

UZASADNIENIE

Funkcjonariusze Urzędu Celnego I w W. w dniu 4 marca 2013 r. oraz w okresie od 25 do 27 marca 2013 r. i w dniu 3 kwietnia 2013 r. przeprowadzili kontrolę loterii promocyjnych urządzanych przez (...) sp. z o.o. w W. pod kątem zgodności z przepisami ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, przepisami wykonawczymi, zezwoleniami udzielonymi przez Dyrektora Izby Celnej w W., a także regulaminami danej loterii.

W dniach od 1 września 2010 r. do 4 kwietnia 2011 r. (...) przeprowadziła loterię promocyjną o nazwie (...). Spółka uzyskała decyzję Dyrektora Izby Celnej w W. nr (...) - (...) (...) - (...) z dnia 18 sierpnia 2010 r., udzielającą zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej. W toku kontroli ustalono, że (...) w dniu 4 lutego 2011 r. złożyła pismo informujące Naczelnika Urzędu Celnego I w W. o rozpoczęciu loterii. Spółka przedłożyła ewidencję zaświadczeń o uzyskanej wygranej za rok 2010 i 2011 oraz ewidencję wypłaconych/wydanych wygranych powyżej wartości 20000 zł za rok 2011. Spółka w terminie 30 dni od dnia zakończenia ww. loterii promocyjnej nie sporządziła i nie przesała do Naczelnika Urzędu Celnego I w W. informacji dotyczących przeprowadzonej loterii promocyjnej zawierających wykaz wypłaconych lub wydanych wygranych z określeniem ich wartości oraz zestawienia ilości wystawionych i anulowanych imiennych zaświadczeń o uzyskanej wygranej.

W dniach od 1 lutego 2011 r. do 14 stycznia 2012 r. (...) przeprowadziła loterię promocyjną o nazwie „ (...)”. Spółka uzyskała decyzję Dyrektora Izby Celnego I w W. nr (...) - (...) (...) - (...) z dnia 26 stycznia 2011 r., udzielającą zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej. W toku kontroli ustalono, że (...) w dniu 4 lutego 2011 r. złożyła pismo informujące Naczelnika Urzędu Celnego I w W. o rozpoczęciu loterii. Ponadto świadectwo zawodowe nr (...) wydane przez Ministra Finansów dla A. C., przewodniczącej komisji nadzorującej loterię, utraciło ważność w dniu 29 grudnia 2011 r. Na protokołach z losowań nagród z dnia 23 marca, 6 kwietnia i 20 kwietnia 2011 r. brak było podpisu jednego z trzech członków komisji. Spółka przedłożyła ewidencję zaświadczeń o uzyskanej wygranej za rok 2011, oświadczenie z dnia 27 marca 2013 r., iż w loterii zostało wydanych 7 nagród, a także ewidencję wypłaconych/wydanych wygranych powyżej wartości 20000 zł za rok 2011. Spółka w terminie 30 dni od dnia zakończenia ww. loterii promocyjnej nie sporządziła i nie przesała do Naczelnika Urzędu Celnego I w W. informacji dotyczących przeprowadzonej loterii promocyjnej zawierających wykaz wypłaconych lub wydanych wygranych z określeniem ich wartości oraz zestawienia ilości wystawionych i anulowanych imiennych zaświadczeń o uzyskanej wygranej.

W dniach od 15 lutego 2011 r. do 28 stycznia 2012 r. (...) przeprowadziła loterię promocyjną o nazwie „ (...)!””. Spółka uzyskała decyzję Dyrektora Izby Celnego I w W. nr (...) - (...) (...) - (...) z dnia 9 lutego 2011 r., udzielającą zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej. W toku kontroli ustalono, że świadectwo zawodowe nr (...) wydane przez Ministra Finansów dla A. C., przewodniczącej komisji nadzorującej loterię, utraciło ważność w dniu 29 grudnia 2011 r. Spółka przedłożyła ewidencję zaświadczeń o uzyskanej wygranej za rok 2011 r., listę wydanych nagród, a także ewidencję wypłaconych/wydanych wygranych powyżej wartości 20000 zł za rok 2011. Spółka w terminie 30 dni od dnia zakończenia ww. loterii promocyjnej nie sporządziła i nie przesała do Naczelnika Urzędu Celnego I w W. informacji dotyczących przeprowadzonej loterii promocyjnej zawierających wykaz wypłaconych lub wydanych wygranych z określeniem ich wartości oraz zestawienia ilości wystawionych i anulowanych imiennych zaświadczeń o uzyskanej wygranej.

W związku z loterią złożono 26 reklamacji, w tym reklamację K. W., która wpłynęła do organizatora w dniu 16 czerwca 2011 r., natomiast odpowiedź na nią została udzielona w dniu 8 lipca 2011 r. oraz reklamację M. J. (1), nadesłaną drogą elektroniczną w dniu 7 kwietnia 2011 r., na którą odpowiedzi udzielono w dniu 28 kwietnia 2011 r.

W dniach od 19 września 2011 r. do 14 lutego 2012 r. (...) przeprowadziła loterię promocyjną o nazwie „ (...) ”. Spółka uzyskała decyzję Dyrektora Izby Celnego I w W. nr (...) - (...) 9280- (...) z dnia 15 września 2011 r., udzielającą zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej. W toku kontroli ustalono, że (...) w dniu 20 września 2011 r. złożyła pismo informujące Naczelnika Urzędu Celnego I w W. o rozpoczęciu loterii. Spółka przedłożyła ewidencję zaświadczeń

o uzyskanej wygranej za rok 2011, oświadczenie z dnia 27 marca 2013 r. wraz z zestawieniem wydanych nagród, a także ewidencję wypłaconych/wydanych wygranych powyżej wartości 20000 zł za rok 2011, w której wpisy pod numerami 17 i 18 w pozycji numer PESEL zwycięzcy były nieprawidłowe, bowiem wpis pod pozycją numer 17 zawierał 9 cyfr, zaś pod pozycją 18 – 10 cyfr. Spółka w terminie 30 dni od dnia zakończenia ww. loterii promocyjnej nie sporządziła i nie przesała do Naczelnika Urzędu Celnego I w W. informacji dotyczących przeprowadzonej loterii promocyjnej zawierających wykaz wypłaconych lub wydanych wygranych z określeniem ich wartości oraz zestawienia ilości wystawionych i anulowanych imiennych zaświadczeń o uzyskanej wygranej.

W dniach od 14 listopada 2011 r. do 18 marca 2012 r. (...) przeprowadziła loterię promocyjną o nazwie „(...)”. Spółka uzyskała decyzję Dyrektora Izby Celnej w W. nr (...) - (...) (...) - (...) z dnia 10 listopada 2011 r., udzielającą zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej. W toku kontroli ustalono, że świadectwo zawodowe nr (...) wydane przez Ministra Finansów dla A. C., przewodniczącej komisji nadzorującej loterię, utraciło ważność w dniu 29 grudnia 2011 r. Spółka przedłożyła ewidencję zaświadczeń o uzyskanej wygranej za rok 2011 r., oświadczenie z dnia 27 marca 2013 r., iż w loterii zostało wydanych 38 nagród i że żaden ze zwycięzców nie wnioskował o wydanie zaświadczenia o wygranej, a także listę osób nagrodzonych nagrodami. Spółka w terminie 30 dni od dnia zakończenia ww. loterii promocyjnej nie sporządziła i nie przesała do Naczelnika Urzędu Celnego I w W. informacji dotyczących przeprowadzonej loterii promocyjnej zawierających wykaz wypłaconych lub wydanych wygranych z określeniem ich wartości oraz zestawienia ilości wystawionych i anulowanych imiennych zaświadczeń o uzyskanej wygranej.

W dniach od 15 stycznia 2012 r. do 21 września 2012 r. (...) przeprowadziła loterię promocyjną o nazwie (...). Spółka uzyskała decyzję Dyrektora Izby Celnej w W. nr (...) - (...) 9280- (...) /KP z dnia 10 stycznia 2012 r., udzielającą zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej. W toku kontroli ustalono, że (...) w dniu 18 stycznia 2012 r. złożyła pismo informujące Naczelnika Urzędu Celnego I w W. o rozpoczęciu loterii. Ponadto świadectwo zawodowe nr (...) wydane przez Ministra Finansów dla M. S., przewodniczącej komisji nadzorującej loterię, było ważne od 17 lutego 2012 r. Spółka przedłożyła ewidencję zaświadczeń o uzyskanej wygranej za rok 2012 i 2011, oświadczenie z dnia 27 marca 2013 r. wraz z zestawieniem wydanych nagród. Spółka w terminie 30 dni od dnia zakończenia ww. loterii promocyjnej nie sporządziła i nie przesała do Naczelnika Urzędu Celnego I w W. informacji dotyczących przeprowadzonej loterii promocyjnej zawierających wykaz wypłaconych lub wydanych wygranych z określeniem ich wartości oraz zestawienia ilości wystawionych i anulowanych imiennych zaświadczeń o uzyskanej wygranej.

W dniach od 1 lutego 2012 r. do 24 sierpnia 2012 r. (...) przeprowadziła loterię promocyjną o nazwie (...). Spółka uzyskała decyzję Dyrektora Izby Celnej w W. nr (...) - (...) (...) - (...) /KP z dnia 25 stycznia 2012 r., udzielającą zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej. W toku kontroli ustalono, że (...) w dniu 6 lutego 2012 r. złożyła pismo informujące Naczelnika Urzędu Celnego I w W. o rozpoczęciu loterii. Ponadto świadectwo zawodowe nr (...) wydane przez Ministra Finansów dla M. S., przewodniczącej komisji nadzorującej loterię, było ważne od 17 lutego 2012 r. Spółka przedłożyła ewidencję zaświadczeń o uzyskanej wygranej za rok 2012 r., oświadczenie z dnia 27 marca 2013 r., iż w loterii zostało wydanych 10 nagród i że żaden ze zwycięzców nie wnioskował o wydanie zaświadczenia o wygranej. Spółka w terminie 30 dni od dnia zakończenia ww. loterii promocyjnej nie sporządziła i nie przesała do Naczelnika Urzędu Celnego I w W. informacji dotyczących przeprowadzonej loterii promocyjnej zawierających wykaz wypłaconych lub wydanych wygranych z określeniem ich wartości oraz zestawienia ilości wystawionych i anulowanych imiennych zaświadczeń o uzyskanej wygranej.

