

Magdalena Frańczuk

Katedra Prawa Publicznego
Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie

Iwona Knurowska

Kancelaria Radcy Prawnego Iwona Knurowska

Poker a zakłady wzajemne – gry hazardowe online po nowelizacji ustawy hazardowej ze szczególnym uwzględnieniem wpływów z opodatkowania

Streszczenie

W opracowaniu przedstawiono refleksję nad skutkami zmian Ustawy z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych (Dz.U. 2009 r., nr 201, poz. 1540, ze zm.). Zwrócono uwagę na najistotniejsze zagadnienia regulacji prawnej związane z wyraźnym ustawowym zakazem organizowania gier w internecie, takich jak poker, i uczestniczenia w nich, przy jednoczesnym dopuszczeniu przez ustawodawcę polskiego możliwości organizowania gier *online* stanowiących zakłady wzajemne i uczestniczenia w nich. Skupiono się głównie nad wpływem zmian dotychczasowych regulacji na aktywizację szarej strefy i wpływy z opodatkowania. Przedstawiono porównawczo mechanizmy prawne stosowane w omawianym zakresie na gruncie prawa obcego wybranych krajów zachodnioeuropejskich.

Słowa kluczowe: hazard, poker *online*, nowelizacja, zakaz, budżet, szara strefa.

1. Wprowadzenie

Podjmując temat gier hazardowych online, tytułem wstępu warto przytoczyć słowa D.G. Schwartza [2009, s. 10]: „Hazard i hazardziści odcisnęli swoje piętno w historii niekiedy w bardzo zaskakujący sposób. Gry losowe rozwijały się przez wiele stuleci, zmieniając się i dojrzewając wraz z rozwojem cywilizacyjnym. Kiedy pojawiły się nowe technologie – od nadruków nanoszonych za pomocą drewnianych klocków, po Internet – ludzie zaczęli korzystać z nich w grach hazardowych. Także częściowo rozwój matematyki i statystyki nastąpił dlatego, by wyjaśnić figle, jakie potrafi płać przypadek”.

Dziedzinę gier i zakładów wzajemnych reguluje w Polsce Ustawa z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych¹. Ustawa ta doczekała się istotnej nowelizacji, wprowadzonej w życie przepisami Ustawy z dnia 26 maja 2011 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw². Zgodnie z przepisami ustawy w aktualnym brzmieniu zakazane jest urządzenie gier hazardowych przez sieć Internet, jak też uczestniczenie w takich grach, z wyjątkiem zakładów wzajemnych, których urządzenie przez sieć Internet jest dopuszczalne na podstawie udzielonego zezwolenia.

Przedmiotem niniejszego opracowania jest zwrócenie uwagi na najistotniejsze zagadnienia regulacji prawnej, związane z wyraźnym ustawowym zakazem organizowania i uczestniczenia w grach w Internecie, takich jak poker, przy jednoczesnym dopuszczeniu przez ustawodawcę polskiego możliwości zarówno organizowania, jak i uczestniczenia w grach *online*, które stanowią zakłady wzajemne. W artykule skupiono się głównie na wpływie zmian dotychczasowych regulacji na aktywizację szarej strefy oraz zmniejszenie wpływów podatkowych do budżetu państwa z tytułu opodatkowania gier hazardowych w Internecie.

Dla lepszego zrozumienia tematu przedstawiono porównawczo różne mechanizmy prawne stosowane w odniesieniu do analizowanej problematyki na gruncie prawa obcego wybranych krajów zachodnioeuropejskich. Zasadne jest bowiem podjęcie próby wykazania, na ile polskie prawo odpowiada standardom współczesnej gospodarki rynkowej.

W opracowaniu zamieszczono w szczególności zagadnienia związane z pojęciem hazardu „twardego”, o którym mowa w uzasadnieniu do ustawy zmieniającej, wraz z przedstawieniem wątpliwości dotyczących tego, na podstawie jakich kryteriów zakwalifikowano gry w pokera *online* do grupy twardego hazardu, jeśli do tej samej grupy ustawodawca nie zdecydował się zaliczyć zakładów wzajemnych, oraz jakie przesłanki decydują o kwalifikowaniu jednych gier do grupy gier szcze-

¹ Dz.U. z 2009 r., nr 201, poz. 1540, ze zm., zwana dalej „ustawą”.

² Dz.U. z 2011 r., nr 134, poz. 779.

gólnie uzależniających (twardego hazardu), a jakie do tzw. miękkiego hazardu. Skupiono się także na innych istotnych konsekwencjach prawnych, jakie mogą budzić wątpliwości na etapie stosowania prawa w obszarze gier hazardowych *online*. Zwrócono również uwagę na wpływ, jaki może mieć zmiana analizowanych przepisów na obszar szeroko pojętych finansów, a mianowicie na wpływy do budżetu państwa.

