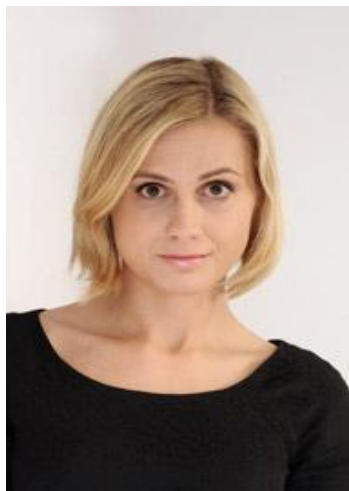


Prawo własności intelektualnej i przemysłowej



Sylwia Sylwestrzak

Radca prawny

s.sylwestrzak@kochanski.pl

+48 660 765 911

Zmiany w interpretacji przepisów dotyczących loterii promocyjnej i audiotekstowej

Zgodnie z Ustawą o grach hazardowych z 19 listopada 2009 r. loteria promocyjna to loteria, w której „uczestniczy się przez nabycie towaru, usługi lub innego dowodu udziału w grze i tym samym nieodpłatnie uczestniczy się w loterii” (art. 2 ust. 1 pkt. 10 Ustawy o grach hazardowych). Loterie audiotekstowe natomiast to loterie, w których „uczestniczy się przez odpłatne połączenie telefoniczne lub wysyłanie krótkich wiadomości tekstowych (SMS) z użyciem publicznej sieci telekomunikacyjnej” (art. 2 ust. 1 pkt. 11 Ustawy o grach hazardowych), przy czym zarówno w przypadku loterii audiotekstowej jak i promocyjnej podmiot zarządzający loterię oferuje wygrane pieniężne lub rzeczowe. W loterii audiotekstowej jednak, w odróżnieniu od loterii promocyjnej, warunkiem udziału nie jest zakup towaru lub usługi wskazanej przez organizatora takiej loterii. Uczestnik bierze bowiem udział w loterii audiotekstowej wyłącznie poprzez wysyłanie odpłatnego smsa lub poprzez wykonanie odpłatnego połączenia telefonicznego w czasie określonym regulaminem danej loterii audiotekstowej.

W dotychczasowej praktyce Izby Celnej związanej z wydawaniem zezwoleń na przeprowadzenie przedmiotowych loterii przewidzianych ustawą o grach hazardowych uznawane było jednak, iż sam fakt wykorzystywania w loterii komunikacji smsowej (tj. dokonywanie zgłoszenie w loterii przez sms) nie jest wystarczającą podstawą do uznania, iż mamy do czynienia z loterią audiotekstową, tj. z „odpłatnym uczestnictwem”. W przypadku zatem gdy podstawą wzięcia udziału w danej loterii było dokonanie zakupu jakiegoś produktu lub usługi a następnie dopiero dokonanie zgłoszenia w loterii drogą sms, a organizator nie uzyskiwał korzyści finansowych z ruchu sms w takiej loterii, loteria nadal uznawana była za promocyjną a nie za audiotekstową. W takich przypadkach decydujące znaczenie przy określaniu rodzaju loterii miał bowiem podstawowy warunek określający loterię jako promocyjną w postaci zakupu towaru bądź usługi, nie zaś sam fakt posługiwania się bądź nie posługiwania się w danej loterii smsem.

Obecnie, pomimo iż przepisy ustawy o grach hazardowych w zakresie definicji loterii promocyjnej i loterii audiotekstowej pozostają bez zmian, zmieniała się jednak ich wykładnia na rzecz wykładni stricte literalnej. Zgodnie z nowymi wytycznymi Ministerstwa Finansów przekazanymi Izbom Celnym pod koniec lipca już sam fakt dokonania zgłoszenia do loterii w drodze smsa, nawet w sytuacji gdy nadal podstawowym warunkiem udziału w niej jest zakup towaru lub usługi a organizator nie uzyskuje korzyści finansowych z ruchu sms w takiej loterii, czyni ją loterią audiotekstową. Okoliczność taka stanowi bowiem zgodnie z nowymi wytycznymi „uczestnictwo poprzez odpłatne połączenie lub wysyłanie krótkich wiadomości tekstowych (sms) z użyciem publicznej sieci telekomunikacyjnej” i wypełnia tym samym definicję loterii audiotekstowej wskazaną w art. 2 ust. 1 pkt. 11 Ustawy o grach hazardowych.