W dniach od 1 lutego 2012 r. do 22 maja 2012 r. (...) przeprowadziła loterię promocyjną o nazwie „(...)”. Spółka uzyskała decyzję Dyrektora Izby Celnej w W. nr (...) - (...) (...) - (...) /KP z dnia 25 stycznia 2012 r., udzielającą zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej. W toku kontroli ustalono, że (...) w dniu 6 lutego 2012 r. złożyła pismo informujące Naczelnika Urzędu Celnego I w W. o rozpoczęciu loterii. Ponadto świadectwo zawodowe nr (...) wydane przez Ministra Finansów dla (...) S., przewodniczącej komisji nadzorującej loterię, było ważne od 17 lutego 2012 r. Spółka przedłożyła ewidencję zaświadczeń o uzyskanej wygranej za rok 2012 r., oświadczenie z dnia 27 marca 2013 r., iż w loterii zostało wydanych 75 nagród i że żaden ze zwycięzców nie wnioskował o wydanie zaświadczenia o wygranej. Spółka w terminie 30 dni od dnia zakończenia ww. loterii promocyjnej nie sporządziła i nie przesała do Naczelnika Urzędu Celnego I w W. informacji dotyczących przeprowadzonej loterii promocyjnej zawierających wykaz

wypłaconych lub wydanych wygranych z określeniem ich wartości oraz zestawienia ilości wystawionych i anulowanych imiennych zaświadczeń o uzyskanej wygranej.

W okresie, w których urządzane były wyżej wymienione loterie promocyjne obsługę prawną (...) sp. z o.o. prowadził M. J. (2) – pełnomocnik spółki, (...) K. i Spółka” spółka komandytowa.

Stan faktyczny w sprawie Sąd ustalił na podstawie wyjaśnień oskarżonych M. J. (2) (k.1141-1142, 1276-1278) M. Ł. (k.91-93, 1142-1143), K. N. (1) (k.688, 1143-1144) i A.

C. (k.1144-1145), zeznań świadków S. K. (1) (k.52v., (...) - (...)), K. D. (1) (k.66v. (...) - 1250), M. M. (1) (k.123v., 204, 360v., (...) - (...)), B. C. (k.44v., 64v., 114v., 138v., 195v., 221v., 296v., 353, 373v., 628v., 825v., (...) - (...)), M. M. (2) (k.215v., 217v., (...) - 1280), J. D. (1) (k.302v., 1280 - (...)), B. K. (k.650v., (...) - (...)), K. D. (2) (k. 361v.), E. K. (k.48v., 119v., 199v., 298v., 356v., 635v., 830v., (...) - (...)), M. K. (k.136, 1470), a także dokumentów: k: 4 – 40 załączniki, k: 68 – 110 protokół kontroli z załącznikami, k: 131 – 132 pismo (...) z załącznikiem, k: 143 – 191 protokół kontroli z załącznikami, k: 209 – 210 pismo (...) z załącznikiem, k: 219 wydruk wiadomości e-mail, k: 232 – 234 stanowisko, k: 238 – 293 protokół kontroli z załącznikami, k: 309 – 349 protokół kontroli z załącznikami, k: 365 – 366 pismo (...) z załącznikiem, k: 407 – 412 odpowiedź na a/o, k: 416 – 463 protokół kontroli z załącznikami, k: 478 – 479 pismo (...) z załącznikiem, k: 542 – 547 wyjaśnienia, k: 555 – 565 odpowiedź na a/o, k: 583 – 621 załączniki, k: 622 – 623 pismo, k: 640 – 644 pismo (...) z załącznikami, k: 645 – 646 pismo (...) z załącznikiem, k: 678 – pismo (...) k: 728 – 747 odpowiedzi na a/o, k: 774 – 780 protokół kontroli, k: 781 – 783, 786-820 pismo UC I z załącznikami, k: 784 – 785 zastrzeżenia, k: 865 – 867 pismo A. C., k: 877-909 protokół oględzin z załącznikami, k: 925 – 939 odpowiedzi na akt oskarżenia, k: (...) - (...) karty karne, k: (...) - (...) pismo oskarżonego M. J. z załącznikami, k: (...) – 1240 pismo (...) z załącznikami, k: (...) - (...), (...) wydruk wiadomości e-mail, k: (...) - (...) pismo (...) z załącznikami, k: (...) - (...) – załączniki do faktur, k: (...) - (...) – pismo F. z załącznikami.

Oskarżony **M. J. (2)** nie przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów i wyjaśnił, że warunkiem sine qua non odpowiedzialności z art. 108 § 1 kks jest istnienie przesłanek z art. 4 kks i umyślność. Przesłanek tych nie wykazał oskarżyciel i wykazanie tych przesłanek jest niemożliwe, brak jest zatem podstaw oskarżenia. Do jego obowiązków nigdy nie należało prowadzenie loterii. Fakt, że był pełnomocnikiem (...), wynikał wyłącznie z tego, iż jako wspólnik kancelarii prawniczej prowadził bieżącą obsługę prawną spółki. Nie było żadnej szczegółowej umowy dotyczącej loterii promocyjnej, podejmował pewne czynności jako osoba dysponująca pełnomocnictwem na wyraźne życzenie (...) wyrażone w trakcie spotkań, rozmów telefonicznych czy pocztą elektroniczną. Nie doszło do uszczuplenia należności publiczno-prawnych, żadna osoba nie doznała szkody, on sam nie uzyskał jakiegokolwiek korzyści materialnej i osobistej.

W innym miejscu oskarżony wyjaśnił, że jego rola przy urządzaniu loterii przez (...) była rolą konsultanta, a nie rolą organizatora czy prowadzącego loterię. Główny ciężar organizowania i prowadzenia loterii spoczywał na wynajętych w tym celu agencjach reklamowych. Z kolei rola komisji, które były powoływane, sprowadzała się do wspólnej obecności przy losowaniach, które to losowania przeprowadzała również agencja, dysponując odpowiednim sprzętem komputerowym. Wszystko co robili przy loteriach wynikało z wyraźnego zlecenia uzyskiwanego od upoważnionego pracownika (...). (...) wypełniło wszystkie obowiązki ewidencyjne wynikające z ustawy o grach hazardowych.

Z (...) współpracowali bardzo długo, nie istniała między nimi żadna umowa, natomiast były im zlecane rozmaite sprawy w bardzo szerokim zakresie. Kwestie związane z promocjami i loteriami to margines tej pracy, one były całkowicie wypadkowe. Obowiązywała ta sama zasada, co przy pozostałych sprawach, że robią dokładnie to, co im zlecono. Zlecenia przyjmowali na ogół w formie maili, zdarzały się rozmowy telefoniczne, podczas spotkań w firmie były sporządzane też notatki, z których wynikała konieczność zrobienia czegoś. Posiadał pełnomocnictwo procesowe, służyło załatwianiu spraw przed sądami czy przed urzędami, również przed urzędem celnym, gdzie dochodziło do cienia produktów czy do kwestii spornych z urzędem celnym. Żeby skorzystać z pełnomocnictwa było potrzebne jasne zlecenie, że się tą sprawą zajmujemy. Odnośnie sformułowań o niepoinformowaniu przeze mnie naczelnika Urzędu Celnego o rozpoczęciu i zakończeniu loterii, to ten obowiązek był wypełniany tak szybko jak to było możliwe. Praktyka Izby Celnej w przedmiocie wydawania zezwoleń była taka, że zezwolenia wydawano w ostatniej chwili, nawet w dnu

rozpoczęcia loterii, co widać z dat, dlatego poinformowanie Urzędu Celnego z wyprzedzeniem było zwyczajnie trudne. Druga kwestia to brzmienie przepisu regulującego obowiązek zgłoszenia o rozpoczęciu loterii i jego wykładnia, jeżeli o fakcie rozpoczęcia należało poinformować przed tym faktem, wówczas ten przepis powinien być sformułowany „poinformowanie o zamiarze rozpoczęcia”. W kwestii informowania o zakończeniu loterii urząd powołuje się na przepisy wykonawcze do ustawy o służbie celnej, zaś na podstawie przepisów ustawy o grach hazardowych takie zestawienia były składane do urzędu, który je przyjmował.

Ponadto oskarżony wyjaśnił, że w większości wypadków, poza loterią M. (...), nigdy nie wszedł do obiegu dokument w postaci regulaminu pracy komisji. Rola komisji sprowadzała się do tego, by być obecnym przy losowaniu i sprawdzić jego poprawność formalną, natomiast sam mechanizm prowadzenia loterii był poza bezpośrednim zasięgiem takiej komisji. Komisja była dla agencji ciałem doradczym w momencie, gdy były kłopoty z odpowiedziami na reklamacje czy zakwalifikowaniem zgłoszenia jako prawidłowego czy nieprawidłowego. Rola przewodniczącego komisji była rolą tytularną, nie wynikały z tego dodatkowe obowiązki ani korzyści, w którymś momencie przewodniczący naciskał guzik, a reszta patrzyła.

Sąd dał wiarę wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie relacjonowanego przez niego przebiegu organizacji loterii promocyjnych i ogólnego sposobu funkcjonowania współpracy kancelarii z (...) sp. z o.o. Jednocześnie wyjaśnienia oskarżonego w znacznej części koncentrują się na wywodach prawnych, do których Sąd odniesie się w dalszej części uzasadnienia. Sąd nie podziela natomiast oceny zaprezentowanej przez oskarżonego co do w istocie doradczego i incydentalnego charakteru jego udziału w urządzaniu loterii promocyjnej przez (...).

Oskarżona **M. Ł.** nie przyznała się do popełnienia zarzucanego jej czynu i wyjaśniła, że pracuje w firmie (...), w dziale marketingu. Firma organizuje różne akcje skierowane na konsumenta, m.in. loterie promocyjne. Dział marketingu zajmuje się graficzną oprawą tej loterii i nie ma kompetencji organizowania loterii od strony prawnej, w firmie nie ma działu, który zajmuje się organizacją loterii, dlatego obowiązki są podzielone pomiędzy różne działy. Część finansowa dba o uzyskanie gwarancji, dział sprzedaży dba o to, aby produkt został dostarczony do konsumentów, dział marketingu dba, aby poinformować konsumentów o trwającej promocji i oprawić ją graficznie, częściowo skoordynować w firmie informacje, że taka promocja istnieje. Jeśli chodzi o kwestie prawne, pracowali z M. J. (2). Korzystali z agencji (...), która zajmowała się przygotowaniem mechanizmu loterii, wspierała oprawę graficzną i zajmowała się kontaktem z konsumentami w trakcie loterii.