2. Rys prawnoporównawczy regulacji gier hazardowych online w wybranych krajach europejskich

Przedstawiając rys prawnoporównawczy omawianej instytucji, w syntetyczny sposób przybliżono regulacje dotyczące gier hazardowych *online*, w tym na przykładzie pokera w wybranych krajach europejskich. Jest to o tyle istotne, że w większości analizowanych systemów prawnych można zauważyć tendencję do coraz bardziej szczegółowego uregulowania obszaru gier hazardowych *online*, m.in. poprzez wprowadzanie systemu licencyjnego przy jednoczesnym zrezygnowaniu z zakazu oferowania i dostępu do gier *online*.

Dania w styczniu 2011 r. podjęła się liberalizacji ponad 50-letniego systemu opartego na monopolu państwowym na drodze nowoczesnych rozwiązań. Jak wskazuje P. Majewski [2011], Duński Urząd Gier Hazardowych (The Danish Gambling Authority – DGA) umożliwił licencjonowanym dostawcom gier hazardowych *online* lokowanie części systemów internetowych poza Danią, jednak tylko w szczególnych przypadkach i pod ścisłym nadzorem duńskich organów. W poprzednim stanie prawnym operatorzy chociaż częściowo mający system internetowy poza Danią byli wyłączeni z regulacji. Zmiany dały zagranicznym operatorom możliwość konkutowania na równych zasadach na duńskim rynku oraz operatorom oferującym gry *online* – możliwość ubiegania się o licencje. Zmiany te były przedmiotem dyskusji Komisji Europejskiej, która pozytywnie odpowiedziała na rządową propozycję.

Prowadzenie gier w pokera *online* w Estonii jest dozwolone na podstawie licencji. Decyzję o legalizacji hazardu *online* podjęto według P. Majewskiego [2010b] prawdopodobnie dlatego, że założono, iż wpływy podatkowe z tej działalności dla budżetu państwa będą niebagatelne. Regulacje estońskie skupiają się na kwestiach podatkowych, ochronie nieletnich przed negatywnymi skutkami hazardu oraz na zapobieganiu praniu brudnych pieniędzy. Początkowo o licencje mogli ubiegać się wyłącznie operatorzy krajowi, natomiast obecnie prawo to mają również operatorzy zagraniczni.

We Francji natomiast uchwalono ustawę legalizującą hazard *online*, otwierając rynek także zagranicznej konkurencji i znosząc monopol państwa w tym zakresie.

Nowa ustawa zezwala na prowadzenie gier w pokera *online*, ale przewiduje również ścisłą kontrolę nad rynkiem gier hazardowych w Internecie. Jak podaje P. Majewski [2010a], według nowych przepisów operatorzy, którzy chcą legalnie działać na terenie Francji, muszą uzyskać odpowiednie licencje wydawane przez organy państwowe, które czuwać będą nad tym, aby podmioty funkcjonujące we Francji działały zgodnie z prawem (gdyż strony internetowe firm oferujących gry bez pozwolenia bądź licencji będą blokowane). Nad regulacją bezpieczeństwa gier hazardowych *online* czuwa Autorite de Regulation des Jeux en Ligne – ARJEL (www.arjel.fr). Jest to niezależny organ administracyjny utworzony na podstawie przepisów regulujących konkurencję i hazard *online* (nr 2010-476 z 12 maja 2010 r.). Misją ARJEL jest: wydawanie licencji i zapewnienie przestrzegania przepisów przez operatorów internetowych w zakresie hazardu *online*, ochrona szczególnie zagrożonych grup ludzi przed uzależnieniem od hazardu i walka z uzależnieniem, zapewnienie bezpieczeństwa i rzetelności gier hazardowych *online* oraz walka z nielegalnymi stronami, a także walka z oszustwami i praniem brudnych pieniędzy.

W Hiszpanii rząd zmierza systematycznie do regulacji hazardu *online*. Zmiany w szczególności uwzględniają kwestie podatkowe oraz ochronę nieletnich przed negatywnymi skutkami hazardu. Niedawno zatwierdzono poprawki do obowiązujących przepisów, które plasują Hiszpanię w gronie państw pozwalających prowadzenie gier w pokera *online*, nie uważając go za twardy hazard [Hiszpania... 2011].

Zgodnie z niemieckim prawem hazardowym gracze, co do zasady, nie mogą legalnie brać udziału w żadnych grach, które nie są autoryzowane przez państwo. Prawo to rozciąga się na gry *online*. Zakaz wprowadzono wyraźnie przepisami (§ 4 ust. 4) tzw. *Glücksspielstaatsvertrag (GlüStV)* [2008], które weszły w życie 1 stycznia 2008 r. Celem regulacji była głównie ochrona nieletnich, ale także osób dorosłych przed uzależnieniem od hazardu. Na podstawie wprowadzonych przepisów rząd niemiecki mógł nakazać niemieckim dostawcom internetowym blokowanie graczom dostępu do stron oferujących gry hazardowe. Zakaz hazardu *online* krytykowały niemieckie środowiska związane z internetowymi grami hazardowymi. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydał 8 września 2010 r. wyrok mówiący, że monopol państwa zawarty w przepisach obowiązujących od 2008 r. jest niezgodny z prawem UE. W związku z tym od 1 lipca 2012 r. weszły w życie zmiany przepisów *GlüStV* i gry hazardowe *online* nie są całkowicie zakazane (§ 4 ust. 5 *GlüStV*) [Legalność... 2011].

