekazu reklamowego, które mają być podziękowaniem za udział bądź odwiedzanie bloga, profilu w mediach społecznościowych czy dokonanie zakupów. W niczym nieograniczony sposób organizują bądź zapowiadają publiczne losowania, czasami nawet zamieszczając relacje wideo na swoich stronach WWW oraz fanpage'ach. Przykładem takiego działania są loteria Fitness Klub Zdrofit polegająca na losowaniu nagród dla uczestników II edycji „Walentynkowego Maratonu Rowerowego” oraz loteria wśród uczestników imprezy sportowej „Veolia Ursus Biega”

czy Oceanarium 3D zatytułowane „Odkryj życie podwodnych prehistorycznych stworzeń”.



Źródło:
Strona internetowa
ursusbiega.pl
w wersji mobilnej.



Źródło:
E-mailing
prehistorycznego
oceanarium 3D.



Źródło: Plakat reklamowy
zawieszony w miejscu
użyteczności publicznej.

Aktywnie z działań loteryjnych korzystają też restauratorzy Vilanova, zachęcając regularnie do odwiedzania swojej restauracji.



Źródło: fanpage organizatora.

Często także losowania są wykorzystywane do wyłonienia uczestników zakwalifikowanych do udziału w imprezie sportowej, w której liczba miejsc jest mniejsza niż liczba chętnych. Co ciekawe w tym przypadku organizator loterii czyni z elementu losowania wyróżnik, który ma uwiarygodnić wydarzenie sportowe jako te, które przyznaje prawo startu na podstawie obiektywnych kryteriów, a nie kolejności zgłoszeń.



Źródło: Fanpage imprez biegowych na portalu Facebook

Przykłady można mnożyć. Takie loterie zorganizowali organizatorzy kilku największych maratonów w Polsce (aby uatrakcyjnić wydarzenie), kapitan drużyny polskiej Ekstraklasy (aby zachęcić do udziału w ważnym meczu), szanowany warszawski teatr (trudno jednoznacznie wskazać przyczyny, być może aby zwiększyć liczbę widzów na sali), organizacja studencka działająca przy jednej z największych polskich uczelni (w szczytnym celu zebrania środków na rehabilitację jednego ze studentów), a także dobrze radząca sobie organizacja marketingu sieciowego sprzedająca kosmetyki, niezliczone portale internetowe, organizatorzy konferencji w tym takiej organizowanej przy współudziale jednego z Ministerstw, itp.

Jedynym wnioskiem praktycznym z tego typu działań jest nauka na błędach innych. Nie ma żadnego usprawiedliwienia dla takiego postępowania i wprost trzeba powiedzieć, iż są one po prostu naruszeniem ustawy o grach hazardowych i aktów wykonawczych do niej. Zapewne w większości przypadków są one popełniane w sposób nieświadomy, co jednakże w profesjonalnym obrocie gospodarczym nie może być żadnym wytłumaczeniem.



Przykładem trzeciego rodzaju sposobu popełnienia błędu polegającego na organizacji loterii niezgodnie z przepisami prawa jest organizacja konkursu, którego zasady są kwestionowane przez organy kontrolne i kwalifikowane jako prowadzenie loterii bez zezwoleń. W większości przypadków zarzuty te podtrzymywane są przez sądy, które wydają wyroki skazujące.

Ten rodzaj błędu popełniają najczęściej organizatorzy akcji promocyjnych realizowanych na terenie galerii handlowych. W szczególności błąd polega na wyłanianiu zwycięzców w sposób, który zależy od przypadku, a nie umiejętności uczestników czy subiektywnej oceny komisji konkursowej. Dzieje się tak zazwyczaj wtedy, gdy zasady są tak skonstruowane, iż przeciętny uczestnik nie jest w stanie dokładnie spełnić jego zasad, gdyż jest to *niejako po ludzku* niemożliwe. W konsekwencji tego regulamin dopuszcza szacowanie właściwej odpowiedzi, najbardziej zbliżonej do poprawnej. W efekcie o rozstrzygnięciu nie decydują umiejętności uczestnika, lecz przypadek, czyli los. Organy kontrolne uznają wówczas, iż mechanizm wyłaniania zwycięzcy uzależniony jest od przypadku, gdyż uzyskanie nagrody nie zależy od woli, umiejętności, zdolności czy wiedzy uczestnika, wskutek czego to los, a nie uczestnik, wpływa swoim działaniem na wynik gry.