Oskarżona wyjaśniła ponadto, że w przypadku loterii i reklamacji obowiązuje określona forma zgłoszenia na skrytkę pocztową. Skrytki były przypisane do każdej loterii, był to system kontrolowania korespondencji. Wprawdzie konsumenci kontaktują się z firmą w inny sposób, np. z działem obsługi klienta, recepcją, przez maile, natomiast reklamacje miały określoną formę w regulaminie i wskazane miejsce. Reklamacje ze skrytki pocztowej docierały do agencji (...), która konsultowała treść odpowiedzi z M. J. (2) i wysyłała ją do klienta. Miała wgląd do odpowiedzi, ale ostateczną treść odpowiedzi konsultowała z oskarżonym. Wyjaśniła, że nie nadzorowała biegu terminów określanych w regulaminie w związku z rozpatrywaną reklamacją, zajmowała się marketingiem i polegała w tym zakresie na opinii prawnika, czyli M. J. (2). Nie miała od niego informacji, że terminy odpowiedzi na reklamacje są przekraczane. Termin udzielenia odpowiedzi na reklamacje wynosił 14 dni. Jeżeli chodzi o (...) reklamacji nie było dużo, kilkanaście. Miała wgląd w reklamacje, gdy konsultowała ją z oskarżonym J., ale nie wpływała na treść odpowiedzi. Fizycznie listy wysyłała agencja.

Sąd dał w całości wiarę wyjaśnieniom oskarżonej, bowiem były one zgodne z pozostałym materiałem dowodowym w sprawie.

Oskarżona **K. N. (2)** w toku dochodzenia nie przyznała się do popełnienia zarzucanego jej czynu i wyjaśniła, że do jej obowiązków w (...) należało dbanie o wizerunek marki .. (...) przypadku loterii przygotowywała wspólnie z agencją kreatywną koncepcję promocji, jej mechaniki oraz graficznego wizerunku. Całą stroną prawną, przygotowaniem regulaminów, wszystkich dokumentów, złożenie odpowiednich wniosków i uzyskaniem zezwoleń zajmowała się

kancelaria oskarżonego J.. To on był odpowiedzialny za całą stronę prawną loterii promocyjnej pod nazwą „(...) (...)”. Współpraca z kancelarią została odgórnie narzucona przez (...).

Na rozprawie oskarżona wyjaśniła, iż w firmie (...) pracowała w dziale marketingu. Do jej obowiązków należała koordynacja działań o charakterze marketingowym, polegało to na opracowaniu z agencją reklamową koncepcję promocji, jej formy graficznej. W firmie nie było jednej osoby, która zajmowała się pracą nad loteriami, były to różne działy oraz podmioty zewnętrzne, jak kancelaria oskarżonego J. oraz agencja reklamowa, która opracowywała koncepcję. Na żadnym etapie nie zajmowała się zbieraniem danych od laureatów, którzy się w tej ewidencji znajdowali. Zbieranie danych wyglądało w ten sposób, że na stronie promocyjnej był formularz, który wypełniali laureaci bądź wysyłany był laureatom przez agencję reklamową i laureaci mieli obowiązek wypełnić formularz. Wzór formularza był opracowywany przez agencję z oskarżonym J.. Jeżeli chodzi o ewidencję nie brała udziału w jej sporządzaniu, nie sporządzała jej odrębnie, to nie jej pismo i nie leżało to w zakresie jej obowiązków, żeby zbierać dane i przygotowywać ewidencję dla urzędu. Nie była odpowiedzialna za żadne formalności, zajmowała się koordynacją prac pomiędzy różnymi podmiotami, nie miała kompetencji, aby w jakiś sposób kontrolować czy inne podmioty wewnętrzne, czy zewnętrzne prawidłowo wykonują swoje obowiązki. Ponadto oskarżona wyjaśniła, że nie wie, przez kogo i na jakim etapie numery PESEL były zbierane. Jeżeli chodzi o ewidencję nie widziała jej i nie była jej ona okazywana przed złożeniem gdziekolwiek. Wiedziała, że istnieje obowiązek sporządzenia ewidencji w przypadku nagród o wyższej wartości, ale nie miała żadnego udziału w jej przygotowaniu i złożeniu do odpowiednich organów, to nie leżało w gestii marketingu.

Sąd dał w całości wiarę wyjaśnieniom oskarżonej, bowiem były one zgodne z pozostałym materiałem dowodowym w sprawie. Brak było jakichkolwiek dowodów podważających wyjaśnienia tej oskarżonej, w szczególności wskazujących na jej udział w sporządzeniu ewidencji.

Oskarżona **A. C.** nie przyznała się do popełnienia zarzucanego jej czynu i wyjaśniła, że była jedynie osobą nadzorującą loterię, organizatorem loterii był (...), prowadzącym może (...), może agencja. Nie istniała funkcja pełnomocnika komisji loterii. Nie można też mówić, że kancelaria prawna prowadziła loterię, a jedynie wspierała klienta w zakresie pewnych zleconych ad hoc aspektach prawnych.

Wyjaśnienia oskarżonej nie budziły wątpliwości i Sąd w całości dał im wiarę.

Sąd dał wiarę przesłuchanym w sprawie świadkom, zarówno pracownikom (...) i kancelarii prawniczej, jak i przedstawicielom agencji reklamowych biorących udział w urządzaniu loterii promocyjnych objętych postępowaniem. Wskazać należy, iż zeznania świadków tworzą spójny obraz pozwalający na odtworzenie mechanizmów rządzących przeprowadzeniem loterii promocyjnych w aspekcie koncepcyjnym, organizacyjnym i prawnym, znajdują także one odzwierciedlenie w obszernej dokumentacji zawartej w aktach postępowania, umożliwiając rozgraniczenie i analizę ról poszczególnych podmiotów zaangażowanych w urządzenie loterii promocyjnych. W ocenie Sądu drobne nieścisłości w zeznaniach nie miały wpływu na całościową ich ocenę. Przesłuchani świadkowie z racji udziału w wielu tego rodzaju działalności marketingowej mieli do opisywanych zdarzeń odpowiedni dystans, nie byli także zainteresowani określonym rozstrzygnięciem. Z kolei zeznania E. K. funkcjonariusza Służby Celnej opierały się na treści sporządzonych w wyniku kontroli dokumentów, miały zatem charakter wtórny dla ustaleń stanu faktycznego w sprawie. Zeznania świadka S. K. (2) (k.58v., 128v., 207v.) i świadka E. B. (k.626v.) nie miały wpływu na ustalenia faktyczne.

Sąd zważył, co następuje:

Zgodnie z art. 108 kks odpowiedzialności karnoskarbowej podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom zezwolenia urządza lub prowadzi loterię fantową, grę bingo fantowe, loterię promocyjną lub loterię audiotekstową.

A. C. stanęła pod zarzutem tego, że jako „pełnomocnik” komisji loterii „(...)” w firmie (...) Sp. z o.o. z siedzibą przy ul. (...) w W. urzędowała w okresie od dnia 23.03.2011 r. do dnia 20.04.2011 r. loterię promocyjną o nazwie „(...)” z naruszeniem art. 3 ustawy z dnia 19.11.2009 r. o grach hazardowych, tj. z naruszeniem pkt 5 Regulaminu Komisji

Loterii i pkt 52 Regulaminu loterii, tj. popełnienia przestępstwa skarbowego określonego w art. 108 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 9 § 3 kks.

Nie ulega wątpliwości, iż w trakcie wskazanej loterii nie funkcjonował pełnomocnik komisji loterii. Z aktu powołania komisji loterii wynika, że oskarżona pełniła funkcję przewodniczącej komisji.

Zarzut postawiony oskarżonej sprowadza się do naruszenia przez nią punktu 52 regulaminu loterii, który dotyczył posiadania odpowiedniego świadectwa zawodowego wydanego przez Ministra Finansów. W toku kontroli ustalono, że świadectwo zawodowe nr (...) wydane przez Ministra Finansów dla A. C., przewodniczącej komisji nadzorującej loterię „(...)”, utraciło ważność w dniu 29 grudnia 2011 r.

Z kolei wskazany w zarzucie punkt 5 regulaminu Komisji Loterii dotyczył podpisów członków komisji na protokole z losowania nagród. Kontrola wykazała, że na protokołach z losowań nagród z dnia 23 marca, 6 kwietnia i 20 kwietnia 2011 r. brak było podpisu jednego z trzech członków komisji, to jest podpisu K. G. (k.814). Świadek K. G. nie pamiętała powodów braku jej podpisów na protokołach nr (...) z losowania nagrody. Komisja ze względu na komputerowy system losowań była bardziej nominalna, być może nie została wezwana, aby przyjechać i się podpisać.

Brak ważnego świadectwa zawodowego stanowił w dacie czynu naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 1 ust. Ustawy o grach hazardowych, zgodnie z którym osoby pełniące funkcję lub zajmujące stanowisko, z którym wiąże się obowiązek nadzorowania gier hazardowych były obowiązane posiadać świadectwa zawodowe. Z aktualnego brzmienia tego przepisu, wynikającego z nowelizacji ustawy o grach hazardowych, która weszła w życie od dnia 1 kwietnia 2017 r., wynika, że obowiązek posiadania świadectwa zawodowego został zastąpiony obowiązkiem odbycia, przed rozpoczęciem wykonywania obowiązków na zajmowanym stanowisku lub pełnienia funkcji, szkolenia z zakresu przepisów o grach hazardowych i regulaminów zarządzanych gier w zakresie niezbędnym do wykonywania czynności związanych z nadzorowaniem i prowadzeniem gier. Uchylono także art. 25 dotyczący świadectw zawodowych.

Zgodnie z art. 2 § 2 kks, jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy. Jak wskazano w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2003 r., III KK 202/03, w świetle art. 2 § 2 kks przez obowiązywanie w czasie orzekania ustawy innej niż w czasie popełnienia przestępstwa rozumie się cały stan prawny odnoszący się do danego czynu, a w prawie karnym skarbowym "także zmiany w aktach finansowych, których naruszenie daje podstawę do karania za czyn określony w kks". Podobnie w wyroku z dnia 23 października 2003 r., II KK 209/03, Sąd Najwyższy wskazał, że w prawie karnym skarbowym, z uwagi na powiązania norm karnych skarbowych z szeroko rozumianym prawem finansowym i częstą zmianą aktów wykonawczych do tych regulacji, przez zmianę ustawy rozumieć należy także zmiany w aktach finansowych, których naruszenie daje podstawę do karania za czyn określony w kks.

