



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Plzni rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Alexandra Krysla a soudkyň Mgr. Miroslavy Kašpírkové a JUDr. Aleny Hocké v právní věci **žalobce F.H.**, bytem..., zastoupeného JUDr. Milanem Vašíčkem, MBA, advokátem, se sídlem Brno, Lidická 710/57, proti **žalovanému Odvolacímu finančnímu ředitelství**, se sídlem Brno, Masarykova 427/31, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 28.11.2016, č.j. 53223/16/5000-10610-711361,

t a k t o:

- I. Žaloba se z a m í t á.
- II. Žádný z účastníků n e m á právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í

I.

Napadené rozhodnutí

Žalobce se žalobou domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 28.11.2016, č.j. 53223/16/5000-10610-711361 (dále jen „*napadené rozhodnutí*“), jímž bylo zamítnuto žalobcovo odvolání proti rozhodnutí Specializovaného finančního úřadu (dále jen „*prvoinstanční orgán*“) ze dne 5.8.2016, č.j. 202304/16/4300-00805-050472 (dále jen „*prvoinstanční rozhodnutí*“), a toto rozhodnutí bylo potvrzeno. Žalobce rovněž požadoval zrušení prvoinstančního rozhodnutí.

Prvoinstančním rozhodnutím byla žalobci podle § 48 odst. 7 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „*zákon o loteriích*“), v důsledku porušení § 4 odst. 1 téhož zákona uložena povinnost uhradit výnos ve výši 116.634

Kč, neboť v období nejméně ode dne 1.3.2015 nejméně do dne 31.10.2015 v provozovně

- „HERNA BAR STAR“, na adrese Strakonická 171, 341 01 Horažďovice (dále jen „Provozovna 1“), provozoval nebo organizoval loterii nebo jinou podobnou hru prostřednictvím minimálně 5 kusů technických zařízení (dále jen „TZ“) označených jako „KVÍZ“ (dále jen „TZ KVÍZ“) bez platného povolení Ministerstva financí (dále též jen „MF“),
- „Herna U Smrků“, na adrese Nádražní 341, 342 01 Sušice (dále jen „Provozovna 2“), provozoval nebo organizoval loterii nebo jinou podobnou hru prostřednictvím minimálně 5 kusů TZ KVÍZ bez platného povolení MF.

Žalobci byla současně prvoinstančním rozhodnutím uložena povinnost nahradit náklady řízení ve výši 1.000 Kč.

II. Žaloba

Žalobce nejprve zrekapituloval průběh správního řízení, vyjádřil se k přípustnosti žaloby, shrnul odůvodnění napadeného rozhodnutí a poté se vyjádřil k presumpci žalobcovy nevin, k pojmu provozování loterií dle zákona o loteriích a k naplnění podmínek uvedených v § 48 odst. 7 zákona o loteriích.

K presumpci své nevin žalobce konkrétně uvedl, že s ohledem na skutečnost, že se žalovaný fakticky vůbec nevypořádal s námitkami žalobce, je nucen tyto zopakovat. Předmětné správní řízení je navázáno na správní řízení o pokutě za správní delikt provozování loterie nebo jiné podobné hry bez povolení, přičemž toto učinil prvoinstanční orgán a následně tento postup stvrdil žalovaný. Ve správním řízení o pokutě nebylo ke dni zahájení správního řízení pravomocné rozhodnutí, které by stanovilo, že žalobce provozoval loterie bez povolení. Správní řízení o uložení povinnosti uhradit výnos bylo zahájeno již dne 30.6.2016, avšak rozhodnutí o uložení povinnosti nabylo právní moci až 1.9.2016, přičemž v této době již bylo vydáno prvoinstanční rozhodnutí. Prvoinstanční orgán tedy vydal rozhodnutí uhradit výnos v době, kdy ještě nebylo rozhodnuto, že by měl žalobce provozovat loterie bez povolení, což je zákonnou podmínkou pro zahájení správního řízení a vydání takového rozhodnutí. Žalobce si pro úplnost dovoluje na tomto místě podotknout, že ve věci uložené pokuty je podaná správní žaloba u zdejšího soudu a věc je vedena pod sp. zn. 57 Af 23/2016. Pro řízení v rámci správního trestání má zásadní význam v posledních letech prosazená koncepce nedělitelnosti principu trestání za trestné činy i za správní delikty, která byla jednoznačně a opakovaně judikována jak Ústavním soudem, tak i Nejvyšším správním soudem. Tento princip přitom vychází ze stabilní judikatury Evropského soudu pro lidská práva, která „trestním obviněním“ ve smyslu článku 6 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod jednoznačně rozumí i řízení o sankcích ukládaných správními orgány za přestupek nebo jiný správní delikt. V případě České republiky je toto právo výslovně zaručeno v článku 36 odst. 1 a 4 Listiny základních práv a svobod (dále jen „LZPS“), byť jeho konkrétní obsah a důsledky byly vyvozeny až judikaturou Ústavního soudu. Je zcela nepochybné, že se tedy užije i ústavní princip presumpce nevin pro správní trestání. V tomto případě bylo tedy nutno nahlížet na žalobce jako nevinného do doby, než nabude rozhodnutí o spáchání správního deliktu (uložení pokuty) právní moci. Správní orgán však presumpci nevin žalobce zcela vědomě ignoroval, nerespektoval a vydal navazující rozhodnutí dříve, než byl tento uznán vinným ze spáchání správního deliktu. Tímto postupem prvoinstanční orgán a žalovaný (schválením postupu prvoinstančního orgánu) porušili základní zásadu trestního řízení, jež dopadá i na správní trestání a je zaručena Ústavou a

LZPS. Žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí pouze uvádí, že žalobce nebyl ve svých právech zkrácen, neboť v případě zrušení rozhodnutí o pokutě, by bylo zrušeno rozhodnutí o povinnosti uhradit výnos, provedlo by se přezkumné řízení, nebo řízení o obnově. S tímto přezíravým postojem, který nemá oporu v zákoně a je tak tedy i nezákonný nelze souhlasit. Správní orgán může s ohledem na § 2 a násl. zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „*správní řád*“) a taktéž čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 LZPS činit pouze to, co stanovuje zákon. Ustanovení § 48 odst. 7 [zákon o loteriích] dává správnímu orgánu možnost uložit povinnost uhradit výnos v případě, že se jedná o provozování loterie nebo jiné podobné hry bez povolení Ministerstva financí. Tato podmínka však v daném případě splněna nebyla, a to již v okamžiku zahájení správního řízení, protože toto nemělo být vůbec zahajována.