We Włoszech liberalizacja przepisów w omawianym zakresie podyktowana była przede wszystkim rosnącym zyskiem dla państwa, który niesie ze sobą opodatkowanie hazardu. W lutym 2011 r. opublikowano przepisy, które umożliwiają graczom korzystanie z internetowych kasyn oraz serwisów pokerowych. Liberalne przepisy dotyczące pokera *online* weszły w życie w marcu 2011 r. Gry

w pokera *online* są dopuszczalne przede wszystkim pod warunkiem uzyskania przez operatorów licencji (<http://www.aams.gov.it/?id=6560>).

W Wielkiej Brytanii hazard uregulowany jest ustawą tzw. *Gambling Act* [2005] przez Gambling Commission, działającą w imieniu Departamentu Mediów, Kultury i Sportu (DCMS). Przepisy te były zmieniane w wyniku ogólnoeuropejskiego dążenia do standaryzacji regulacji prawnych w dziedzinie hazardu. Wprowadzono tu pojęcie „zdalnego hazardu”, który obejmuje nie tylko gry internetowe, ale także gry prowadzone za pomocą takich zdalnych urządzeń, jak np. telefony komórkowe. Hazard rozumiany jest jako wszelka działalność polegająca na dostarczaniu gier także przez multimedia, przy użyciu technologii takich jak internet, telewizja. Zdalni operatorzy gier hazardowych obowiązani są do posiadania specjalnych licencji, odrębnych niż licencje dla podmiotów oferujących gry w systemie stacjonarnym. Za nieprzestrzeganie przepisów grożą sankcje zarówno karne, jak i cywilne [*An Overview...* 2011].

Z przedstawionych informacji na temat dopuszczalności hazardu internetowego w wybranych krajach można stwierdzić, że znaczna większość państw europejskich zmierza w kierunku bardziej liberalnej niż polska regulacji hazardu *online*. Wyżej przeanalizowane systemy prawne państw (z wyjątkiem Niemiec) nie ograniczają drastycznie dostępu do gier w pokera *online* ani do zakładów wzajemnych oferowanych w sieci, ale wprowadzają jasne zasady, na jakich podmioty oferujące gry w internecie mogą funkcjonować. Podstawową zasadą, która reguluje rynek hazardu *online* w większości tych krajów, jest konieczność uzyskania licencji państwowej, zatem wprowadza się reglamentację podmiotów dopuszczonych do oferowania np. gier w pokera *online*, które muszą spełnić określone warunki zapisane w prawie danego kraju, aby gry te prowadzić.

Legalność gier w pokera *online* i innych gier hazardowych oferowanych w internecie jest, jak wskazano wyżej, uzasadniana zasadniczo bardzo wysokimi zyskami dla budżetu państwa z wpływów podatkowych z tej działalności oraz, co bardzo istotne, wprowadzeniem przepisów i instytucji mających na celu ochronę graczy przed uzależnieniem od hazardu.

3. Poker i zakłady wzajemne a tzw. hard gambling

Hazard zdefiniowany jest w *Słowniku wyrazów obcych* [1995, s. 418, 419] jako „ryzykowne przedsięwzięcie, którego wynik zależy od przypadku”, albo inaczej jako „narażanie się na niebezpieczeństwo”. Gra hazardowa z kolei to „gra, najczęściej o dużą stawkę pieniężną, w której o wygranej decyduje głównie przypadek”.

W prawodawstwie Unii Europejskiej można natomiast znaleźć ogólną definicję gier hazardowych *online*, która brzmi: „usługi hazardowe oferowane w internecie

to wszelkie usługi wiążące się z obstawianiem stawek mających wartość pieniężną w grach losowych, łącznie z loteriami i zakładami wzajemnymi, świadczone na odległość, drogą elektroniczną i na indywidualną prośbę odbiorcy usługi”³.

Hazard może być również uważany za formą uzależnienia. W Międzynarodowej Klasyfikacji Chorób i Problemów Zdrowotnych (*International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems ICD-10*) – międzynarodowy system diagnozy nozologicznej (F 63.0), hazard to zaburzenie nawyków i kontroli impulsów. ICD-10 jest klasyfikacją opracowaną przez WHO i obowiązuje w Polsce od 1996 r. [*Habit...* 2011].