W świetle stanu prawnego w dacie orzekania oskarżonej A. C. nie można zarzucić naruszenia ustawy o grach hazardowych polegającego na braku ważnego świadectwa zawodowego. Z kolei należy stwierdzić, że warunkiem uzyskania świadectwa było odbycie stosownego szkolenia, zatem oskarżona w czasie wskazanej loterii promocyjnej spełniała aktualne wymagania stawiane podmiotom uczestniczącym w urządzaniu loterii promocyjnych.

Do znamion występku z art. 108 kks należy naruszenie przepisów ustawy lub warunków wydanego zezwolenia. Integralny element zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej stanowił regulamin loterii, który podlegał zatwierdzeniu przez dyrektora izby celnej. Z kolei „regulamin komisji” nie stanowił warunków zezwolenia, o których mowa w art. 108 § 1 kks. W ocenie Sądu regulamin pracy komisji loterii miał charakter fakultatywny (skoro nie był warunkiem zezwolenia), zaś jego naruszenie nie powoduje odpowiedzialności karnoskarbowej. W decyzji Dyrektora Izby Celnej w W. nr (...) - (...) (...) - (...) z dnia 26 stycznia 2011 r., udzielającej zezwolenia na urządzenie loterii promocyjnej „(...)” jest mowa wyłącznie o regulaminie loterii (k.799), zaś zgodnie z punktem 52 tego regulaminu organizator może wydać regulamin działania komisji, zatem regulamin komisji pojawia się tylko i wyłącznie opcjonalnie (k. 810).

Szereg loterii promocyjnych nie miało regulaminu pracy komisji, a wyłącznie regulamin danej loterii promocyjnej będący jedynym aktem regulującym przebieg loterii. W ocenie Sądu w świetle wskazanych znamion występku z art. 108 kk, jak również warunków udzielonego zezwolenia i treści regulaminu loterii promocyjnej regulamin pracy komisji loterii miał wyłącznie charakter organizacyjny, był aktem czysto wewnętrznym i przede wszystkim nie mógł rodzić odpowiedzialności karnoskarbowej za jego nieprzestrzeganie. Na marginesie wskazać należy, iż brak podpisu na protokole losowania nie stanowił jakiegokolwiek okoliczności mającej wpływ na jego wynik.

Biorąc powyższe pod uwagę Sąd w całości uniewinnił oskarżoną A. C. od popełnienia zarzucanego jej czynu.

M. Ł. stanęła pod zarzutem tego, że jako kierownik produktu w firmie (...) Sp. z o.o. z siedzibą przy ul. (...) w W. urzędowała w okresie od dnia 21.04.2011 r. do dnia 28.01.2012 r. i od dnia 01.07.2011r. do dnia 8.07.2011 r. loterię promocyjną o nazwie (...) z naruszeniem art. 56 zatwierdzonego regulaminu loterii, stanowiących załącznik do zezwolenia wydanego przez Dyrektora Izby Celnej w W. i wbrew art. 3 ustawy z dnia 19.11.2009 r. o grach hazardowych, tj. udzielenie odpowiedzi na dwie reklamacje po terminie wskazanym w regulaminie loterii promocyjnej, tj. popełnienia przestępstwa skarbowego określonego w art. 108 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 9 § 3 kks

W toku kontroli ustalono, że w związku z loterią (...) złożono 26 reklamacji (k.420), w tym reklamację K. W., która wpłynęła do organizatora w dniu 16 czerwca 2011 r., natomiast odpowiedź na nią została udzielona w dniu 8 lipca 2011 r., zatem 8 dni po terminie, oraz reklamację M. J. (1), nadesłaną drogą elektroniczną w dniu 7 kwietnia 2011 r., na którą odpowiedzi udzielono w dniu 28 kwietnia 2011 r., zatem 7 dni po terminie. Zdaniem oskarżyciela oskarżona naruszyła pkt 56 zatwierdzonego regulaminu loterii, bowiem udzielenie odpowiedzi na ww. dwie reklamacje nastąpiło po terminie wskazanym w regulaminie loterii promocyjnej.

Oskarżona Ł. wskazała w swoich wyjaśnieniach, że w przypadku reklamacji w ramach loterii promocyjnej obowiązywała określona forma zgłoszenia na skrytkę pocztową. Skrytki były przypisane do każdej loterii, był to system kontrolowania korespondencji. Wprawdzie konsumenci kontaktują się z firmą w inny sposób, np. poprzez kontakt z działem obsługi klienta, recepcją, przez maile, natomiast reklamacje miały określoną formę w regulaminie i konkretnie wskazane miejsce. Reklamacje ze skrytki pocztowej docierały do agencji (...), która konsultowała treść odpowiedzi z M. J. (2) i wysyłała ją do klienta.

W ocenie Sądu linia obrony oskarżonej zasługuje na pełne uznanie. Oskarżyciel skoncentrował się na treści punktu 56 regulaminu loterii, całkowicie pomijając warunki reklamacji określone w regulaminie promocji w punktach 55 i 53, określających sposób złożenia reklamacji (k. 444), a zwłaszcza konieczność wysłania reklamacji na skrytkę pocztową danej loterii promocyjnej. Tymczasem reklamacja K. W. została wysłana na adres (...) przy ul. (...), zaś reklamacja M. J. (1) została wysłana mailowo na adres (...) (k.456). Zatem oba pisma de facto nie spełniały warunków określonych w regulaminie promocji, aby mogły być formalnie potraktowane jako reklamacje, z którymi wiązał się 14 dniowy termin na ich rozpatrzenie. Korespondencji K. W. i M. J. (1) nie można traktować jako reklamacji w rozumieniu regulaminu, a zatem udzielonych odpowiedzi nie można oceniać w świetle wymogów regulaminu promocji. Nadanie biegu obu pismom było jedynie wynikiem określonej, wychodzącej naprzeciw konsumentom polityki (...), jednakże nie można z tego powodu czynić zarzutów karnoskarbowych. Rację ma bowiem oskarżona, że gdyby oba pisma wpłynęły na określoną skrytkę pocztową - reklamacjom tym nadano by określony bieg – dotarłyby do agencji (...), która ew. skonsultowałaby treść odpowiedzi z oskarżonym M. J. (2), a następnie wysyłała odpowiedź do klienta.

Z uwagi na powyższe Sąd uniewinnił oskarżoną M. Ł. od popełnienia zarzucanego jej występku.

K. N. (2) stanęła pod zarzutem tego, że w dniu 20 grudnia 2011 r. działając jako kierownik produktu (...) Sp. z o.o. z siedzibą przy ul. (...) w W. prowadziła loterię promocyjną o nazwie „(...) Ferrero- (...)” z naruszeniem przepisów art. 20 ust. 7 pkt 1 ustawy z dnia 19.11.2009 r. o grach hazardowych poprzez nierzetelne prowadzenie ewidencji zaświadczeń wypłaconych/wydanych wygranych powyżej wartości 20000PLN, tj. nieprawidłowe wpisy numerów

PESEL pod numerem 17 i 18 ww. ewidencji, to jest popełnienia przestępstwa skarbowego określonego w art. 108 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks w zw. z art. 9 § 3 kks

W ocenie Sądu zebrany w sprawie materiał dowodowy nie dostarczył dostatecznych podstaw pozwalających na uznaniu, że oskarżana K. N. (2) sporządzała ewidencję wypłaconych/wydanych wygranych powyżej wartości 20000 zł, w tym dokonała dwóch nieprawidłowych wpisów numerów PESEL.

Oskarżona przekonująco wyjaśniła, że na żadnym etapie nie zajmowała się zbieraniem danych od laureatów, którzy się w tej ewidencji znajdowali. Zbieranie danych wyglądało w ten sposób, że na stronie promocyjnej był formularz, który wypełniali laureaci bądź wysyłany był laureatom przez agencję reklamową i laureaci mieli obowiązek wypełnić formularz. Jeżeli chodzi o ewidencję nie brała udziału w jej sporządzaniu, nie sporządzała jej odręcznie, to nie jej pismo i nie leżało to w zakresie jej obowiązków, żeby zbierać dane i przygotowywać ewidencję dla urzędu. Nie była odpowiedzialna za żadne formalności, zajmowała się koordynacją prac pomiędzy różnymi podmiotami, nie miała kompetencji, aby w jakiś sposób kontrolować czy inne podmioty wewnętrznie, czy zewnętrznie prawidłowo wykonują swoje obowiązki. Ponadto oskarżona wyjaśniła, że nie wie, przez kogo i na jakim etapie numery PESEL były zbierane. Jeżeli chodzi o ewidencję nie widziała jej i nie była jej ona okazywana przed złożeniem gdziekolwiek.

Wyjaśnienia oskarżonej pośrednio potwierdzili przesłuchania w sprawie świadkowie. Świadek B. K. zeznała, że nie wpisywała danych do ewidencji wypłaconych wygranych za rok 2011, mogła to zrobić jakaś osoba z agencji reklamowej (k.650v.). Świadek B. C. zeznała, że oskarżona zajmowała się organizacją i koordynacją loterii, była jedynie w składzie komisji nadzorującej przebieg loterii jako przewodnicząca (k.628v.). Świadek S. K. (1) zeznała, że oskarżona N. była jej koleżanką z działu marketingu, w grudniu 2011 była kierownikiem produktu. Prowadzenie ewidencji wypłaconych i wydanych nagród nie należało do obowiązków działu marketingu, to było związane z organizatorem promocji i nie było wpisane w zakres ich odpowiedzialności. Ponadto w piśmie (...) wskazano, iż spółka nie jest w stanie wskazać osoby, która sporządziła przedmiotową ewidencję (k.678).

Oprócz braku dowodów wskazujących na sprawstwo oskarżonej, wskazać należy na argumenty natury prawnej, sygnalizowane przez obrońcę oskarżonej. Zgodnie z art. 20 ust. 7 Ustawy o grach hazardowych w ewidencji, o której mowa w ust. 5, umieszcza się dane osoby wygrywającej (imię i nazwisko, rodzaj i numer dokumentu potwierdzającego tożsamość, numer PESEL, a w przypadku braku numeru PESEL - adres zamieszkania, datę urodzenia i obywatelstwo). Zatem sam ustawodawca wskazuje, że w przypadku braku numeru PESEL, którego nie można utożsamiać wyłącznie z nieposiadaniem numeru PESEL w ogóle, numer ten można zastąpić innymi danymi pozwalającymi na identyfikację zwycięzców w postaci adresu zamieszkania, daty urodzenia i obywatelstwa. Podnieść należy, iż wszystkie te dane znalazły się w sporządzonej ewidencji wypłaconych/wydanych wygranych, zatem spełnione zostały warunki, które w ogóle nie wymagały wskazywania numeru PESEL. Zatem nawet w sytuacji, gdyby to oskarżona brała udział w sporządzeniu ewidencji, nieprecyzyjny numer PESEL w przypadku dwóch wygranych nie stanowił jakiegokolwiek przeszkody w zidentyfikowaniu osób, które wygrały w loterii. Końcowo wskazać należy, że P. S. i A. S. (k.643 i 644), których dotyczyły wadliwe pozycje w rubryce PESEL, otrzymali swoje nagrody. W ocenie Sądu nie sposób zatem przyjąć, iż doszło do naruszenia art. 20 ust. 7 pkt 1 ustawy o grach hazardowych, mając na względzie ratio legis wskazanego przepisu, jeśli chodzi o możliwość zindywidualizowania zwycięzców danej loterii promocyjnej.