W obrocie prawnym funkcjonuje kilka wyroków WSA potwierdzających taką wykładnię przepisów prawa. W wyroku WSA w Warszawie sygn. akt VI SA/Wa 146/13 z 13 maja 2013 r. czytamy *„Zadanie polegało na podaniu prawidłowej ilości liści (zawieszek na „drzewie” lub najbliższej prawidłowej ich liczby [pisownia oryginalna – przypis autora]. Tak w skrócie można podać zasady regulaminu konkursu (...) który niewątpliwie spełniał pewne elementy loterii promocyjnej (...). Ponieważ uczestnik konkursu mógł wygrać tylko raz nagrodę główną, inne osoby nie posiadające takich predyspozycji musiałyby zgadywać, jaka ilość zawieszek została umieszczona w danym etapie konkursu. W związku z tym, zdaniem składu orzekającego w sprawie, standardowe warunki percepcji przeciętnego uczestnika konkursu, a nie warunki atypowe, szczególnie predestynowanej osoby, determinowały to, iż podanie prawidłowego (czy najbardziej zbliżonego do prawidłowego) wyniku określała przypadkowość. (...) a więc podanie nawet najbardziej zbliżonej do prawidłowej ilości owych zawieszek zależy od przypadku, czyli konkurs spełnia definicję gry losowanej z art. 2 ust 1 ustawy”*.

Przykładem takiego działania jest akcja promocyjna, nazwana tu

konkurem, zorganizowana przez sklepbiegacza.pl pod nazwą „Wytypuj wynik zwycięzcy”. Konkurs polegał na wytypowaniu wyniku imprezy sportowej. W jego regulaminie zapisano, iż „w przypadku gdy żaden z Uczestników nie wytypuje prawidłowo dokładnego czasu zwycięzcy biegu, zwycięzcą Konkursu zostaje osoba, której typ był najbliższym rzeczywistego wyniku osiągniętego przez zwycięzcę”. Ponieważ elementem, który świadczy o kwalifikacji danego przedsięwzięcia marketingowego za konkurs, są umiejętności uczestnika, należy stwierdzić, iż na obecnym poziomie „rozwoju wiedzy ludzkości” niemożliwe jest wytypowanie wyników imprezy sportowej w inny sposób jak „strzelanie”, czyli losowe typowanie wyników (choćby było poprzedzone dokładną analizą historycznych wyników danego sportowca bądź sportowców uprawiających daną dyscyplinę). Zwłaszcza, że w przypadku braku dokładnej odpowiedzi przesłanką wyłaniania laureata jest „najbliższa poprawna odpowiedź”.

The infographic displays a contest flyer and a registration form. The flyer is for the "WYTYPUJ WYNIK ZWYCIĘZCY 38. PZU MARATON WARSZAWSKI" (Guess the Winner of the 38th PZU Warsaw Marathon). It features a digital timer showing "00:00:00" and a pair of running shoes. The registration form includes fields for "MÓJ TYP:" (My Guess), "IMIĘ:" (Name), "NAZWISKO:" (Surname), "ADRES MAILOWY:" (Email Address), "MIASTO:" (City), and "NUMER TELEFONU:" (Phone Number). Below these fields is a section titled "WYMAGANE JEST WYPEŁNIENIE ZAZNACZONYCH PÓL" (Completion of marked fields is required), with checkboxes for "Wytypuję zwycięzcę na podstawie danych o czasie biegu" (I will guess the winner based on running time data) and "Wytypuję zwycięzcę na podstawie danych o miejscu biegu" (I will guess the winner based on running location data). The flyer also includes a section titled "REGULAMIN KONKURSU" (Contest Rules) with 10 numbered points detailing the contest's purpose, rules, and prize.