K pojmu provozování loterií dle zákona o loteriích žalobce konstatoval, že žalovaný v napadeném rozhodnutí pouze uvedl, že jeho argumentace stran provozování loterie bez povolení žalobcem již byla z jeho strany uvedena v rozhodnutí o zamítnutí odvolání žalobce ve věci uložené pokuty. S tímto postupem žalovaného, tj. pouhým odkazem na rozhodnutí v jiném správním řízení, nelze souhlasit, neboť napadené rozhodnutí je vzhledem k absenci konkrétních tvrzení v této části nepřezkoumatelné. Žalovaný svým postupem znemožnil žalobci, aby se tento mohl seznámit, z jakých důvodů bylo jeho odvolání zamítnuto. Žalobce je přesvědčen, že rozhodnutí vydaná ve správním řízení o uložení pokuty budou zdejší soudem v probíhající řízení pod sp. zn. zrušena 57 Af 23/2016, avšak s ohledem na absenci argumentace žalovaného si dovoluje tato svá tvrzení z opatrnosti uvést. Žalobce má za to, že klíčovým při posuzování údajného porušení zákona o loteriích je výklad pojmu provozování loterií a jiných podobných her. Žalobce si dovoluje opakovaně poukázat na legální definici provozování loterií a jiných podobných her uvedenou v § 4 odst. 3 [zákon o loteriích]: „*Provozováním loterií a jiných podobných her se rozumí činnost směřující k uvedení loterií a jiných podobných her do provozu, včetně zprostředkovatelských, organizačních, finančních, technických a dalších služeb souvisejících se zajištěním provozu těchto her a jejich řádné ukončení a vyúčtování. Provozováním loterií se také rozumí vykonávání všech dalších činností, které provozovateli ukládají jiné právní předpisy.*“ Žalovaný i prvoinstanční orgán dovozují z výše uvedené definice, že žalobce je provozovatelem (provozující osobou). Žalobce je přesvědčen, že žalovaný a prvoinstanční orgán pouze pochybili při řešení otázky provozování loterií a jiných podobných her žalobcem, a doufá, že nedošlo k úmyslnému extenzivnímu nezákonnému výkladu pojmu provozování loterií a jiných her dle zákona o loteriích tak, aby bylo možné žalobce účelově potrestat. Nicméně je třeba zdůraznit, že je zcela nepochybné, že § 4 odst. 3 [zákon o loteriích] obsahující výčet souboru činností, jež činí provozovatel loterií a jiných podobných her, a pouze jejich kumulativním naplněním (byť pomocí různých zástupců a zmocněnců, neboť je nepochybně možné, aby provozovatel nečinil všechno sám, ale zmocnil třetí osobu k dílčí činnosti při podnikatelské činnosti) může být shledáno, že určitá osoba provozuje loterie a jiné podobné hry. V daném případě je skutečnost taková, že žalobce pronajal společnosti GLETRAN s.r.o. část prostoru sloužícího podnikání, tedy se stal pronajímatelem části prostoru. Společnost GLETRAN s.r.o. vystupovala v daném vztahu jako nájemce a hradila žalobci nájemné, byť v závislosti na jejím výnosu z vědomostních zařízení. Žalobce též poskytoval společnosti GLETRAN s.r.o. elektrickou energii a připojení k internetu, což je při nájmu zcela samozřejmé. Žalobce si dovoluje poukázat na to, že i zákon předpokládá, že pronajímatel bude poskytovat nájemci řadu služeb, protože to promítá do právní úpravy nájmu v příslušných ustanoveních zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. To, že tedy byla poskytována související plnění (elektrina a internet), nelze považovat za činnost protiprávní. Nad rámec výše uvedeného se též žalobce zavázal vykonávat některé činnosti jménem a na účet společnosti GLETRAN s.r.o., protože

vyplácel výhry a vybíral peníze z vědomostních zařízení. Tyto peníze následně předával nájemci. Žalobce však neřešil záležitosti nezbytné k provozu vědomostních zařízení. Příkladem je možné uvést údržbu, kterou si prováděl nájemce zcela sám, nikoliv prostřednictvím zaměstnanců žalobce, a tedy v případě poruchy vědomostních zařízení žalobce nečinil ničeho a nemohl nijak ovlivnit funkčnost daného přístroje. Pokud by byl provozovatelem, nepochybně by mohl ovlivnit nastavení vědomostních zařízení, ale toto taktéž nebyl s to ovlivnit. V případě, že by bylo vědomostní zařízení ztrátové, toto šlo jednoznačně výlučně k tíži provozovatele, společnosti GLETRAN s.r.o., a i tato skutečnost svědčí o tom, že provozovatelem nemohl být žalobce. Mají-li žalovaný i prvoinstanční orgán za to, že ze způsobu sjednání nájemného (35 % z výnosu vědomostních zařízení) je možné dovodit to, že je žalobce provozovatelem, jedná se o výklad vskutku nesprávný. V soukromoprávních vztazích je zcela běžné, že nájemné je závislé na podnikatelském úspěchu či neúspěchu nájemce, tj. že pronajímatel má podíl na zisku. Je časté, že je nájemné sjednáno jako pevná částka s tím, že zbytek nájemného je stanoveno pohyblivou částkou dle tržeb nájemce. Je též nutno poukázat na skutečnost, že žalobce jakožto pronajímatel veškerý svůj příjem z nájmu řádně zakládal do účetnictví jako daňově uznatelný příjem. Nad výše uvedené je též třeba zdůraznit, že obdobný postup v případě povolených loterií a jiných her je vskutku běžný. Provozovatelé výherních hracích přístrojů jsou zpravidla nájemci (popř. podnájemci) prostoru sloužícího podnikání, přičemž výherní zařízení nainstaluje provozovatel, opravuje jej, nese riziko zisku či ztráty s tím, že pronajímatel (zpravidla hostinský či jiná obdobná osoba) na základě příkazní smlouvy (tedy na základě příkazů, na účet provozovatele a jeho jménem) provádí některé drobné úkony, tj. např. výplata výher či výběr finančních prostředků z výherních zařízení. Bylo-li by přisvědčeno výkladu pojmu provozování uvedeným žalovaným či prvoinstančním orgánem, tak by i při provozování povolených loterií a jiných podobných her všichni pronajímatelé, hostinští a další osoby, které činí jakýkoliv úkon v souvislosti s provozováním loterií, měli mít platné povolení nezbytné k provozování příslušných her, což je výklad zcela absurdní. Není zde totiž důvodu činit mezi činnostmi žalobce pro společnost GLETRAN s.r.o. v souvislosti s vědomostními zařízeními a činností žalobce v případě, že by zde byly umístěny výherní zařízení povolené třetí osobě jakožto provozovateli, neboť zákon o loteriích nerozlišuje při definici provozování loterií a jiných podobných her mezi legálními a nelegálními loteriemi a jinými podobnými hrami. Z textace zákona totiž v žádném případě neplyne rozdíl spatřovaný žalovaným i prvoinstančním orgánem. Tento závěr neplyne ani z žádného rozhodnutí správního či jiného soudu, pročez toto nelze vykládat jinak než jako zjevnou libovůli prvoinstančního orgánu a žalovaného, která je v demokratickém právním státě zapovězena. Výše uvedený výklad je třeba podpořit i výkladem teleologickým, jak uvádí i samotná judikatura Ústavního soudu (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97), neb gramatický výklad je pouhým přiblížením k právní normě. Aplikací tohoto lze dospět toliko k jedinému závěru, a to, že smyslem a účelem této definice je označit osobu, která skutečně na svůj účet a svým jménem provozuje loterii a jinou podobnou hru, tu osobu, které tato činnost přináší případný zisk. Nicméně toto není situace žalobce tak, jak bylo uvedeno výše. Tento pouze pronajal prostor, kde byla vědomostní zařízení umístěna, a činil drobné úkony, avšak tyto úkony v žádném případě nesplňují definici provozování dle zákona o loteriích. Lze tedy uzavřít, že žalobce neprovozoval vědomostní zařízení, a to bez ohledu na to, zda se jedná o loterie a jiné podobné hry dle zákona o loteriích či nikoliv. Nad rámec výše uvedeného je nutno podotknout, že žalobce rovněž postupoval v rámci svého legitimního očekávání v recentní praxi orgánu veřejné správy. Po dobu účinnosti zákona o loteriích se ustálila praxe, která nebyla dosud orgány veřejné správy zpochybněna, kdy provozovatel loterie, který získá povolení, svoji činnost často vykonává částečně za pomoci pronajímatele prostor, kam umisťoval v devadesátých letech minulého století a v prvních letech tohoto století výherní