Biorąc powyższe pod uwagę, w tym zwłaszcza brak dowodów, że oskarżona sporządziła wypłaconych /wydanych wygranych lub nadzorowała jej sporządzenie, Sąd uniewinnił K. N. (2) od popełnienia zarzucanego jej czynu.

Oskarżonemu M. J. (2) postawiono szereg zarzutów, które można sprowadzić do trzech podstawowych: braku nadzoru przy loterii promocyjnej osoby z ważnym świadectwem zawodowym, a zatem naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 1 ustawy o grach hazardowych, brak poinformowania o rozpoczęciu loterii przed jej rozpoczęciem, co zdaniem oskarżyciela stanowiło naruszenie art. 34 ust 1 pkt 2 lit. a Ustawy o Służbie Celnej i §16 ust. 2 Rozporządzenia z dnia 28 grudnia 2009 r. w sprawie kontroli wykonywanych przez Służbę Celną w zakresie urządzania i prowadzenia gier hazardowych oraz brak informacji o zakończeniu loterii i nieprzekazanie zestawienia wypłaconych/wydanych

wygranych, ilości wydanych anulowanych zaświadczeń, co stanowiło zdaniem skarżącego naruszenie §21 wskazanego powyżej Rozporządzenia z dnia 28 grudnia 2009 r.

W odniesieniu do zarzutu braku nadzoru przy loterii promocyjnej osoby z ważnym świadectwem zawodowym aktualność zachowują uwagi poczynione w stosunku do oskarżonej A. C.. Zgodnie z treścią art. 24 ust. 1 pkt 1 ustawy o grach hazardowych w brzmieniu nadanym nowelizacją, która weszła w życie z dniem 1 kwietnia 2017 r., posiadanie świadectwa zawodowego zostało zastąpione obowiązkiem odbycia, przed rozpoczęciem wykonywania obowiązków na zajmowanym stanowisku lub pełnienia funkcji, szkolenia z zakresu przepisów o grach hazardowych i regulaminów urządzanych gier w zakresie niezbędnym do wykonywania czynności związanych z nadzorowaniem i prowadzeniem gier. Uchyłono także art. 25 dotyczący świadectw zawodowych. Wobec treści art. 2 § 2 kks Sąd uniewinnił oskarżonego od popełnienia czynu opisanego w punkcie 5 wyroku polegającego na tym, że loteria promocyjna (...) nie była nadzorowana przez osobę posiadającą świadectwo zawodowe, a zatem sprowadzającego się wyłącznie do tego, że loteria promocyjna nie była nadzorowana przez osobę posiadającą ważne świadectwo zawodowe. Sąd pominął w tym zakresie rozważania w zakresie strony podmiotowej, bowiem pierwszym warunkiem odpowiedzialności karnej jest to, aby czyn w chwili orzekania stanowił w ogóle czyn zabroniony przez ustawę.

Analiza szeregu aktów prawnych doprowadziła Sąd do wniosku, iż na gruncie obowiązującego stanu prawnego regulującego urządzenie loterii promocyjnych nie ma obowiązku informowania o rozpoczęciu loterii promocyjnej przed jej rozpoczęciem, co stanowiło przedmiot zarzutów ze strony oskarżyciela publicznego pod adresem oskarżonego.

Obowiązek informowania o rozpoczęciu loterii jest co do zasady związany z kontrolą celno-skarbową w zakresie urządzania i prowadzenia gier hazardowych. W dacie czynów wynikał on z § 16 ust. 2 Rozporządzenia z dnia 28 grudnia 2009 r. w sprawie kontroli wykonywanych przez Służbę Celną w zakresie urządzania i prowadzenia gier hazardowych, zgodnie z którym do zgłoszenia o rozpoczęciu urządzania loterii promocyjnej dołącza się zezwolenie na urządzenie loterii i regulamin loterii. Aktualnie obowiązek ten w niezmienionej postaci reguluje §17 ust. 1 Rozporządzenia z dnia 24 lutego 2017 r. wydanego na podstawie dyspozycji art. 91 Ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej. W treści wskazanych przepisów zawarto obowiązek zgłoszenia o rozpoczęciu loterii, jednakże nie określono terminu tego zgłoszenia. Oskarżyciel wywodził obowiązek dokonania zgłoszenia przed rozpoczęciem loterii z treści ogólnego przepisu art. 34 ust. 1 pkt 2 lit. a ustawy o Służbie Celnej, zgodnie z którym „na potrzeby kontroli podmioty urządzające i prowadzące gry są obowiązane przesłać przed rozpoczęciem działalności zgłoszenie...”.

Wskazany art. 34 ustawy był następnie wielokrotnie nowelizowany. W zmienionym brzmieniu, które weszło w życie 20 sierpnia 2016 r., przepis ten mówi o obowiązku przesłania, zgodnie z art. 64 ustawy, zgłoszenia oraz dokumentacji dotyczącej działalności, a zatem wyeliminowano w nim zwrot „przed rozpoczęciem”, odsyłając do treści art. 64, w którym mowa o „urzędowym sprawdzeniu”, kiedy to właściwy podmiot „w terminie 14 dni przed rozpoczęciem działalności” przesyła zgłoszenie oraz dokumentację. Z kolei w kolejnej redakcji przepisu art. 64 (przed jego ostatecznym uchycieniem) ponownie była mowa o obowiązku zgłoszenia „przed rozpoczęciem działalności”, ale – co należy podkreślić – obowiązek ten został zawężony wyłącznie do niektórych rodzajów działalności wskazanych przez Ministra Finansów na podstawie delegacji zawartej w art. 64 ust. 10 ustawy. W Rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 18 sierpnia 2016 r. w sprawie urzędowego sprawdzenia w zakresie ustawy o grach hazardowych objęto tym obowiązkiem wyłącznie urządzenie i prowadzenie gier liczbowych, gry telebingo, gier cylindrycznych, gier w karty, gier w kości, gry bingo pieniężne, zakładów wzajemnych i gier na automatach. A zatem obowiązek urzędowego sprawdzenia i informowania „przed rozpoczęciem” nie dotyczył podmiotów urządzających loterie promocyjne.

Wskazać należy, iż powyższe rozwiązania w całości implementowano do aktualnie obowiązującej ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej. Odpowiednik art. 34 poprzedniej ustawy, omawiający obowiązki związane z kontrolą celno-skarbową, to jest art. 74 ust. 2, w ogóle nie zawiera obowiązku przesłania zgłoszenia. Z kolei instytucja „urzędowego sprawdzenia” zawarta w art. 108 ustawy wskazuje, że „przed rozpoczęciem działalności”, o której mowa w przepisach wydanych na podstawie art. 111 ust. 1 pkt 1, podmiot przesyła właściwemu naczelnikowi urzędu celno-skarbowego zgłoszenie oraz dokumenty mające znaczenie dla przeprowadzania kontroli celno-skarbowej.

Rozporządzenie Ministra (...) i Finansów z dnia 5 kwietnia 2017 r. w sprawie urzędowego sprawdzenia nie obejmuje w dalszym ciągu loterii promocyjnych.

Podsumowując powyższe rozważania, obowiązku zawiadomienia o rozpoczęciu loterii promocyjnej przed datą rozpoczęcia nie można obecnie wywodzić z Ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej i instytucji „urzędowego sprawdzenia”, pozostaje natomiast aktualny sam obowiązek zawiadomienia o rozpoczęciu, o którym mowa w §17 ust. 1 Rozporządzenia z dnia 24 lutego 2017 r. wydanego na podstawie dyspozycji art. 91 Ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej, który wskazuje, że minister właściwy do spraw finansów publicznych określi, w drodze rozporządzenia szczegółowy sposób i tryb kontroli urządzania i prowadzenia gier hazardowych.

W aktualnym stanie prawnym należy zatem przyjąć, iż podmiot urządzający loterię promocyjną ma obowiązek poinformowania o rozpoczęciu loterii promocyjnej, ale może to uczynić po dacie rozpoczęcia loterii wskazanej w zezwoleniu. Należy także odwołać się do argumentu racjonalnego ustawodawcy, bowiem skoro ustawodawca w aktach prawnych używa dwóch różnych zwrotów „o rozpoczęciu” i „przed rozpoczęciem”, oznacza to, że te pojęcia nie są tożsame. Zasadnie podnosił oskarżony, iż zwrot „o rozpoczęciu” wskazuje na czynność już dokonaną, nielogiczne zatem byłoby informowanie o rozpoczęciu czynności, która się nie rozpoczęła.

Należy zatem przyjąć, iż na podmiocie urządzającym loterię promocyjną w świetle §17 ust. 1 Rozporządzenia ciąży obowiązek poinformowania o rozpoczęciu, a więc ex post, a nie ex ante, z wyjątkiem urzędowego sprawdzenia, biorąc pod uwagę względy podwyższonego ryzyka określonego rodzaju działalności, co nie dotyczy jednak loterii promocyjnych.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd uniewinnił oskarżonego od czynu opisanego w punkcie 3 wyroku, polegającego na urządzaniu loterii promocyjnej o nazwie „(...) (...) - (...)”, w której powiadomienie Naczelnika Urzędu Celnego I w W. o jej rozpoczęciu miało miejsce w dniu 20 września 2011 r. a zatem nastąpiło jeden dzień po terminie jej rozpoczęcia.