W polskim języku prawnym hazard zdefiniowano poprzez odniesienie go do gier losowych. Według art. 2 ust. 1 analizowanej tu ustawy grami losowymi są gry o wygrane pieniężne lub rzeczowe, których wynik w szczególności zależy od przypadku, a warunki gry określa regulamin; (i dalej) – pkt 5) gry w karty: black jack, poker, baccarat. W art. 4 ust. 2 natomiast stwierdza się, że ilekroć w ustawie mowa jest o grach hazardowych, rozumie się przez to gry losowe, zakłady wzajemne i gry na automatach, o których mowa w art. 2. Ponadto, jak wskazuje A. Stabryła [2011], jeden z najbardziej utytułowanych polskich pokerzystów M. Horecki uważa, że w świetle art. 2 ust. 2 omawianej ustawy zakłady wzajemne zostały zdefiniowane jako zakłady o wygrane pieniężne lub rzeczowe, polegające na odgadywaniu albo wyników sportowego współzawodnictwa ludzi lub zwierząt, w których uczestnicy wpłacają stawki, a wysokość wygranej zależy od łącznej kwoty wpłaconych stawek (totalizatory), albo wystąpienia różnych zdarzeń, w których to zakładach uczestnicy wpłacają stawki, a wysokość wygranych zależy od umówionego, między przyjmującym zakład a wpłacającym stawkę, stosunku wpłaty do wygranej (bukmacherstwo). Jeśli idzie natomiast o poker, nie ma ani krajowej, ani unijnej legalnej definicji pokera.

W polskich aktach normatywnych nie istnieje definicja ustawowa ani tzw. miękkiego hazardu, ani tzw. twardego hazardu, mimo że za taki uznano m.in. gry w pokera *online*. Podział na hazard twardy i miękki jest umowny. Co prawda definicję twardego hazardu można starać się wywieść z uzasadnienia do zmiany ustawy o grach hazardowych, gdzie stwierdzono, że tzw. twardy hazard (*hard gambling*) to gry o wysokim stopniu uzależnienia, których urządzenie w sieci pociąga za sobą zarówno niebezpieczeństwo szybkiego uzależnienia, jak i możliwość popełniania wielu oszustw przez zarządzającego gry poprzez odpowiednie programy, czego grający, a często też kontrolujący, nie mają możliwości sprawdzić [Uzasadnienie..., s. 2]. Nie jest to jednak definicja ustawowa.

Brak jednoznacznej definicji ustawowej twardego i miękkiego hazardu prowadzi do niemożności jednoznacznego stwierdzenia, że gra w pokera *online*

³ Definicja przyjęta na potrzeby konsultacji w ramach zielonej księgi.

niesie ryzyko i niebezpieczeństwo uzależnienia, jest zagrożeniem społecznym i zagrożeniem porządku publicznego. Wysuwane zatem przez ustawodawcę wniosków (co wynika z uzasadnienia omawianej nowelizacji), że poker *online* jest twardym, szczególnie niebezpiecznym i uzależniającym rodzajem hazardu, nie powinno mieć miejsca, tak samo jak nie powinno mieć miejsca wprowadzenie zakazu gier w pokera *online* bez podania definicji ustawowej twardego hazardu. Warto też wspomnieć, że już w 2010 r. media podawały [*Poker oficjalnie...* 2010], że Międzynarodowa Federacja Sportów Umysłowych (IMSA) jest skłonna zaakceptować jako swojego członka International Federation of Poker (IFP), przez co można stwierdzić, że niejako nieoficjalnie uznała pokera za grę umysłową, w której nad szczęściem przeważają umiejętności (jednakże do tej pory IMSA zrzesza cztery federacje – brydża, szachów, warcabów i gry go). Nie bez przyczyny też na Wydziale Prawa Uniwersytetu Harvarda 13 czerwca 2012 r. odbyła się konferencja poświęcona grom umysłowym, na której pokera potraktowano na równi z grami w szachy, warcaby, go i brydża [*Mind Sports...* 2012].

Zaklasyfikowanie pokera do umownej kategorii hazardu twardego, przy uwzględnieniu, że zakłady wzajemne stanowią hazard miękki, dokonane zostało bez wystarczających badań co do wpływu poszczególnych gier na społeczeństwo, w tym skali uzależnień oraz rzeczywistego znaczenia elementu losowego w grze.

W tym miejscu jedynie na marginesie warto zauważyć, że zgodnie z zasadami techniki prawodawczej (§ 146 ust. 1) [*Zasady...* 2002] w ustawie lub innym akcie normatywnym formułuje się definicję danego określenia, jeżeli jest ono wieloznaczne lub nieostre, a jest pożądane ograniczenie jego nieostrości.

Zgodnie ze stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego wyrażonym w wyroku z dnia 21 marca 2001 r. (K. 24/2000) „(...) stwierdzić należy, że ustawodawca nie może w swej działalności legislacyjnej ignorować reguł wyrażonych w Zasadach techniki prawodawczej (ZTP). Autonomia ustawodawcy dotyczy bowiem treści ustanawianych rozwiązań (o ile nie naruszają one Konstytucji), nie zaś ich formy, która winna być poddana jednolitym prawidłom, niezależnym od charakteru podmiotu stanowiącego normy prawne. Niewątpliwie ZTP stanowią prakseologiczny kanon, który powinien być respektowany przez ustawodawcę demokratycznego państwa prawnego (...)”⁴. Także według innego wyroku Trybunału Konstytucyjnego (K. 28/2002) „(...) Zasady techniki prawodawczej stanowią swoisty kanon, który powinien być respektowany przez ustawodawcę demokratycznego państwa prawnego. W świetle tychże zasad przepisy ustawy winny być zredagowane tak, aby dokładnie i w sposób zrozumiały dla adresatów zawartych w nich norm wyrażały intencje prawodawcy, a więc były precyzyjne, komunikatywne i adekwatne do zamiaru prawodawcy”.