hrací přístroje a v posledních letech i videoloterní terminály, nebo osoby, které v těchto prostorách provozují hostinskou činnost, tj. provozovatel provozuje loterii za pomoci třetích osob. Tato praxe tedy trvá více než čtvrt století. Přestože v posuzovaném případě se nejedná o loterii, je zde použit zcela shodný model, neboť provozovaná vědomostní soutěž funguje na stejném principu (umístění vědomostních zařízení do provozovny). Lze tedy dovozovat, že žalobce byl v legitimním očekávání, a to i pro případ, že se jedná o loterii, že on za situace, kdy vykonává svoji činnost ve zcela stejném rozsahu jako v případě provozování loterie, nemůže být označen za osobu, která provozuje vědomostní soutěž (loterii). Žalovaný ve svém rozhodnutí nepopřel, že v případě provozování loterie s povolením u „hostinských“ nikdy nedovozuje, že by tito měli provozovat loterii nebo jinou podobnou hru. Je tedy s podivem, že se správní orgány s odstupem několika let rozhodly najednou postihovat pronajímatele s účelovým tvrzením, že v tomto případě není provozovatel bezpečně určitelný, což je tvrzení vědomě nesprávné. Nejvyšší správní soud ve svém rozhodnutí ze dne 21.7.2009, č.j. 6 Ads 88/2006-132, definoval v právní větě legitimní očekávání následovně: *„Správní praxe zakládající legitimní očekávání je ustálená, jednotná a dlouhodobá činnost (příp. i nečinnost) orgánu veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů. Takovou praxí je správní orgán vázán. Lze ji změnit, pokud je změna činěna do budoucna, dotčené subjekty mají možnost se s ní seznámit a je řádně odůvodněna závažnými okolnostmi.“* Postup žalovaného je v zásadním rozporu se zde uvedenými závěry Nejvyššího správního soudu, kdy žalovaný i prvoinstanční orgán v rozporu s ustálenou dlouhodobou více než čtvrt století trvající praxí se najednou rozhodli, že jednání, které dosud nebylo považováno za provozování loterie, ale za pouhou a zcela legální pomoc provozovateli, budou díky svému novému extenzivnímu a účelovému výkladu za provozování loterie považovat. Není podstatné, zdali umístěné přístroje spadají či nespádají pod zákon o loteriích a jiných podobných hrách, ale to, co může legitimně očekávat uživatel prostor, který nechá do svých prostor přístroje umístit někým, kdo se neskrývá a jasně se deklaruje jako provozovatel. Postup žalovaného spočívající v označení žalobce za provozovatele za situace, kdy je zde osoba, která se sama označuje za provozovatele a je zcela irrelevantní, zda se jedná o vědomostní soutěž nebo loterii, a této žalobce pouze vypomáhá s částí činností, stejně jako to dělal donedávna u jiných provozovatelů loterií a jiných podobných her, je zjevně excesivní a nezákonný a v rozporu s legitimním očekáváním žalobce, že k němu bude přístupováno v obdobných situacích stejným způsobem. Jedná se o mimořádně zjevně nezákonný a šikanózní postup žalovaného vůči žalobci pravděpodobně iniciovaný politickým rozhodnutím odmítajícím respektovat platný právní stav a využívající úmyslně šikanózní interpretace zákona s cílem eliminovat z trhu vědomostní přístroje.

K naplnění podmínek uvedených v § 48 odst. 7 zákona o loteriích žalobce uvedl, že krom výše uvedeného nenaplnění podmínky prokázání, že by byl žalobce provozovatelem loterie bez platného povolení, neprokázal správní orgán ani naplnění další podmínky, a to, zda lze vědomostní zařízení podřadit pod loterii, kdy zde je nutno uvést, že vědomostní zařízení není loterií, kterou povoluje ministerstvo (Ministerstvo financí České republiky). Žalovaný ve svém odůvodnění pouze uvádí, co je dle jeho názoru výnos a jak vypočítal částku uvedenou v napadeném rozhodnutí, aniž by blíže uvedl, z jakého důvodu se domnívá, že k provozování vědomostních zařízení je zapotřebí povolení, které vydává ministerstvo, tj. zda se případně nejedná o loterie (pokud jde o loterie), kde vydává povolení obecní nebo krajský úřad, neboť v tomto případě nelze postupovat dle § 48 odst. 7 zákona o loteriích. V předmětném ustanovení je uvedeno: *„Finanční úřad může rozhodnout, že výnos loterie nebo jiné podobné hry provozované v jeho územním obvodu bez povolení, které by bylo oprávněno vydat ministerstvo, bude odveden do státního rozpočtu České republiky.“* S ohledem na citované znění je třeba poukazovat na skutečnost, že správní orgán může rozhodnout, není to tedy jeho