Szereg czynów zarzucanych oskarżonemu operuje zarzutem niepoinformowania naczelnika o zakończeniu loterii. Wskazać należy, iż przepisom nie jest znany taki obowiązek. Przepisy wskazują natomiast na obowiązek sporządzenia i przesłania informacji dotyczącej przeprowadzonej loterii. W dacie czynów obowiązek ten znajdował swoje normatywne źródło w §21 wskazanego powyżej Rozporządzenia z dnia 28 grudnia 2009 r. w sprawie kontroli wykonywanych przez Służbę Celną w zakresie urządzania i prowadzenia gier hazardowych. Zgodnie z tym przepisem podmiot urządzający loterię promocyjną lub loterię audiotekstową, w terminie 30 dni od dnia zakończenia loterii promocyjnej lub loterii audiotekstowej, sporządza i przesyła informacje dotyczące przeprowadzonej loterii promocyjnej lub loterii audiotekstowej, zawierające: 1) wykaz wypłaconych lub wydanych wygranych wraz z określeniem ich wartości; 2) zestawienie ilości wystawionych i anulowanych imiennych zaświadczeń o uzyskanej wygranej, zawierające numery i serie zaświadczeń, wysokości wygranych i daty wystawienia zaświadczeń. W aktualnym stanie prawnym obowiązek ten pozostał w niezmienionej formie i jest uregulowany w § 21 Rozporządzenia z dnia 24 lutego 2017 r.

Sąd nie podziela stanowiska przedstawionego przez oskarżonego bezpośrednio (jak choćby w oświadczeniu z k.613) lub w zastrzeżeniach spółki (...) do protokołów kontroli podpisanych przez B. C. (k.6, 40, 70, 151, 246, 349, 459, 462, 784), którego autorem, jak wskazał ten świadek, był także oskarżony J., a które stanowiło również element linii obrony oskarżonego, jakoby obowiązek wynikający z §21 Rozporządzenia został uchylony Rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 22 czerwca 2010 r. w sprawie zaświadczeń o uzyskanej wygranej oraz ewidencji zaświadczeń i ewidencji wypłaconych (wydanych) wygranych. W pismach tych zaprezentowano pogląd jakoby art. 20 ustawy o grach hazardowych wraz z przepisami wykonawczymi regulował kompleksowo kwestię obowiązków ewidencyjnych związanych z organizacją loterii promocyjnych, a ponadto obowiązywała w tym wypadku zasada, że przepis późniejszy uchyla przepis wcześniejszy.

Wskazać należy, iż oba rozporządzenia mają odmienne delegacje ustawowe. Obowiązek kwestionowany przez oskarżonego jest związany z kontrolą celno-skarbową w zakresie urządzania i prowadzenia gier hazardowych i rozporządzenie to znajduje swoją ustawową delegację w art. 91 ustawy o Krajowej Administracji Skarbowej (a

poprzednio art. 51 ust. 1 ustawy o Służbie Celnej). Obowiązek ten nie może być utożsamiany lub zastąpiony obowiązkiem wynikającym z art. 20 ust. 3 i 5 ustawy o grach hazardowych (jego treść nie zmieniła się), na podstawie którego wydano rozporządzenie z 22 czerwca 2010 r. określające sposób ewidencjonowania zaświadczeń i prowadzenia ewidencji zaświadczeń i wypłaconych wydanych wygranych. W ocenie Sądu są to dwa różne obowiązki i różne jest ich źródło i cel. Nie można zatem przyjąć, iż (...) była zwolniona z obowiązku sporządzenia i przesłania w terminie 30 dni od dnia zakończenia loterii promocyjnej informacji dotyczących przeprowadzonej loterii promocyjnej o określonej treści.

Analizując wyjaśnienia oskarżonego wskazać należy, iż jego linia obrony sprowadzała się do kilku elementów. Pierwszym było minimalizowanie swojego udziału w urządzaniu loterii promocyjnych. Oskarżony J. wyjaśnił, że do jego obowiązków nie należało prowadzenie loterii, podejmował jedynie pewne czynności jako osoba dysponująca pełnomocnictwem na wyraźne życzenie (...) wyrażone w trakcie spotkań, rozmów telefonicznych czy pocztą elektroniczną. Jego rola przy urządzaniu loterii przez (...) była rolą konsultanta, a nie rolą organizatora czy prowadzącego loterię. Kwestie związane z promocjami i loteriami to margines pracy kancelarii, one były całkowicie wypadkowe. Drugim elementem było wskazywanie przez oskarżonego, że cały ciężar organizowania i prowadzenia loterii spoczywał na wynajętych w tym celu agencjach reklamowych. Oskarżony całkowicie pominął też w swoich wyjaśnieniach treść art. 9 § 3 kks.

Jak już wskazano powyżej, odpowiedzialności karnoskarbowej z art. 108 kks polega ten, kto wbrew przepisom ustawy lub warunkom zezwolenia urzędu lub prowadzi loterię promocyjną. W doktrynie zakres pojęcia "urzędu" jest szerszy od "prowadzi", albowiem pod pojęciem "urządzania" należy rozumieć układanie systemu gry czy określanie wysokości wygranych, podobnie jak wynajęcie i przystosowanie lokalu, zatrudnienie i przeszkolenie pracowników, organizowanie gry itp. Natomiast "prowadzenie gry" jest pojęciem węższym, ograniczonym zazwyczaj do wykonywania bezpośrednich czynności przy grze.

W ocenie Sądu pod pojęciem „urządzania” należy rozumieć całość czynności związanych z daną grą, w tym także tworzenie i zapewnienie (spełnienie) warunków określonych prawem dla działalności polegającej na organizowaniu gier losowych, aby ta działalność mogła być prowadzona w granicach określonych prawem. Nie dotyczy to jedynie fazy przygotowawczej, ale oznacza całość działań, co pośrednio wynika choćby z treści art. 1 UGH („Ustawa określa warunki urządzania gier hazardowych i zasady prowadzenia działalności w tym zakresie.”). W powyższym rozumieniu nie ma powodów, aby działalności oskarżonego, przy spełnieniu pozostałych warunków odpowiedzialności, nie traktować jako „urządzania” gier hazardowych w zakresie, w jakim oskarżony zapewniał spełnienie przez (...) wszystkich warunków określonych w przepisach regulujących prowadzenie takiej działalności. Wskazać należy, iż w okresie zarzutów w (...) nie funkcjonował dział prawny, zaś cała obsługa prawna tego podmiotu spoczywała na kancelarii oskarżonego J.. Kwestia ta zostanie jeszcze rozwinięta w dalszej części uzasadnienia.

W aktach znajduje się stanowisko (...) (k.131 i n.), w którym wskazano, że w okresie urządzania loterii promocyjnych nie było pisemnej umowy pomiędzy spółką a oskarżonym M. J. (2), zaś jedynym dokumentem, jakim posługiwał się oskarżony było ogólne pełnomocnictwo do reprezentowania (...) w postępowaniach administracyjnych i przed sądami administracyjnymi (k.132).

Sam oskarżony w swoich wyjaśnieniach podnosił, iż nie było żadnej szczegółowej umowy akcji promocyjnej, ale prowadził bieżącą obsługę prawną spółki, podejmował pewne czynności jako osoba dysponująca pełnomocnictwem na wyraźne życzenie (...). Miało to przemawiać, zdaniem oskarżonego, za tym, że nie był osobą odpowiedzialną za urządzanie konkretnej loterii promocyjnej. Wersję oskarżonego potwierdziła świadek M. M. (1), będąca pracownikiem kancelarii oskarżonego. Zeznała ona, iż współpraca ze spółką (...) nie była tylko współpracą w zakresie loterii, które stanowiły ułamek tego, czym zajmowała się kancelaria. Kancelaria na rzecz (...) zajmowała się sprawami cywilnymi, umowami, postępowaniami cywilnymi, reprezentacją (...) przed sądem. Jeśli rozpoczynała się jakaś loteria, to zawsze się to odbywało na zasadzie zleceń, dostawali maila, telefon, (...) prosiło, żeby zrobili konkretną czynność. Nigdy nie było tak, żeby dostali zlecenie kompleksowej obsługi loterii (...). Kancelaria dokonywała zgłoszeń, występowała o zezwolenia na przeprowadzenie loterii, dodatkowo było zestawienie nagród o wartości powyżej 20 tys. zł, były pisma

dotyczące zatwierdzenia takich nagród. Nie mieli autonomii co do możliwości zmiany terminu, zasad. Czasem był źle wyliczany termin zakończenia, wtedy z ich strony było doradztwo prawne.

Przepis art. 9 § 3 kks wskazuje, że warunkiem odpowiedzialności osoby fizycznej jak za sprawstwo przestępstwa skarbowego lub wykroczenia skarbowego jest „zajmowanie się sprawami gospodarczymi, w szczególności zaś finansowymi, osoby fizycznej, osoby prawnej lub jednostki organizacyjnej niemającej osobowości prawnej, której odrębne przepisy przyznają zdolność prawną” na podstawie jednego z taksatywnie wskazanych w art. 9 § 3 k.k.s. źródeł, tj. „na podstawie przepisu prawa, decyzji właściwego organu, umowy lub faktycznego wykonywania”. W przepisie tym zawarto klauzulę rozszerzającą odpowiedzialność karnoskarbową. W kontekście zacytowanego przepisu bez znaczenia jest zatem kwestia podnoszona przez oskarżonego, że nie zawarto z nim konkretnej umowy, której przedmiotem byłoby kompleksowe urządzenie loterii promocyjne, gdy tymczasem warunkiem odpowiedzialności karnoskarbowej jest także faktyczne wykonywanie określonych zadań. Nie ulega wątpliwości, że oskarżony świadczył w ramach prowadzonej kancelarii stałe, wieloletnie usługi prawne na rzecz (...), bez zawierania jakichkolwiek pisemnych umów w tym zakresie, zaś rozliczany był za usługi na podstawie cyklicznie wystawianych faktur wraz ze skrótowym zestawieniem wykonanych czynności i wyliczeniem czasu (liczby godzin), jaki na nie poświęcono (k.1413-1444). Brak takiej umowy w zakresie loterii promocyjnych w żaden sposób nie przekreśla możliwości przyjęcia jego odpowiedzialności z art. 9 § 3 kks.