⁴ Zob. także K 33/2000.

Według A. Bałabana, D. Dąbek i A. Malinowskiego [2009] jeśli ustawodawca używa w ustawie określeń wymagających sprecyzowania, powinien to uczynić w przepisach ogólnych, mając na względzie potrzebę wyeliminowania wieloznaczności i nieostrości regulacji, co jest niezbędną przesłanką respektowania zasady określoności prawa szczególnie istotnej w procesie tworzenia prawa w demokratycznym państwie prawnym.

4. Konsekwencje prawne dla uczestników e-hazardu na etapie stosowania zmienionego prawa

W ustawie o grach hazardowych przewiduje się wyraźny zakaz przeprowadzania gier hazardowych (poza zakładami wzajemnymi) w sieci Internet. Zakazane, jest zarówno urządzanie gier hazardowych w internecie, jak i uczestniczenie w nich (por. art. 29a ustawy).

Zgodnie z art. 29a ustawy zakazy, o których wyżej mowa, nie dotyczą urządzania zakładów wzajemnych przez sieć Internet na podstawie zezwolenia udzielonego przez ministra właściwego do spraw finansów publicznych (por. m.in. art. 32 ust. 2 i art. 29a ust. 3 ustawy) oraz pod warunkiem spełnienia przez podmiot innych wymogów ustawowych. Wymogi te są następujące: urządzenia przetwarzające i przechowujące informacje, jak też dane dotyczące zakładów wzajemnych oraz ich uczestników powinny być zainstalowane i przechowywane na terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej lub państwa członkowskiego Europejskiego Stowarzyszenia Wolnego Handlu (EFTA) – strony umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym (por. art. 15d ust. 1 ustawy); do urządzania zakładów wzajemnych może być wykorzystana strona internetowa, której krajowa domena najwyższego poziomu jest przypisana do polskich stron internetowych (por. art. 15d ust. 2 ustawy); transakcje wynikające z zakładów wzajemnych powinny być realizowane za pośrednictwem banku krajowego, oddziału banku zagranicznego, instytucji kredytowej prowadzącej działalność na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej albo innej instytucji upoważnionej do prowadzenia rachunku płatniczego zgodnie z ustawą o usługach płatniczych (por. art. 15e ust. 1 ustawy); zabezpieczenie dowodów udziału w zakładach wzajemnych przed ingerencją osób nieuprawnionych i zapewnienie możliwości weryfikacji ich autentyczności (por. art. 17 ust. 3 ustawy); wymóg i weryfikacja ukończenia 18. roku życia przez uczestników zakładu (por. art. 27 ust. 2 i 42 ust. 1 pkt 4 lit. b ustawy); wyłączenie możliwości powierzania określonych w art. 28 ust. 2 ustawy czynności z zakresu prowadzenia działalności w zakładach wzajemnych urządzanych w sieci Internet. Ustawa umożliwia reklamę i promocję zakładów wzajemnych na stronie internetowej wykorzystywanej zgonie z zezwoleniem do urządzania tych zakładów (por. art. 29 ust. 5 *in fine* ustawy).

5. Zakaz urządzania gier hazardowych online

W związku z wprowadzeniem wyraźnego zakazu urządzania gier hazardowych (poza zakładami wzajemnymi) w sieci Internet nie jest zrozumiałe również, co ustawodawca rozumie pod pojęciem sieci Internet, zważywszy, że nie jest to pojęcie ustawowo zdefiniowane. Co więcej, na gruncie ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną – aktu prawnego właściwego do dookreślenia tego pojęcia – ustawodawca posługuje się pojęciem świadczenia usług drogą elektroniczną. Zgodnie z art. 2 pkt 4 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną [Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu...], pod pojęciem przedmiotowych usług należy rozumieć wykonanie usługi świadczonej bez jednoczesnej obecności stron (na odległość), poprzez przekaz danych na indywidualne żądanie usługobiorcy, przesyłanej i otrzymywanej za pomocą urządzeń do elektronicznego przetwarzania, włącznie z kompresją cyfrową, i przechowywania danych, która jest w całości nadawana, odbierana lub transmitowana za pomocą sieci telekomunikacyjnej w rozumieniu Ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne. W definicji tej kładzie się nacisk na takie elementy, jak: po pierwsze, świadczenie usług bez jednoczesnej obecności stron na odległość, po drugie, wykonywanie usług poprzez przekaz danych na indywidualne żądanie usługobiorcy, po trzecie, wykonywanie usługi przesyłanej i otrzymywanej za pomocą urządzeń do elektronicznego przetwarzania, włącznie z komparcją cyfrową, a także po czwarte, przechowywanie danych oraz wykonywanie przedmiotowej usługi, która jest w całości nadawana, odbierana lub transmitowana za pomocą sieci telekomunikacyjnej w rozumieniu Ustawy z dnia 16 lipca 2004 r. – Prawo telekomunikacyjne, a więc systemu transmisyjnego oraz urządzenia komutacyjnego lub przekierowującego, także innych zasobów, które umożliwiają nadanie, odbiór lub transmisję sygnałów za pomocą przewodów, fal radiowych, optycznych lub innych środków wykorzystujących energię elektromagnetyczną, niezależnie od ich rodzaju (por. art. 2 pkt 35 Prawa telekomunikacyjnego [Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. ...] w związku z art. 2 pkt 4 ustawy o świadczeniu usług drogą elektroniczną).