povinností, nýbrž jednou z možností a dále z předmětného ustavení nevyplývá, že by měl být vždy odveden celý výnos. Prvoinstanční orgán nijak blíže nerozvedl, proč by měl být výnos uhrazen a jak dospěl ke konkrétní výši. Toto pochybení nijak žalovaný neodstranil a postup žalovaného tak vykazuje pochybení mající za následek nezákonnost napadeného rozhodnutí. S ohledem na výše uvedené a absenci odůvodnění postupu se tedy jedná o svévolné jednání prvoinstančního orgánu a žalovaného, které opětovně zcela zásadně porušuje základní zásady činnosti orgánů veřejné správy, což je v rozporu s § 2 a násl. správního řádu a taktéž čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 2 LZPS. Takové jednání správního orgánu lze označit za svévolné a nepřezkoumatelné. Žalobce dále uvedl, že správní orgán v rámci odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádí, že výnosem z loterie je částka, která náležela žalobci za pronájem nebytových prostor společnosti GLETRAN s.r.o. Z odůvodnění však již nevyplývá, zda tato částka byla žalobci skutečně uhrazena. Z napadeného rozhodnutí dále nijak nelze dovodit, zda se vůbec správní orgán zabýval tím, zda žalobce údajný výnos z loterií, tj. nájemné hrazené společnosti GLETRAN s.r.o. uvedl na straně svých příjmů pro daň z příjmu fyzických osob, přičemž tato skutečnost je důležitá, neboť v tomto případě by se zaúčtováním nájemného žalobci zvyšovala daňová povinnost a část údajného výnosu by tak již státu odvedl v rámci daně z příjmu fyzických osob. Jestliže tak správní orgán neučinil a pouze mechanicky vypočítal předmětný výnos, došlo by k situaci, kdy je nucen žalobce zopakovat, že z jeho strany nedošlo k provozování loterie, že by byl žalobce postihován za skutečnost, že své daňové povinnosti řádně plnil a správní orgán by se tak domáhal uhrazení i části výnosu, která již byla odvedena v rámci daňového řízení.

Žalobce žalobu uzavřel konstatováním, že je přesvědčen, že ze strany žalovaného došlo k celé řadě výše uvedených pochybení. Předně je třeba akcentovat, že žalobci byla uložena povinnost uhradit výnos v době, kdy ještě nebylo rozhodnuto, že by provozoval loterie nebo jiné podobné hry bez povolení, žalovaný nijak v napadeném rozhodnutí neodůvodnil, proč se domnívá, že by měl žalobce provozovat loterie nebo jiné podobné hry bez povolení, proč se domnívá, že toto povolení by mělo vydávat ministerstvo financí, proč je na místě uložit povinnost odvést výnos a také proč byla stanovena tato konkrétní výše výnosu. Lze tedy uzavřít, že jak prvoinstanční orgán, tak žalovaný stihli svá rozhodnutí tak závažnými vadami, že je nutno je obě zrušit.

III.

Vyjádření žalovaného k žalobě

Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby. Ve vyjádření k žalobě po shrnutí dosavadního průběhu řízení a žalobních námitek konstatoval, že k námitce nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí uvádí, že podle ustálené soudní praxe je nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodu založena na nedostatku důvodu skutkových, nikoliv na dílčích nedostatecích odůvodnění rozhodnutí. Musí se přitom jednat o vady skutkových zjištění, o něž správní orgán opírá své rozhodovací důvody. Za takové vady lze považovat případy, kdy správní orgán opřel rozhodovací důvody o skutečnosti v řízení nezjišťované, případně zjištěné v rozporu se zákonem, anebo případy, kdy není zřejmé, zda vůbec nějaké důkazy byly v řízení provedeny (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28.8.2007 ve věci sp.zn. 6 Ads 87/2006). Na základě výše uvedeného je zřejmé, že napadené rozhodnutí přezkoumatelné plně je, když žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí podrobně popsal, jaké skutečnosti v řízení zjistil, jak je právně posoudil a jakými úvahami se přitom řídil. Žalovaný se též vypořádal se všemi podstatnými odvolacími námitkami žalobce, a to způsobem zcela odpovídajícím jejich závažnosti a konkrétnosti. Nelze proto bez dalšího uzavřít, že absence odpovědi na ten či onen argument žalobce v odůvodnění napadeného

rozhodnutí způsobuje nezákonnost rozhodnutí či dokonce jeho nepřezkoumatelnost. Lze tedy konstatovat, že napadené rozhodnutí není – a to ani ve vztahu k dílčím závěrům žalovaného – nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů. Ona sama skutečnost, že žalovaný nepřisvědčil argumentaci nebo názoru žalobce neznámá bez dalšího porušení jeho práv, nezákonnost nebo snad automaticky nepřezkoumatelnost daného rozhodnutí. Obdobně právo na spravedlivý proces nelze vykládat tak, že jde o právo jednotlivce na vyhovění jeho návrhu či na rozhodnutí v jeho prospěch (srov. např. usnesení Ústavního soudu ze dne 20.10.2011, sp.zn. III. ÚS 2773/11).

K žalobcově námitce, že napadené rozhodnutí je nezákonné, neboť předmětné správní řízení bylo zahájeno předčasně a napadené rozhodnutí bylo vydáno dříve, než bylo pravomocně rozhodnuto o tom, že měl žalobce provozovat loterie a jiné podobné hry v rozporu s § 4 odst. 1 zákona o loteriích, žalovaný uvedl, že prvoinstanční orgán vydal rozhodnutí o výnosu na základě správního řízení ve věci, ve které zjistil, že žalobce provozoval TZ KVÍZ bez povolení MF. Stejně tak prvoinstanční orgán zjistil a v rozhodnutí o uložení pokuty uvedl, že žalobce z předmětného deliktního jednání, resp. nelegálního provozování loterie nebo jiné podobné hry, dosáhl nezanedbatelného výnosu, a to ve výši 116.634 Kč. Na základě uvedeného zjištění měl prvoinstanční orgán za dostatečně prokázané, že žalobci vznikla v souladu s § 48 odst. 7 zákona o loteriích povinnost odvést do státního rozpočtu České republiky výnos, který žalobce získal z nelegálního provozování 5 kusů TZ KVÍZ v Provozovně 1 v období nejméně ode dne 1.3.2015 nejméně do dne 31.10.2015 a provozování 5 kusů TZ KVÍZ v Provozovně 2 v období nejméně ode dne 1.3.2015 nejméně do dne 31.10.2015, kdy z uvedeného důvodu přistoupil k vydání rozhodnutí o výnosu. Prvoinstanční orgán přistoupil k vydání rozhodnutí o výnosu, jelikož vycházel z předpokladu, že ke správním deliktům žalobce, tj. k provozování loterie nebo jiné podobné hry bez povolení MF, jednoznačně došlo. Žalobci tak vznikla povinnost odvést nelegální výnos do státního rozpočtu České republiky. Žalovaný k výše uvedené námitce ještě dodává, že v době rozhodování o odvolání proti rozhodnutí o uložení povinnosti uhradit výnos ve výši 116.634 Kč bylo již ve věci odvolání žalobce proti rozhodnutí o uložení pokuty pravomocně rozhodnuto, a to tak, že odvolání žalobce bylo rozhodnutím žalovaného ze dne 29.8.2016 zamítnuto a předmětné rozhodnutí potvrzeno. Rozhodnutí bylo žalobci doručeno dne 1.9.2016.