Termin „zajmuje się” obejmuje wszelkie zachowania polegające na rozstrzygnięciu w sprawach gospodarczych, w szczególności zaś finansowych, lub współdziałaniu w rozstrzygnięciu w tych sprawach albo też wpływaniu na rozstrzygnięcia, chociażby miało to charakter jednorazowy. Przepisy kodeksu karnego skarbowego nie definiują pojęcia spraw gospodarczych. Jednak w kontekście art. 9 § 3 k.k.s. nie ma wątpliwości, że pojęcie to obejmuje wszelakiego rodzaju czynności prawne i faktyczne, które są podejmowane w związku z działalnością określonego podmiotu. Muszą one jednak dotyczyć sfery gospodarczej, a więc organizacji oraz wymiany dóbr i usług. Ponadto zachowanie polegające na „zajmowaniu się” sprawami gospodarczymi charakteryzować się musi pewną dozą samodzielności (por. J. Raglewski, glosa do wyroku SN z dnia 2 lipca 2002 r., IV KK 164/02..., s. 49), osoba ta musi posiadać uprawnienia do samodzielnego podejmowania decyzji i ich realizacji (por. T. Oczkowski, glosa do wyroku SN z dnia 22 lutego 2006 r., III KK 213/05, POP 2007, z. 2, s. 115 i n.). Zajmowanie się sprawami gospodarczymi, w szczególności finansowymi, objawiać się zatem powinno działaniami stanowczymi i decyzyjnymi (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 22 lutego 2006 r., III KK 213/05, OSNKW 2006, nr 5, poz. 45). W innym nieco ujęciu podkreśla się, że istnieje możliwość wyłączenia odpowiedzialności karnej osoby wykonującej pewne czynności związane z zajmowaniem się sprawami gospodarczymi, np. w formie doradztwa podatkowego lub finansowego, jeżeli zostanie wykazane, iż taka zajmująca się osoba nie była uprawniona i zobowiązana do podejmowania samodzielnych decyzji w zakresie przygotowania i oceny danych dla celów podatkowych lub też nie była uprawniona i zobowiązana do weryfikacji danych dostarczonych dla celów podatkowych przez mocodawcę (por. T. Oczkowski, glosa do wyroku SN z dnia 22 lutego 2006 r., III KK 213/05..., s. 115 i n.). Od zajmowania się sprawami gospodarczymi, w szczególności finansowymi, odróżniać należy zatem czynności wykonywane przez osoby pozbawione samodzielności, w szczególności zaś osoby wykonujące wyłącznie czynności techniczno-wykonawcze. Należy także zaznaczyć, że nie jest konieczne ściśle skonkretyzowanie i wskazanie danego obowiązku wynikającego z przepisów prawa czy z umowy wobec konkretnej osoby, gdyż mimo niewątpliwego waloru gwarancyjnego takie podejście może rodzić trudne do zaakceptowania skutki kryminalnopolityczne, wyrażające się w braku możliwości przypisania odpowiedzialności karnej skarbowej komukolwiek w sytuacjach, gdy ani przepis prawa, ani decyzja jakiegoś organu, ani np. umowa nie wymienia jednoznacznie, wyraźnie i wprost określonego obowiązku jako ciężącego na konkretnej osobie. Pojęcie zajmowania się sprawami gospodarczymi, w szczególności finansowymi, o którym mowa w art. 9 § 3 KKS, może być rozumiane ogólnie, bez konieczności wskazania, że konkretne czynności (obowiązki) powierzone zostały konkretnej osobie.

Wbrew stanowisku oskarżonego, i świadka M. M. (1), dołączone do akt dokumenty, a przede wszystkim zeznania świadków – pracowników (...), a także częściowo wyjaśnienia współoskarżonych, jednoznacznie potwierdzają, że

przez ręce oskarżonego przechodziły dokumenty o znaczeniu prawnym, warunkujące zgodne z przepisami prawa przeprowadzenie loterii promocyjnych i to oskarżony decydował o ich ostatecznym kształcie.

Oskarżona M. Ł. wyjaśniła, że w (...) nie było działu, który zajmował się organizacją loterii, jeśli chodzi o kwestie prawne pracowali z M. J. (2). Zajmowała się marketingiem i polegała w zakresie reklamacji na opinii prawnika, czyli M. J. (2). Oskarżona K. N. (2) wyjaśniła, że całą stroną prawną, przygotowaniem regulaminów, wszystkich dokumentów, złożenie odpowiednich wniosków i uzyskaniem zezwoleń zajmowała się kancelaria oskarżonego J.. To on był odpowiedzialny za całą stronę prawną loterii promocyjnej pod nazwą „(...) (...)”. Współpraca z kancelarią została ogólnie narzucona przez (...).

Świadek J. D. (1) – kierownik produktu F. odpowiedzialny za organizację loterii M. (...) zeznał, że finalne zatwierdzenie regulaminu loterii i umowy z agencją przeszło przez oskarżonego J., a potem przez dyrektora generalnego. Kontakty z urzędem celnym czy Ministerstwem Finansów odbywały się za pośrednictwem oskarżonego, który sporządzał wszystkie pisma (k.302v.) J. D. (1) na rozprawie zeznał, iż kontaktem z Urzędem Celnym zajmował się pan M. J. (2). To działało tak, że wiedząc, iż to jest loteria i muszą zostać spełnione pewne wymagania i przejść przez procedurę, że są regulaminy, procedury - zgłaszali to oskarżonemu J. i on dalej to wszystko procedował. W którymś roku zmienili zasady i to agencja była organizatorem, ale w tamtym czasie to (...) było organizatorem i poprzednio do agencji nie należały takie kwestie formalne. Główny ciężar organizacji jako takiej nie spoczywał na oskarżonym, ale ciężar organizacji od strony prawnej spoczywał na oskarżonym M. J. (2).

Świadek K. D. (2) zatrudniona w kancelarii prawnej zeznała, że osoba, która posiadała świadectwo zawodowe, została wskazana przez oskarżonego. Kwestia złożenia regulaminu, uzyskania pozwolenia, składania zawiadomień – zajmował się tymi sprawami oskarżony J., a także kontaktami z urzędem celnym i izbą celną, odebrał również pozwolenie na przeprowadzenie loterii (k.361v.)

Świadek B. C. pełniąc funkcję głównej księgowej i kierownika działu finansowego zeznała, że w (...) nie było określonej osoby lub zespołu zajmującego się organizacją loterii promocyjnych. Organizacją i koordynacją loterii promocyjnej „(...)” z ramienia działu marketingu zajmowała się S. K. (1). Przy organizacji loterii z (...) współpracował M. J. (2) zatrudniony w kancelarii A. K. i S-ka” sp. k. (k.44v.). Pismo - zastrzeżenia do protokołu kontroli zredagował M. J. (2), ona zaś je tylko podpisała w imieniu (...) (k.64v., 138v.). Na rozprawie świadek C. zeznała, że w zakresie prawnym odpowiadała za relacje z Urzędami Skarbowymi dopiero na etapie kontroli, była upoważniona do udzielania wyjaśnień. Wcześniej nie miała żadnych relacji z urzędem. Pracownicy działu marketingu odpowiedzialni za konkretne produkty. Jak mieli zaplanowaną loterię, to zatrudniali agencje, które zajmowały się przeprowadzeniem loterii. Współpracowali z kancelarią (...). Te trzy podmioty: osoba z marketingu, agencja i kancelaria za to odpowiadały.

S. K. (1) zeznała, że zajmowała się koordynacją organizacji loterii promocyjnej „(...)”, zaś od strony prawnej pomocy udzielała kancelaria (...) K. i S-ka” sp. k. Zajmowała się ona stworzeniem regulaminu i uzyskaniem zezwolenia, wystąpiła również z zawiadomieniem o rozpoczęciu loterii. (k.52v.). Na rozprawie świadek K. zeznała, że w tamtym okresie nie było w (...) komórki prawnej, więc korzystali z usług prawnika, którego zaprosiła firma, był to M. J. (2). Kontaktowała bezpośrednio z oskarżonym w kwestiach prawnych. W okresie 2009-2010 obowiązek informowania naczelnika Urzędu Celnego o rozpoczęciu i zakończeniu organizowania loterii przez spółkę (...) miał oskarżony. Regulaminy były konsultowane z oskarżonym J.. Agencja przygotowała projekt, a świadek przesała go do zaopiniowania do oskarżonego. Obowiązek oskarżonego zgłaszania rozpoczęcia i zakończenia loterii wywodzi z praktyki, z jej pamięci wynika, że zajmował się tym oskarżony. Wszystkie dokumenty, które otrzymywali jako rekomendowane przez agencję, były przekazywane oskarżonemu jako prawnikowi. Mieli obowiązek konsultować wszystko, co związane z aspektami prawnymi, z oskarżonym, bo nie mieli prawnika w firmie. Obojętnie, czy to były loterie, czy coś innego.

Świadek K. D. (3) pracownik agencji (...) zeznała, że loterią od strony formalnej zajmowała się prawnik (...) – mógł mieć nazwisko J. (k.65v.). Na rozprawie świadek stwierdziła, iż wszystkimi pozwoleniami i prawnymi rzeczami zajmowało się (...).

Świadek M. M. (2) zeznała, iż zapewniano ją, że koordynacją wszelkich czynności związanych z prowadzeniem loterii zajmują się kancelaria (...). K. i S-ka” (k.215v.).

Oprócz przytoczonych deponycji na rolę oskarżonego w urządzaniu loterii promocyjnej wskazuje szereg dokumentów. W szczególności wskazać należy załączniki do faktur stanowiących podstawę rozliczeń finansowych kancelarii z (...). W sposób ogólny potwierdzają one zacytowane powyżej zeznania świadków, wskazując na szerokie spektrum świadczonych usług, a związanych z organizacją loterii promocyjnych: „umowa z agencją, regulamin, zezwolenie, konsultacje”, w innych miejscach także „zgłoszenie rozpoczęcia loterii, losowanie nagród, bieżące konsultacje, obsługa, załatwianie reklamacji, wyjaśnienia, sprawy bieżące, komunikacja z uczestnikami”, w innym miejscu „obsługa loterii i sprzedaży promocyjnej ((...) B.)”. Sąd nie kwestionuje stanowiska oskarżonego, że w całościowej działalności kancelarii sprawy dotyczące loterii promocyjnych stanowiły pewien jej wycinek, nie zmienia to jednak oceny, iż właśnie ten konkretny wycinek działalności (...) był obsługiwany wyłącznie przez oskarżonego i tylko ten, choćby niewielki fragment, podlegać winien ocenie z punktu widzenia odpowiedzialności karnoskarbowej. Liczba godzin pracy kancelarii poświęcona na loterie promocyjne nie była wcale niewielka i w zależności od danej czynności wynosiła odpowiednio 5, 2, 15, 8, 3, 10, 3, 10, 11, 26, 8, 10, 6, 13, 10 godzin (k.1413-1444). Można zatem stwierdzić, że działalność kancelarii na tym polu była stała, realna i wymierna w czasie. Dołączona korespondencja mailowa wskazuje na uzgadnianie z oskarżonym treści dokumentów, czy wręcz akceptację ich treści ze strony oskarżonego.