W niniejszym przypadku trudno bronić poglądu, jakoby wprowadzenie całkowitego zakazu prowadzenia gier w pokera *online*, zamiast systemu licencjonowania działalności, na wzór chociażby tego dotyczącego prowadzenia zakładów wzajemnych *online* wraz z wyznaczeniem granic prowadzenia wskazanej działalności gospodarczej i poddania jej kontroli właściwych organów państwa, mogło być uzasadnione ważnym interesem publicznym⁵. Jedyne dla przykładu należy wskazać, że wprowadzenie całkowitego terytorialnego zakazu prowadzenia gier

⁵ Zgodnie z art. 22 Konstytucji RP ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny.

w pokera *online* może spowodować wzrost szarej strefy, co wpłynie tylko negatywnie na ochronę konsumenta. Brak możliwości korzystania przez gracza z usług legalnych będzie kierować konsumentów na czarny rynek. Oczywiście ucierpią na tym konsumenci, jako że na czarnym rynku nie walczy się z oszukańczymi praktykami i nie gwarantuje satysfakcjonującego poziomu ich ochrony, a ponadto ucierpi budżet państwa, który mógłby być zasilany wysokimi wpływami z opodatkowania legalnych gier hazardowych *online*.

W tym miejscu jako ciekawostkę można podać, że Dyrektor Generalny Ministerstwa Finansów (MF) ogłosił, iż poszukuje kandydatów na stanowisko starszego specjalisty ds. gier hazardowych w Wydziale Podatku od Gier i Polityki Gier Departamentu Podatku Akcyzowego i Gier. Warto wskazać, że stanowisko to jest dość odpowiedzialne i wymaga od zajmującej je osoby bardzo dobrej znajomości obowiązujących przepisów (zarówno polskich, jak i unijnych). Praca ta obejmuje bowiem m.in.: uczestnictwo w prowadzonych pracach legislacyjnych nad projektami aktów prawnych z zakresu podatku od gier i rynku gier hazardowych oraz opiniowanie projektów aktów prawnych w tym zakresie, a także przygotowywanie projektów pism procesowych Rzeczypospolitej Polskiej w postępowaniach, które toczą się przed TS UE, w których występuje RP – oczywiście w zakresie gier hazardowych. Ponadto do obowiązków osoby zajmującej omawiane stanowisko ma należeć przygotowywanie projektów opinii, wykładni i interpretacji przepisów ustawy o grach hazardowych oraz aktów wykonawczych w związku z zapytaniami podmiotów gospodarczych i osób fizycznych, organów podatkowych oraz podobne zadania⁶.

W świetle przedstawionych pokrótce wymogów na stanowisko starszego specjalisty ds. gier hazardowych nieco dziwne jest, że osoba o wskazanym wyżej zakresie obowiązków, ściśle związanych z tworzeniem i interpretowaniem prawa, także unijnego, nie musi spełniać podstawowego – wydawałoby się – wymogu ukończenia studiów prawnych. Stąd też można wysnuć wniosek, że regulacją hazardu (w tym hazardu *online*) zajmują się również osoby nieposiadające ku temu wystarczających kwalifikacji, co w efekcie przekłada się na jakość regulacji i pośrednio na mniejsze wpływy do budżetu z opodatkowania gier hazardowych *online*.

Jak z kolei wskazuje A. Stabryła [2013] w artykule opublikowanym na łamach „Rzeczypospolitej”, przychody z hazardu wyniosły w 2012 r. ponad 14 mld zł. Trzy lata wcześniej przekraczały 20 mld zł. W porównaniu z 2009 r., ostatnim przed wprowadzeniem ustawy o grach hazardowych, firmy działające w tej branży uzyskały w 2012 r. przychody niższe aż o 31%. W 2009 r., kiedy Sejm w pośpiechu przyjmował ustawę, przychody z hazardu wynosiły ponad 20,3 mld zł, a na koniec

⁶ Treść ogłoszenia dostępna jest na stronie: http://www.mf.gov.pl/web/bip/no-cache/ministerstwo-finansow/ministerstwo-finansow/praca/ogloszenia-o-wolnych-stanowiskach?job_app_id=14201, termin składania wniosków upłynął dnia 29.04.2013 r.

2012 r. – według danych szacunkowych – około 14 mld zł. Jeśli porównamy oficjalne statystyki Ministerstwa Finansów za pierwsze trzy kwartały ubiegłego roku (danych za cały rok jeszcze nie ma), okaże się, że przychody z hazardu były prawie 5% niższe niż w takim samym okresie rok wcześniej.