Ke konstatování žalobce, že neprovozoval vědomostní zařízení, a to bez ohledu na to, zda se jedná o loterie a jiné podobné hry dle zákona o loteriích či nikoliv, žalovaný uvedl, že žalobci bylo prvoinstančním orgánem prokázáno porušení § 4 odst. 1 zákona o loteriích za provozování loterie nebo jiné podobné hry bez povolení MF. Prvoinstančním orgánem bylo dostatečně zjištěno a prokázáno postavení žalobce v rámci provozování TZ KVÍZ. Žalovaný odkazuje na znění § 4 odst. 3 zákona o loteriích. Dle tohoto ustanovení se: „*Provozováním loterií a jiných podobných her rozumí činnost směřující k uvedení loterií a jiných podobných her do provozu, včetně zprostředkovatelských, organizačních, finančních, technických a dalších služeb souvisejících se zajištěním provozu těchto her a jejich řádné ukončení a vyúčtování. Provozováním loterií se také rozumí vykonávání všech dalších činností, které provozovateli ukládají jiné právní předpisy*“. Z uvedeného ustanovení je zřejmé, že s provozováním TZ KVÍZ žalobcem nepochybně souvisí zajištění organizačních činností, jež jsou k provozu TZ KVÍZ potřebné. Dle žalovaného za činnosti související s provozováním TZ KVÍZ lze označit např. umístění předmětných TZ KVÍZ do prostor provozovny žalobce, zajišťování jejich běžné údržby, přívodu elektrické energie, výplaty výher účastníkům hry prostřednictvím zaměstnanců žalobce a v neposlední řadě přímý podíl na finančním profitu, a to formou nájemného z výše výnosu, kterým se rozumí výnosy získané v příslušném

kalendářním měsíci z provozu všech TZ KVÍZ. Lze tedy zkonstatovat, že prvoinstanční orgán zjistil provozování 5 kusů TZ KVÍZ žalobcem bez povolení MF v Provozovně 1 a 5 kusů TZ KVÍZ bez povolení MF v Provozovně 2, což je v rozporu se zákonem. Prvoinstanční orgán se při vydání rozhodnutí o uložení povinnosti uhradit výnos vypořádal se všemi zjištěnými skutečnostmi a žalobcem předloženými důkazy. Žalovaný v této souvislosti dále uvádí, že v předmětném případě není rozhodující, jaké smlouvy měl žalobce uzavřeny se společností GLETRAN s.r.o., ale je nutné vycházet ze skutečného stavu tak, jak byl zjištěn činností prvoinstančního orgánu. Jak vyplývá ze spisového materiálu (především tedy z písemností SMLOUVA O NAJMU číslo smlouvy: 2015/BDCC a 2015/BAIF, Smlouva o nájmu č. B000324 a č. B000323), žalobce nad rámec pronájmu prostor Provozovny 1 a Provozovny 2 v souvislosti s TZ KVÍZ prokazatelně zajišťoval i další „služby“, a to např. zajišťování běžné údržby TZ, výplaty výher účastníkům soutěže prostřednictvím zaměstnanců žalobce a zajišťování připojení TZ do elektrické sítě. Žalovaný se na základě všech skutečností ztotožnil s názorem prvoinstančního orgánu, že výše uvedené činnosti lze bezpochyby považovat za činnosti směřující k uvedení loterií a jiných podobných her do provozu, včetně zprostředkovatelských, organizačních, finančních, technických a dalších služeb souvisejících se zajištěním provozu těchto her, a tedy se jedná o provozování loterií a jiných podobných her ve smyslu § 4 odst. 3 zákona o loteriích. Lze také uvést, že se žalobce podílel na výnosu z TZ KVÍZ, přičemž výše měsíčního nájemného byla stanovena jako „35 % z celkového výnosu“. Žalovaný sděluje, že nelze výše uvedené jednání žalobce označit za marginální účast na provozu TZ KVÍZ. Na základě uvedených skutečností musí žalovaný odmítnout námitku žalobce, který nesouhlasí s výkladem § 4 odst. 3 zákona o loteriích, tak jak ho činí prvoinstanční orgán. Prvoinstanční orgán v rozhodnutí o uložení povinnosti uhradit výnos dostatečně odůvodnil, v čem spatřuje porušení žalobce, přičemž při tom vycházel ze skutkového zjištění a nevycházel jen z jazykového výkladu citovaného ustanovení zákona o loteriích. Žalovaný dále uvádí, že subjekty disponující pravomocným povolením se v době platnosti takového povolení pohybují v naprosto odlišném právním režimu a jsou taktéž na základě těchto povolení za eventuální deliktní jednání bezprostředně odpovědní. V předmětném případě je dle žalovaného nutné vzít v potaz skutečnost, že TZ KVÍZ byla provozována bez platného povolení MF a vzhledem k absenci legálního provozovatele tedy neexistuje subjekt přímo odpovědný za dané deliktní jednání. Nelze též opomenout skutečnost, že žalobce vykonával výše zmíněné činnosti, jež lze kvalifikovat jako provozování loterie nebo jiné podobné hry ve smyslu § 4 odst. 3 zákona o loteriích. Ve vztahu k argumentaci žalobce, která se týká úvahy, zda vědomostní zařízení spadají pod zákon o loteriích, žalovaný odkazuje na odůvodnění napadeného rozhodnutí. Žalovaný je toho názoru, že zde podrobně popsal svá skutková zjištění, rozebral právní úpravu a judikaturu dopadající na danou problematiku a učinil závěr, který má oporu v právních předpisech a spisovém materiálu. Není smyslem tohoto vyjádření stále dokola podrobně opakovat již jednou vyřčené. Žalovaný proto nepovažuje za účelné v návaznosti na žalobcovo tvrzení provádět opis odůvodnění napadeného rozhodnutí, z něhož je zřejmá nesprávnost uvedeného závěru žalobce, proto na něj v plném rozsahu odkazuje, a to z důvodů, že meritum sporu spočívá zejména v nenaplnění definičních znaků loterie a jiné podobné hry dle § 1 odst. 2 a 3 zákona o loteriích. Právní názor žalovaného plně respektuje zákonnou dikci citovaných ustanovení jak hmotněprávních, tak procesněprávních. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí nade všechnu pochybnost vyplývá, z jakých důvodů nebylo žalobcem podané odvolání shledáno důvodným, resp. z jakých důvodů dospěl žalovaný k závěru, že prvoinstanční rozhodnutí je v souladu se zákonem. Jedním ze základních principů při rozhodování je nezbytná návaznost mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé.