Źródło: Ulotka informacyjna o konkursie.

Wnioskiem praktycznym z omówienia powyższego przykładu jest wystrzeganie się konkursów, które mogą „w najczarniejszym scenariuszu” zostać uznane za loterie. Bezpiecznymi konkursami są takie, które rozstrzyga komisja konkursowa, wyłaniając uczestników na podstawie subiektywnej oceny, np. konkurs „kto ułoży najatrakcyjniejsze hasło reklamowe”, „kto namaluje najładniejszy rysunek”, itp. Trudno argumentować, że zadanie polegające na „typowaniu wyniku zawodów sportowych” ma lepsze przełożenie na wynik niż układanie haseł reklamowych. Pamiętajmy bowiem, iż nadrzędnym celem organizacji tego typu przedsięwzięć marketingowych jest aktywizacja

sprzedaży bądź poprawa wizerunku promowanej marki.

Powyżej przedstawiłem Państwu trzy grupy akcji marketingowych, które w świetle przepisów Ustawy o grach hazardowych stanowią grę hazardową będącą jedną z trzech rodzajów loterii. Korzystałem z publicznie dostępnych przykładów, które w sposób niezamówiony otrzymałem na swoją skrzynkę pocztową bądź napotkałem jako element działań reklamowych o charakterze publicznym prowadzonych przez organizatorów. Teraz czas przejść do omówienia konsekwencji.

KTO I JAKIE PONOSI KONSEKWENCJE?

Konsekwencje zapisane są bezpośrednio w Ustawie o grach hazardowych oraz Ustawie Kodeks karny skarbowy. Mają charakter sankcji karnych i administracyjnych, a dotyczą nie tylko organizatorów, lecz także uczestników. Aby nie być poświadczonym o straszenie, wiernie zacytuję wybrane przepisy.

W art. 107 § 2 Kodeksu karnego skarbowego czytamy „Kto na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej uczestniczy w zagranicznej grze hazardowej, podlega karze grzywny do 120 stawek dziennych” – jak ułał pasuje jako sankcja za udział w omawianej powyżej loterii „Wygraj złoto”.

Tamże w art. 107, § 1 mowa „Kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia urzędu lub prowadzi gry hazardowe, podlega karze grzywny do 720 stawek dziennych albo karze pozbawienia wolności do lat 3, albo obu tym karom łącznie” – tę sankcję zastosować można w rzeczy samej do wszystkich omawianych przypadków.

Post scriptum z 5.09.2022 r. Otrzymałem list od czytelnika, który wskazuje, iż poprawnie byłoby powołać w tym miejscu art. 108 kks w miejsce art. 107 kks. Pełną treść korespondencji za zgodą autora zamieszczam na końcu tekstu, dziękując za cenne uwagi.

Warto także zaznajomić się z postanowieniami Rozdziału 10 art. 89 pkt 1 Ustawy o grach hazardowych, który w ustępie 1. mówi, iż „(karze pieniężnej podlega) „urządzący gry hazardowe

bez koncesji, bez zezwolenia lub bez dokonania wymaganego zgłoszenia, dalej precyzując, iż „kara ta wynosi 100% przychodu, w rozumieniu odpowiednio przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych albo przepisów o podatku dochodowym od osób prawnych, uzyskanego z urządzanej gry”, zaś w ustępie 3. mówi, iż „(karze podlega) uczestnik w grze hazardowej urządzanej bez koncesji lub zezwolenia”, dalej precyzując, iż kara ta wynosi „100% uzyskanej wygranej”.

Wnioski, ufam, nasuwają się spontanicznie i nie ma potrzeby ich szerzej komentować.

“Szanowny Panie Doktorze,
Nazywam się [...] i jestem uczestnikiem Seminarium Doktoranckiego w zakresie nauk prawnych w [...]. Przeczytałem wskazany w tytule e-book i mam pewną uwagę, która może Pana zainteresuje ze względu na ewentualne kolejne publikacje w przyszłości.