Pomimo że Ustawa dopuszcza organizowanie zakładów wzajemnych w sieci Internet, to jednak nie cieszą się one dużym zainteresowaniem usługodawców, co tłumaczy się przede wszystkim niekorzystnym reżimem podatkowym obowiązującym w Polsce. Zakłady wzajemne w sieci zostały co prawda objęte 12-procentowym podatkiem od gier, niemniej jest on obliczany od sumy wpłaconych przez graczy stawek (zob. art. 74 pkt 7 w związku z art. 73 pkt 4 Ustawy). Niezależnie od tego podatku, od każdej wygranej jest pobierane dodatkowo 10% podatku dochodowego⁷. Rosnące podatki tylko do pewnego poziomu mogą zwiększyć dochody państwa, natomiast docelowo po przekroczeniu pewnej granicy wpływy do budżetu zaczynają spadać. Niekonkurencyjny poziom opodatkowania pomaga szarej strefie.

Jeszcze trudniej przedstawia się sytuacja wpływów podatkowych z gry pokera *online*. W szczególności bowiem zgodnie z regulacją art. 71 ust. 1 Ustawy podatnikiem podatku od gier jest podmiot, który prowadzi działalność w zakresie gier hazardowych na podstawie udzielonej koncesji lub zezwolenia, podmioty urządzające gry objęte monopolem państwa oraz uczestnicy turnieju gry w pokera. Można zatem wyciągnąć wniosek, że Ustawa nie stosuje się do opodatkowania przychodów pochodzących z nielegalnej działalności (tutaj gry w pokera w internecie)⁸. Zalegalizowanie pokera *online* oznacza możliwość opodatkowania tej gry.

6. Podsumowanie

W uzasadnieniu do zmiany ustawy o grach hazardowych prawodawca poświęcił wiele uwagi zagadnieniu wpływu regulacji na sektor finansów publicznych, w tym budżet państwa, wykazując, jak bardzo dodatni wpływ na dochody budżetu państwa z dodatkowych wpływów podatkowych ma umożliwienie urzędzenia zakładów wzajemnych *online* [Uzasadnienie..., s. 39–40]. Niestety, prawodawca pominął jednak analizę tego samego zagadnienia, tyle że w odniesieniu do gry w pokera *online*. W uzasadnieniu do zmiany ustawy o grach hazardowych stwierdza

⁷ Zob. Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym art. 30 ust. 1 pkt 2, z zastrzeżeniem zwolnienia od podatku uregulowanego w art. 21 ust. 1 pkt 6 i 6a tej ustawy.

⁸ Takie stanowisko zajął też WSA, tyle że na gruncie ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych, zob. wyrok WSA w Gliwicach z dnia 7.12.2007 r., sygn. akt: I SA/Gl 566/07. Zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych przepisów tej ustawy nie stosuje się do przychodów wynikających z czynności, które nie mogą być przedmiotem prawnie skutecznej umowy.

się jedynie, że możliwe jest przedsięwzięcie środków zapobiegających oferowaniu przez operatorów spoza Polski gier w sieci Internet, gdy jest to usprawiedliwione nadrzędnymi interesami dobra publicznego [Uzasadnienie..., s. 1–2]. Jednakże oprócz tak ogólnikowego stwierdzenia projektodawca nie uzasadnił, na czym konkretnie miał polegać nadrzędny interes dobra publicznego w przypadku wprowadzenia całkowitego zakazu gier w pokera *online*, skoro, po pierwsze, ta regulacja pozbawia budżet państwa możliwości wpływów z podatków na miarę co najmniej tych określonych dla gier wzajemnych *online*, a po drugie, brak możliwości korzystania przez gracza z usług legalnych, kontrolowanych przez organy stosujące prawo polskie, nakłoni konsumentów do korzystania z usług na czarnym rynku.

Ponadto warto podać wcześniej przedstawione przykłady ustawodawstwa innych państw, w którym dążąc do przejrzystego uregulowania działalności w zakresie gier losowych, w obszarach podlegających ochronie państwa, prawodawcy zmierzają w istocie do przyciągnięcia konsumentów (graczy) korzystających z zabronionych gier w kierunku działalności dozwolonej i legalnej, nad którą jednocześnie sprawują wzmocnioną kontrolę.

Polski ustawodawca poszedł niestety odmienną drogą niż prawodawcy z innych krajów UE, tj. całkowitego zakazu gier hazardowych (w tym pokera *online*, zezwalając jedynie na prowadzenie zakładów wzajemnych *online*, nie tworząc przy tym odpowiednich regulacji ani nie powołując instytucji mających na celu ochronę graczy konsumentów, zwalczanie uzależnienia od hazardu czy też ochronę nieletnich przed negatywnymi skutkami hazardu. Sam zakaz jest niewystarczający i wręcz może stymulować szarą strefę. Należy przyjąć, że bardziej sensowne byłoby zalegalizowanie hazardu *online* (m.in. gier takich jak poker *online*) przy jednoczesnym wprowadzeniu licencji dla podmiotów oferujących gry hazardowe w internecie oraz powołanie instytucji mających na celu zwalczanie uzależnienia od hazardu, prowadzących szeroką kampanię informacyjną przestrzegającą (zwłaszcza nieletnich) przed takim rodzajem uzależnienia, a także instytucji (na wzór innych krajów) stojących na straży legalnego hazardu *online*, zwalczających szarą strefę. Z pewnością w omawianym zakresie celowe byłoby wprowadzenie bardziej liberalnych przepisów, które oprócz zniwelowania szarej strefy zasilająby w znacznej mierze budżet państwa z opodatkowania legalnych gier hazardowych *online*.