Žalovaný uzavřel, že s ohledem na uvedené má za to, že prvoinstančnímu orgánu při vydání rozhodnutí o uložení povinnosti uhradit výnos byly známy podstatné skutečnosti, na základě nichž jednání žalobce vyhodnotil jako provozování loterie a jiné podobné hry bez povolení MF. Žalovaný vzhledem k výše uvedenému trvá na názoru, že v daném případě bylo postupováno zcela v souladu se zákonem. Má za to, že je zcela nepochybné, že nedošlo k vydání nezákonného rozhodnutí, jak tvrdí žalobce. Žalobcem vznesené námitky nejsou podle žalovaného důvodné.

IV. Replika

Žalobce v replice uvedl, že žalovaný ve svém vyjádření k žalobě fakticky pouze opakuje svá tvrzení uvedená v napadeném rozhodnutí, kdy nijak nereaguje na žalobní argumentaci. Žalobce je tedy nucen setrvat na své argumentaci uvedené v žalobě a pro akcentaci určitých skutečností si dovoluje podat nad rámec zaslané žaloby tuto repliku.

Žalovaný ve svém vyjádření uvádí, že dle jeho názoru není napadené rozhodnutí nepřezkoumatelné, neboť má za to, že v odůvodnění napadeného rozhodnutí podrobně popsal, jaké skutečnosti zjistil. S tímto nelze souhlasit. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí vůbec nevyplývá, proč se žalovaný domnívá, že lze postupovat dle § 48 odst. 7 zákona o loteriích. Žalobce je tak nucen setrvat na svých námitkách uvedených v žalobě. Žalovaný se dále zabývá námitkou žalobce, že bylo vydáno rozhodnutí o výnosu dříve, než bylo pravomocně rozhodnuto o tom, že by měl žalobce provozovat loterie bez platného povolení (rozhodnutí o uložení pokuty). Žalovaný ve svém vyjádření de facto uznal, že předmětné správní řízení bylo zahájeno dříve, než bylo pravomocně rozhodnuto o tom, zda měl žalobce provozovat loterie bez platného povolení, dokonce zde prvoinstanční orgán vydal rozhodnutí o povinnosti uhradit výnos před pravomocným skončením správního řízení o uložení pokuty. Je tedy zcela nepochybné, že prvoinstanční orgán zahájil správní řízení o povinnosti odvést výnos a v tomto řízení rozhodl dříve, než k tomu byl s ohledem na stav věci oprávněn. Zde je nutno poukázat na skutečnost, že prvoinstanční orgán nevedl ve správním řízení o povinnosti uhradit výnos nové speciální dokazování, zda je žalobce nelegálním provozovatelem loterie, pouze odkazoval na správní řízení o uložení pokuty. Prvoinstanční orgán nemohl mít tedy ke dni svého rozhodnutí o povinnosti uhradit výnos zákonné podklady. Žalovaný toto zcela flagrantní porušení zákonných mezí správního řízení nijak nenapravit, přičemž tato skutečnost plně koresponduje s přístupem žalovaného k věci. Žalovaný ve svém vyjádření opětovně poukazuje na svůj výklad § 4 odst. 3 zákona o loteriích, kdy dovozuje, že provozováním loterie nebo podobné hry ve smyslu předmětného ustanovení, je jakákoliv činnost zde uvedená. Žalovaný dále uvádí, že dle jeho je rozdíl v případě provozování loterie nebo jiné podobné hry legálně na základě povolení a nelegálně bez povolení. S těmito tvrzeními žalovaného však nelze souhlasit. Než se žalobce podrobněji vyjádří k tomu, co je dle jeho názoru provozováním loterie ve smyslu ust. § 4 odst. 3 zákona o loteriích, dovolí si připomenout další 2 skutečnosti. Jednak že vědomostní zařízení, která v jeho provozovně provozovala společnost GLETRAN s.r.o., nejsou loteriemi ve smyslu zákona o loteriích a dále, že v případě správního práva není upraven institut spolupachatelství, jako je tomu v trestním právu.

Ze spisu i z prohlášení žalobce a taktéž de facto i z vyjádření žalovaného je zcela nepochybné, že žalobce se při pronájmu nebytového prostoru společnosti GLETRAN zavázal, že bude vykonávat některé činnosti při provozu vědomostních zařízení. Jednalo se o rozsah, na který byl zvyklý z doby, kdy byly v jeho provozovně provozovány loterie na základě