Moim zdaniem odpowiedzialność karna za przestępstwo skarbowe związane z urządzaniem lub prowadzeniem wbrew przepisom ustawy lub warunkom zezwolenia loterii promocyjnej wskazana została przez ustawodawcę w art. 108 kks, przy czym Pan wskazał w e-booku art. 107 kks. Art. 108 kks stanowi "lex specialis" dla art. 107 kks, w związku z czym przekładając to na możliwość zastosowania prawidłowego przepisu - nie ma możliwości w sensie prawnym ukarania osoby organizującej loterię promocyjną lub prowadzącą ją wbrew przepisom ustawy lub warunkom zezwolenia z art. 107 kks, przy czym jeśli doszłoby do wydania takiego wyroku byłby on wadliwy. Fakt, iż art. 108 stanowi lex specialis przedstawiony został m.in. przez przedstawicieli doktryny prawa, w tym:

1. Kodeks karny skarbowy. Komentarz, prof. dr hab. Leszek Wilk, dr hab. Jarosław Zagrodnik (2021) - *"Porównanie treści przepisów art. 107 § 1 KKS oraz art. 108 KKS prowadzi do wniosku, że zachodzi pomiędzy nimi relacja w kontekście zasady lex specialis derogat legi generali"*

2. Kodeks karny skarbowy. Komentarz, dr hab. Grzegorz Skowronek (2020) - *"Analiza treści komentowanego przepisu pozwala na stwierdzenie, że art. 108 KKS pozostaje w stosunku specjalności do art. 107 KKS (uchw. SN z 23.4.2002 r., I KZP 9/02, OSNKW 2002, Nr 7-8, poz. 52). Zauważyć bowiem należy, że przepis art. 107 § 1 KKS nie dotyczy wszystkich gier hazardowych ujętych w ustawie o grach*



hazardowych. Przepis art. 107 § 1 KKS penalizuje urządzenie lub prowadzenie wbrew przepisom ustawy lub warunkom koncesji lub zezwolenia gry hazardowej, natomiast przepis art. 108 KKS urządzenie lub prowadzenie wbrew przepisom ustawy lub warunkom zezwolenia niektórych gier losowych, a to loterii fantowej, gry bingo fantowe, loterii promocyjnej lub loterii audiotekstowej. Tym samym znamieniem specjalizującym jest przedmiot czynności wykonawczej tj. loteria fantowa, gra bingo fantowe, loteria promocyjna lub loteria audiotekstowa".

Pozwoliłem sobie napisać z uwagi na to, że sam lubię jak ktoś wskazuje mi właściwą drogę - szybciej się wtedy rozwijam. Mam nadzieję, że moje uwagi przyjmie Pan Doktor podobnie i nie będzie miał za złe ich przedstawienie.

Z poważaniem, [...]"

Autor prosił o zachowanie poufności co do swoich danych.

CO ZROBIĆ, GDY POPEŁNILIŚMY BŁĄD POLEGAJĄCY NA ZORGANIZOWANIU LOTERII BEZ ZEZWOLENIA?

Temu zagadnieniu już wkrótce poświęcony będzie kolejny e-book. Podsumowując: życzę Państwu organizacji wielu udanych przedsięwzięć marketingowych - zarówno loterii, jak i konkursów. Ufam, iż niniejszy e-book okaże się dla Państwa pomocny, umożliwi lepsze zrozumienie różnic pomiędzy loterią a konkursem, ustrzegając tym samym przed pomyłkami popełnianymi w życiu zawodowym.

Jeżeli planują Państwo organizację loterii promocyjnych i audiotekstowych i chcą uczynić to zgodnie z przepisami prawa, zapraszamy do kontaktu z i360 pod adresem

Dawid.Luciuk@i360.com.pl bądź numerem telefonu:

600 534 631

Z poważaniem,

dr. Tomasz Makaruk, Prezes Zarządu i360 Sp. z o.o.