Literatura

- An Overview of the UK Remote Gambling Law* [2011], <http://www.gamblingkingz.com/gambling-law/united-kingdom/> (10.06.2011).
- Bańban A., Dąbek D., Malinowski A. [2009], *Zarys metodyki pracy legislatora. Ustawy – akty wykonawcze – prawo miejscowe*, LexisNexis, Warszawa.

- France: The French 'right to bet': problems and legal challenges*, <http://www.e-comlaw.com/wogl/index.asp> (10.06.2011).
- Gambling Act* [2005], <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2005/19/contents>.
- Glücksspielstaatsvertrag* [2008], <http://www.isa-guide.de/mediafiles/2008-05/isa-guide-00000437-3u9e5814m6.pdf>.
- Habit and Impulse Disorders* [2011], <http://apps.who.int/classifications/apps/icd/icd10online/>, F 63 Habit and impulse disorders (15.06.2011).
- Hiszpania legalizuje pokera*, <http://www.pokerpolonia.pl/nowosci/hiszpania-legalizuje-pokera> (8.06.2011).
- Legalność gier online* [2011], <http://www.zakladybukmacherskie.com/zaklady-sportowe-poradniki-tutorial/zaklady-sportowe-bonus/legalnosc-gier-online-czesc-3> (5.06.2011).
- Majewski P. [2010a], *Poker legalny we Francji*, <http://www.pokertexas.pl/newsy/poker-online-legalny-we-francji/> (7.04.2010).
- Majewski P. [2010b], *Poker online w Estonii i Belgii*, <http://www.pokertexas.pl/newsy/poker-online-w-estonii-i-belgii/> (7.01.2010).
- Majewski P. [2011], *Dania otwiera rynek gier online*, <http://www.pokertexas.pl/newsy/dania-otwiera-rynek-gier-online/> (21.09.2011).
- Mind Sports Rampant*, <http://harvardmagazine.com/2012/06/game-masters-powwow-with-educators> (15.06.2012).
- On-line gambling in France*, www.gambling.com/online-casinos/articles/online-gambling-in-france (20.12.2011).
- Poker oficjalnie uznany za sport umysłowy* [2010], http://pl.pokerstrategy.com/news/world-of-poker/Poker-oficjalnie-uznany-za-sport-umyslowy_32315/ (1.05.2010).
- Schwartz D.G. [2009], *Historia hazardu*, Dast Consulting, Warszawa.
- Słownik wyrazów obcych* [1995], Wydawnictwo Naukowe PWN, Warszawa.
- Stabryła A. [2011], *Hazard w sieci zakazany, zakłady nie*, „Rzeczpospolita” (15.04.2011).
- Stabryła A. [2013], *Branża hazardowa w trzy lata stopniała o 31 proc.*, „Rzeczpospolita”, (17.01.2013).
- Ustawa z dnia 19 listopada 2009 r. o grach hazardowych, Dz.U. z 2009 r., nr 201, poz. 1540, ze zm.
- Ustawa z dnia 18 lipca 2002 r. o świadczeniu usług drogą elektroniczną, Dz.U. z 2002 r., nr 144, poz. 1204, ze zm.
- Ustawa z dnia 26 maja 2011 r. o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. z 2011 r., nr 134, poz. 779.
- Ustawa z dnia 16 lipca 2004 r. Prawo telekomunikacyjne, Dz.U. z 2004 r., nr 171, poz. 1800, ze zm.
- Ustawa z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, Dz.U. z 2012 r., poz. 361, ze zm.
- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy o grach hazardowych oraz niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 3860) (4.02.2011).
- Zasady techniki prawodawczej [2002], Załącznik do rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 20 czerwca 2002 r., Dz.U. z 2002 r., nr 100, poz. 908.

Poker and Betting – The Online Gambling Bill after Being Amended

The study presents a reflection on the effects of changes in the Act of 19 November 2009 on gambling (Journal of Laws of 2009 No. 201, item. 1540, as amended). The paper highlights the key issues of a legal regulation on the clear statutory prohibition of organising and participating in online games such as poker, while allowing the possibility of organising and participating in online games, which are a form of betting. The main focus is on the impact of changes to the existing regulations on the activation of the shadow economy and tax revenues. The paper presents comparative legal mechanisms used on these issues under foreign laws of some West European countries.

Keywords: gambling, poker online, amendment, prohibition, budget, shadow economy.