povolení příslušného správního orgánu a kdy nikdy ze strany dozorujících správních orgánů nebyl označen za provozovatele nebo organizátora. Přestože se v dané věci nejedná o provozování loterie, přestože to nesprávně tvrdí žalovaný, není důvodu, proč by měl být žalobce v tomto případě provozovatelem, pokud jím dle dozorujících správních orgánů nebyl v předchozích případech, kdy konal pro svého smluvního partnera de facto stejnou činnost, tj. pronajal prostory a prostřednictvím svých zaměstnanců vyplácel výhry. Žalobce nikdy nezajišťoval údržbu vědomostních zařízení, toto bylo vždy na provozovateli, tj. společnosti GLETRAN s.r.o. Veškeré tyto činnosti vykonával žalobce na základě příkazní smlouvy, která byla součástí smlouvy o nájmu na účet a jménem společnosti GLETRAN s.r.o. Ustanovení § 4 odst. 3 [zákona o loteriích] uvádí výčet činností, kdy pouze kumulativní splnění všech těchto činností je možno označit za provozování loterie nebo jiné podobné hry. Jak již uvedl žalobce v žalobě, tak by jiný příklad ad absurdum znamenal, že jakákoliv činnost prováděná různými osobami, která je uvedena ve výčtu předmětného paragrafu, by znamenala, že každá z těchto osob provozuje loterii nebo jinou podobnou hru, a to i v případě vydaných povolení, neboť zákon o loteriích nemá jinou úpravu pro provozování „legálních“ a „nelegálních“ loterií. Hranici mezi „legální“ a „nelegální“ loterií totiž stanovuje zákon o loteriích v § 4 odst. 1 pouze v jediném kritériu, tj. zda má provozující osoba vydáno platné povolení od příslušného orgánu či nikoliv. Jestliže by byl přijat nesprávný, extenzivní a nezákonný výklad žalovaného a prvoinstančního orgánu, tak by veškeré osoby, které se podílejí na provozování tzv. legálních loterií nebo jiných podobných her ve smyslu zákona o loteriích, krom provozovatele, kterému bylo konkrétně vydáno příslušné povolení k provozování a jehož jménem a na jeho účet se tyto jiné osoby podílejí na zajištění některých těchto činností, provozovaly loterie nebo jiné podobné hry bez povolení, neboť toto není přenosné. Zde je nutno také upozornit, že mnoho „hostinských“, stejně jako žalobce, jsou fyzické osoby a tyto s ohledem na zákonem stanovenou podmínku uvedenou v § 4 odst. 4 zákona o loteriích (povolení se vydává pouze právnické osobě) nikdy nemohou předmětné povolení získat. Je tedy s podivem, že prvoinstanční orgán a žalovaný nikdy v minulosti osoby, které pro faktického provozovatele zajišťovaly některé činnosti, kdy se jednalo zejména o pronajímatele (hostinské), kteří zajišťovali výplatu výher, nijak nepostihovali a nikdy netvrdili, že se jedná o provozovatele. Nad rámec toho je dále nutno zdůraznit, že pokud bylo v minulosti vydáno povolení a faktický provozovatel porušil zákon, tak toto porušení bylo vždy ze strany prvoinstančního orgánu a žalovaného přičítáno pouze tomuto provozovateli. Je tedy zcela nepochybné, že tento účelový výklad § 4 odst. 3 zákona o loteriích, který zvolil prvoinstanční orgán a žalovaný, je nesprávný, kdy si žalobce v dalším dovoluje odkázat na žalobní návrh, kde toto podrobně rozebírá. Pokud žalovaný tvrdí, že v případě provozování legální loterie je situace oproti provozování nelegální loterie rozdílná, tak pro toto své tvrzení nemá oporu v zákoně o loteriích. Jak již bylo uvedeno výše, definice provozování loterie uvedená v § 4 odst. 3 zákona o loteriích nerozlišuje, zda se jedná o loterii provozovanou legálně či ne. Tudíž nelze jakkoliv dovozovat rozdílnost úpravy provozování v těchto dvou případech, tj. buď je provozováním loterie jakákoliv činnost upravená v předmětném ustanovení činěná jakoukoliv osobou, a to vždy, bez ohledu na skutečnost, zda bylo vydané povolení, nebo je provozováním loterie pouze kumulativní provádění všech činností jednou osobou. Žalovaný účelově přehlíží, že v tomto případě zde není žádný anonymní provozovatel vědomostních zařízení. V posuzovaném případě zde je zcela konkrétní společnost, a to GLETRAN s.r.o., IČ: 03308472, se sídlem Martinická 987/3, Kbely, 197 00 Praha 9, která zcela veřejně deklaruje, že provozuje vědomostní zařízení, nijak se tímto netají a toto své zcela legální podnikání vykazuje v rámci svého účetnictví. Žalobci není známo, že by žalovaný a prvoinstanční orgán přes zcela evidentní vědomost, kdo je provozovatelem, s touto společností vedli nějaké správní řízení a tuto skutečnost ani nezmiňuje žalovaný v rámci všech svých podání. Je tedy zcela evidentní, že správní orgány, tj. prvoinstanční orgán a žalovaný, zcela evidentně účelově

postihují žalobce, přestože bez jakýchkoliv pochybností jsou si vědomy, že provozovatelem vědomostních zařízení není žalobce. Námitka žalovaného, že je zde dána objektivní odpovědnost provozovatele, nemá opodstatnění, neboť tím, že žalobce nevykonával veškeré činnosti, které jsou de facto nutné pro provozování vědomostních zařízení, nemohl se v případě, že by se jednalo o loterie, jak tvrdí žalovaný, dopustit protiprávního jednání, tudíž není ani třeba řešit subjektivní a objektivní stránku tohoto jednání, jak obsáhle, avšak zcela zbytečně činí žalovaný. Jestliže žalovaný uváděl, že prvoinstanční orgán měl veškeré podklady nutné pro rozhodnutí a v prvoinstančním rozhodnutí neshledal pochybení, de facto přiznává, že prvoinstanční orgán přes skutečnost, že již před zahájením správního řízení, ve kterém byla vydána napadená rozhodnutí, prokazatelně věděl, kdo je provozovatelem vědomostních zařízení v provozovnách žalobce, se žalobcem řízení zcela účelově zahájil a uložil mu v rozporu se zákonem pokutu. Žalovaný tím, že na toto nezákonné jednání při projednávání odvolání nijak nereagoval a sám se s ním ztotožnil, tak se jako „*spolupachatel*“ k tomuto nezákonnému jednání prvoinstančního orgánu připojil, a to zcela vědomě.

Žalobce uzavřel, že žalovaný se nijak nevypořádal s tvrzeními žalobce uvedenými v žalobě a pouze zopakoval to, co již uvedl v odůvodnění napadeného rozhodnutí, přestože toto je žalobcem rozporováno. Žalobce tedy setrvává na svých tvrzeních, že není provozovatelem, nic neprovozoval, pročez nemohl porušit příslušné ustanovení zákona o loteriích, a tedy nemohl naplnit skutkovou podstatu správního deliktu dle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích. Žalovaný, ale i prvoinstanční orgán tedy uložili sankci někomu, kdo není pachatelem případného správního deliktu, prokazatelně úmyslně vedli řízení s osobou, která se žádného porušení recentní právní úpravy nedopustila, čímž stihli celé řízení zcela zásadní a zjevnou vadou, pročez je třeba napadené rozhodnutí i rozhodnutí prvoinstanční pro jeho nezákonnost zrušit. Žalobce tedy setrvává na svém návrhu, aby soud obě tato rozhodnutí zrušil.

V.

Posouzení věci soudem

Vzhledem k tomu, že žalobce i žalovaný souhlasili s rozhodnutím o věci samé bez jednání, rozhodl soud v souladu s § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s.ř.s.“), o věci samé bez jednání.