Analizując pozycję oskarżonego w (...), w ocenie Sądu nie można przyjąć, iż jego rola miała jedynie charakter konsultacyjny i nie miała charakteru rozstrzygającego oraz wiążącego. Tymczasem jak już wskazano, w (...) brak było komórki prawnej, a kompleksową obsługą prawną spółki zajmowała się kancelaria oskarżonego, której wycinek stanowiły zagadnienia prawne dotyczące prowadzenia loterii promocyjnych. Oskarżony wprawdzie nie inicjował działań, jednakże współdziałał w rozstrzygnięciu kwestii prawnych i miał istotny, rozstrzygający wpływ na kwestie prawne, które były z nim każdorazowo konsultowane. W ocenie Sądu zebrane dowody wskazują na znaczący udział oskarżonego w urządzaniu loterii promocyjnych w rozumieniu klauzuli rozszerzającą odpowiedzialność karnoskarbową, to jest w zakresie spełnienia warunków określonych prawem dla działalności polegającej na organizowaniu gier losowych i nie ma jakichkolwiek podstaw do odrzucenia jego odpowiedzialności w zakresie, w którym warunki prawne loterii promocyjnych nie zostały dochowane, gdyż to właśnie on był dla spółki (...) gwarantem ich spełnienia.

Zebrane w sprawie dowody nie pozwalają na przyjęcie tezy oskarżonego, iż główny ciężar organizowania i prowadzenia loterii spoczywał na wynajętych w tym celu agencjach reklamowych, co w jego zamyśle miało minimalizować jego udział w tym przedsięwzięciu. Z zeznań świadków – pracowników (...) i przedstawicieli agencji, a także dołączonych umów wyłania się dokładny podział obowiązków w zakresie urządzania loterii promocyjnych. Świadek K. z firmy (...) zeznała, że w loterii (...) B. zajmowali się jej promocją, organizowali udział J. D. (2), banerami reklamowymi, stroną internetową, materiałami do sklepów, ulotkami i materiałami promocyjnymi (k.136v.) Jeśli chodzi o same loterie to przede wszystkim wymyślali pomysł na loterie.

Świadek D. zeznał, że jako przedstawiciel działu marketingu zajmował się tworzeniem pomysłu, zamysłu, tego, co chce daną promocją osiągnąć, a agencja zajmowała się stworzeniem całej kreacji, mechanizmu, potem współpracowali razem.

M. M. (1) z kancelarii oskarżonego zeznała, że agencja dokonywała prawie wszystkich czynności związanych z przeprowadzaniem loterii. Dysponowała danymi zwycięzców, zajmowała się zbieraniem danych od uczestników i laureatów. (...) był organizatorem, miał na to budżet, ale dużo czynności, całość czynności technicznych było zadaniem agencji która miała za zadanie, by całościowo przeprowadzić loterię. Tworzyła koncepcję promocji, stronę internetową promocji, bazę zgłoszeń, tworzyła mechanizm losowania i organizowała je. To agencja kontaktowała się ze zwycięzcami, że wygrali i mają odesłać paragon czy opakowania. Agencja rozpatrywała reklamacje. Kontakt z osobami wygranymi, wysyłka nagród to się działo poza kancelarią, a także poza (...), które płaciło za to agencji.

Zeznania tych, jak również pozostałych świadków wskazują, że zadaniem agencji była realizacja koncepcji marketingowej oraz techniczne zrealizowanie loterii promocyjnej z pominięciem kwestii prawnych, za które teoretycznie odpowiadała (...). Potwierdza to treść umów zawieranych z agencjami, z których wynika, że kwestie prawne leżały po stronie (...), czyli de facto po stronie oskarżonego J.. Przykładowo można wskazać następujące zapisy: „(...) we własnym zakresie sporządzi i złoży w Izbie Celnej niezbędną dokumentację, uzyska w Izbie Celnej w W. zezwolenia na zorganizowanie loterii promocyjnej, zapewni przeprowadzenie loterii promocyjnej w zgodzie z przepisami prawa.” „(...) oświadcza, że jako organizator loterii promocyjnej jest odpowiedzialne w świetle ustawy o grach hazardowych za jej prawidłowe przeprowadzenie oraz za dopełnienie wszelkich wymogów tej ustawy” (k.1204-1204v.) Analiza umów wskazuje, że do zadań agencji nie należały kwestie prawne, lecz polegały one na opracowaniu koncepcji i mechanizmu promocji, przygotowaniu harmonogramu, strony www, umów z podwykonawcami, realizacja prac technicznych i logistycznych.

Występek z art. 108 § 1 kks może zostać popełniony jedynie umyślnie (w zamiarze bezpośrednim lub ewentualnym). Przy ocenie winy oskarżonego w ocenie Sądu nie bez znaczenia jest poziom świadomości prawnej oskarżonego, który jako wykwalifikowany uczestnik obrotu prawnego miał całościową wiedzę o spoczywających na nim obowiązkach. W szczególności oskarżony z pewnością zdawał sobie sprawę o obowiązku sporządzenia i przesłania informacji dotyczącej przeprowadzonej loterii w terminie 30 dni od dnia zakończenia loterii promocyjnej. Z treści stanowiska (...) przewijającego się w materiale dowodowym, a napisanego, jak wynikało z zeznań świadka B. C., przez oskarżonego, wynika, że oskarżony wiedział o tym obowiązku i obowiązek ten zakwestionował, zatem w tym zakresie co najmniej przewidywał i godził się na to, że urządza loterię promocyjną wbrew przepisom ustawy rozumianej szeroko jako całokształt regulacji prawnych rangi ustawowej i niższego rzędu wynikających z delegacji ustawowej. Zatem swoim postępowaniem oskarżony dopuścił się omawianego występkę w zamiarze ewentualnym.

Podsumowując rozważania prawne, w tym także zaprezentowane już powyżej, a odnoszące się do obowiązku informowania o rozpoczęciu loterii promocyjnej oraz braku ważnego świadectwa zawodowego, w ocenie Sądu wobec oskarżonego J. uzasadniony jest wyłącznie zarzut odnoszący się do naruszeniem art. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych w związku z §21 Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2009 r. w sprawie kontroli wykonywanych przez Służbę Celną w zakresie urządzania i prowadzenia gier hazardowych.

Z tych względów Sąd w ramach czynów zarzucanych oskarżonemu M. J. (2) w punkcie 1,2, 4, 6,7,8 i 9 wyroku ustalił, że oskarżony w ramach usług prawnych świadczonych na rzecz (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. brał udział w urządzaniu loterii promocyjnej:

- (...), trwającej od dnia 1.09.2010 r. do dnia 4.04.2011 r.;
- „(...)”, trwającej od dnia 1.02.2011 r. do dnia 14.01.2012 r.;
- „(...)”, trwającej od dnia 14.11.2011 r. do dnia 18.03.2012 r.;
- (...), trwającej od dnia 1.02.2012r. do dnia 22.05.2012r.;
- (...), trwającej od dnia 1.02.2012 r. do dnia 24.08.2012 r.;
- „(...) (...) - dokonały smak na wagę złotych”, trwającej od dnia 19.09.2011 r. do 14.02.2012 r.;
- (...), trwającej od dnia 15.01.2012 r. do dnia 21.09.2012 r.

z naruszeniem art. 3 ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych i § 21 Rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 grudnia 2009 r. w sprawie kontroli wykonywanych przez Służbę Celną w zakresie urządzania i prowadzenia gier hazardowych, tj. w terminie 30 dni od dnia zakończenia ww. loterii promocyjnych nie sporządził i nie przesłał do Naczelnika Urzędu Celnego I w W. informacji dotyczących przeprowadzonej loterii promocyjnej zawierających wykaz

wypłaconych lub wydanych wygranych z określeniem ich wartości oraz zestawienia ilości wystawionych i anulowanych imiennych zaświadczeń o uzyskanej wygranej.

Oskarżony M. J. (2) swoim postępowaniem wyczerpał znamiona czynu stypizowanego w art. 108 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s. w zw. z art. 9 § 3 k.k.s.

Jednocześnie Sąd na podstawie art.1 § 2 k.k.s. w związku z art. 17 § 1 pkt 3 k.p.k. w zw. z art. 113 § 1 k.k.s. w tym zakresie umorzył postępowanie karnoskarbowe względem oskarżonego M. J. (2) z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu.

Czyn popełniony przez oskarżonego należy ocenić przez pryzmat kryteriów wskazanych w art. 53 § 7 kks, zgodnie z którym przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu zabronionego bierze się pod uwagę rodzaj i charakter zagrożonego lub naruszonego dobra, wagę naruszonego przez sprawcę obowiązku finansowego, wysokość uszczuplonej lub narażonej na uszczuplenie należności publicznoprawnej, sposób i okoliczności popełnienia czynu zabronionego, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonej reguły ostrożności i stopień jej naruszenia.

Na gruncie niniejszej sprawy przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości należy wziąć pod uwagę m.in. stanowisko (...) zaprezentowane w zastrzeżeniach do protokołu kontroli, które w części odnoszącej się do obowiązku wynikającego z §21 rozporządzenia było co prawda niezasadne, jednakże jego niewykonanie nie wynikało ze złej woli, lecz błędnej interpretacji, jakoby art. 20 ustawy o grach hazardowych regulował kompleksowo kwestię obowiązków ewidencyjnych (k.784) lub jakoby obowiązek wynikający z §21 Rozporządzenia został uchylony Rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 22 czerwca 2010 r. w sprawie zaświadczeń o uzyskanej wygranej oraz ewidencji zaświadczeń i ewidencji wypłaconych (wydanych) wygranych.

Ponadto wskazać należy, iż (...) wykonywała pozostałe obowiązki ewidencyjne, wynikające ze wskazanego powyżej art. 20 ust. 3 i 5 ustawy o grach hazardowych – prowadziła ewidencję zaświadczeń o uzyskanej wygranej, a także ewidencję wypłaconych/wydanych wygranych, które spółka przedstawiła w trakcie przeprowadzanej kontroli. Wreszcie waga naruszonego przez oskarżonego obowiązku nie była duża, nie utrudniała bowiem przeprowadzenia późniejszej kontroli, zaś w wyniku uchybienia nie doszło w żaden sposób do uszczuplenia lub narażenia na uszczuplenie należności publicznoprawnej, ani też naruszenia interesu osób biorących udział w loteriach promocyjnych. Z tych względów Sąd postępowanie karnoskarbowe w stosunku do oskarżonego M. J. (2) umorzył.

Z uwagi na treść art. 632 pkt 2 kpk Sąd kosztami procesu obciążył Skarbu Państwa.

Z uwagi na powyższe Sąd orzekł, jak w sentencji wyroku.