Według nowych wytycznych zatem główną przesłanką, która decyduje o tym czy loteria jest audiotekstowa czy promocyjna jest to jak dokonywane jest zgłoszenie w takiej loterii, bez względu na to czy obok wysłania smsa czy dokonania połączenia telefonicznego od uczestników loterii wymagany jest zakup jakiegokolwiek towaru czy usługi, który to warunkuje uczestnictwo w takiej loterii. Jeżeli zatem w danej loterii jest wykorzystywany sms bądź połączenie telefoniczne i mają one charakter odpłatny (niezależnie od tego czy organizator ma z tego jakiegokolwiek korzyści finansowe) loteria taka uznawana jest za loterię audiotekstową.

Skutkiem zmiany interpretacji wskazanych przepisów prawnych ustawy o grach hazardowych dotyczących definicji loterii audiotekstowej oraz audiotekstowej jest możliwość zakwalifikowania większej liczby loterii jako loterii audiotekstowych.

Podstawową zaś konsekwencją dokonania kwalifikacji danej loterii jako audiotekstowej a nie promocyjnej jest konieczność uiszczenia przez organizatora loterii audiotekstowej (w przypadku uzyskiwania przez niego przychodu z takiej loterii) podatku od gier przewidzianego art. 71 ustawy o grach hazardowych jedynie dla loterii audiotekstowej. Podatek ten jest dość wysoki bo na podstawie art. 73 w zw. z art. Art. 74 pkt 4) Ustawy o grach hazardowych wynosi 25 % przychodu organizatora loterii audiotekstowej uzyskanego z danej loterii.

Zmiana w interpretacji przepisów Ustawy o grach hazardowych zmusza również organizatorów loterii, którzy chcą uniknąć możliwości nałożenia przedmiotowego podatku przewidzianego w art. 71 Ustawy o grach hazardowych, do dokonywania zgłoszeń udziału w niej jedynie za pomocą Internetu czy też bardziej tradycyjnych sposobów komunikacji takich jak chociażby poczta, co zdecydowanie ogranicza atrakcyjność loterii promocyjnej.

Kwalifikacja loterii jako audiotekstowej wiąże się również z obowiązkami organizatora związanymi z koniecznością weryfikacji wieku osób uczestniczących w takich loteriach oraz zamieszczania w widocznym miejscu w miejscu urządzania loterii informacji o zakazie uczestniczenia w loterii osób poniżej 18 roku życia. Zgodnie bowiem z art. 27 Ustawy o grach hazardowych uczestnikiem loterii audiotekstowej może być tylko osoba, która ukończyła lat 18.

W końcu zaś nowa interpretacja przepisów ustawy o grach hazardowych prowadzi również do sytuacji, w której w oparciu o niezmienione przepisy prawne będą mogły przez jakiś czas funkcjonować w obrocie regulaminy loterii, w których przy stosowaniu identycznych zasad loteria raz będzie kwalifikowana jako loteria promocyjna innym razem już jako audiotekstowa.

Zgodnie z informacjami uzyskanymi z warszawskiej Izby Celnej nowe wytyczne Ministerstwa Finansów są już stosowane przy wydawaniu zezwoleń od końca lipca bieżącego roku, nie mniej jednak zastanawiające jest, że w przedmiotowej kwestii nie został wydany jakikolwiek oficjalny dokument czy komunikat, który informowałby o takiej zmianie, co z pewnością przyczynia się do stanu niepewności w zakresie kwalifikowania danej loterii jako promocyjnej bądź audiotekstowej, który to stan może przedłużać się do czasu ostatecznego ugruntowania się nowej praktyki w przedmiotowym zakresie.

KONTAKT

Kochański Zięba Rapala i Partnerzy Sp.J.

Pl. Piłsudskiego 1, 00-078 Warszawa

tel.: +48 22 326 9600

fax: +48 22 326 9601

www.kochanski.pl