V souladu s § 75 odst. 1, 2 s.ř.s. vycházel soud při přezkoumání napadeného rozhodnutí ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu, a napadené rozhodnutí přezkoumal v mezích žalobních bodů uplatněných v žalobě.

Podle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích pokutu do výše 10 000 000 Kč uloží finanční úřad uvedený v § 46 odst. 1 písm. c) právnické nebo fyzické osobě, která bez povolení, které by bylo oprávněno vydat ministerstvo, provozuje nebo organizuje loterii, tombolu nebo jinou podobnou hru, nebo ji provozuje v rozporu s tímto zákonem nebo poruší zákaz stanovený v § 1 odst. 5 nebo § 4 odst. 10.

Podle § 48 odst. 7 téhož zákona může finanční úřad rozhodnout, že výnos loterie nebo jiné podobné hry provozované v jeho územním obvodu bez povolení, které by bylo oprávněno vydat ministerstvo, bude odveden do státního rozpočtu České republiky.

Z ustanovení § 48 odst. 7 zákona o loteriích vyplývá, že může být vydáno pouze tehdy, pokud „*došlo k provozování loterie nebo jiné podobné hry bez povolení,*

keré by bylo oprávněno vydat ministerstvo. Vzhledem k tomu však, že v tomto ustanovení není uvedeno, že by podle něho mohlo být postupováno pouze tehdy, pokud došlo „*k uložení pokuty za některý z deliktů podle § 48 odst. 1 zákona o loteriích*“, je nezbytné vycházet z toho, že je eventuálně možné, aby bylo vydáno rozhodnutí podle § 48 odst. 7 zákona o loteriích, aniž by bylo vydáno rozhodnutí o uložení pokuty podle § 48 odst. 1 zákona o loteriích. Ustanovení § 48 odst. 7 zákon o loteriích není formulováno například tak, že finanční úřad „*v případě uložení pokuty může rozhodnout...*“ nebo „*dojde-li k uložení pokuty, může rozhodnout...*“.

Tento závěr má praktický dopad v tom, že si správní orgán rozhodující podle § 48 odst. 7 zákona o loteriích může otázku, zda „*došlo k provozování loterie nebo jiné podobné hry bez povolení, které by bylo oprávněno vydat ministerstvo*“, vyřešit sám. Případnému rozhodnutí tak nemohlo bránit ustanovení § 57 odst. 1 písm. c) správního řádu, podle kterého jestliže vydání rozhodnutí závisí na řešení otázky, již nepřísluší správnímu orgánu rozhodnout a o které nebylo dosud pravomocně rozhodnuto, správní orgán si o ní může učinit úsudek; správní orgán si však nemůže učinit úsudek o tom, zda byl spáchán trestný čin, přestupek nebo jiný správní delikt a kdo za něj odpovídá, ani o otázkách osobního stavu. Teprve, bylo-li by vydáno rozhodnutí o uložení pokuty podle § 48 odst. 1 zákona o loteriích, bylo by pro správní orgán závazné na základě ustanovení § 57 odst. 3 správního řádu, podle kterého rozhodnutím příslušného orgánu o předběžné otázce, které je pravomocné, popřípadě předběžně vykonatelné, je správní orgán vázán.

Prvoinstanční orgán tak nemohl pochybit, pokud zahájil řízení podle § 48 odst. 7 zákon o loteriích krátce před tím, než bylo ukončeno řízení o odvolání proti uložení pokuty podle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích.

Dlužno doplnit, že i pokud by tomu tak nebylo, nebylo by možné prvoinstanční rozhodnutí ani napadené rozhodnutí považovat za nezákonná.

V případě žalobce bylo rozhodnutí o uložení pokuty vydáno dne 29.4.2016, rozhodnutí o odvolání bylo pak vydáno dne 29.8.2016 a žalobci doručeno dne 1.9.2016. Prvoinstanční rozhodnutí bylo vydáno dne 5.8.2016 a napadené rozhodnutí dne 28.11.2016.

Pro zákonnost správních rozhodnutí je zásadně podstatný právní a skutkový stav, který zde byl v době jejich vydání. Tato zásada nalezla odraz i v ustanovení § 75 odst. 1 s.ř.s., podle kterého při přezkoumání rozhodnutí vychází soud ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu.

Jak prvoinstanční rozhodnutí, tak napadené rozhodnutí, byla vydána v době, kdy již bylo rozhodnutí o uložení pokuty v právní moci.

Tato skutečnost má ještě jeden zásadní důsledek. Jak již bylo uvedeno shora, podle § 57 odst. 3 správního řádu, rozhodnutím příslušného orgánu o předběžné otázce, které je pravomocné, popřípadě předběžně vykonatelné, je správní orgán vázán.

Správní orgány tak byly povinny vycházet z toho, že „*došlo k provozování loterie nebo jiné podobné hry bez povolení, které by bylo oprávněno vydat ministerstvo*“, a proto se nemohly věcně zabývat námitkami žalobce tyto skutečnosti zpochybňujícími.

Stejně tak jako tím, zda „*povolení bylo oprávněno podat ministerstvo*“, tudíž nebylo nutné tuto skutečnost dále prokazovat. To samé platí pro soud v řízení soudním. Tyto námitky byly řešeny v odvolacím řízení proti rozhodnutí o uložení pokuty a v návaznosti na to v řízení soudním o žalobě proti rozhodnutí o odvolání. Konkrétně v řízení vedeném zdejší soudem pod sp.zn. 57 Af 23/2016. Dlužno doplnit, že žaloba byla zamítnuta rozsudkem ze dne 30.11.2017, č.j. 57 Af 23/2016-72.

Rozhodnutí o uložení pokuty vycházelo ze závěru, že žalobce „*dosáhl nezanedbatelného výnosu ve výši 116.663, 35 Kč*“.

V prvoinstančním rozhodnutí pak bylo na straně 3 uvedeno: „*Pojem výnos není dle ustanovení § 48 odst. 7 zákona o loteriích nijak definován. Za výnos z nepovolené loterie nebo jiné podobné hry správní orgán považuje souhrn peněžních částek, které představují rozdíl mezi vklady přijatými v souvislosti s provozováním nepovolené loterie a jiné podobné hry (tzv. IN) a vyplacenými výhrami (tzv. OUT). Ustanovení § 48 odst. 7 zákona o loteriích mimo jiné stanoví: „Finanční úřad může rozhodnout, že výnos loterie nebo jiné podobné hry provozované v jeho územním obvodu bez povolení, které by bylo oprávněno vydat ministerstvo, bude odveden do státního rozpočtu.“ Ze Smlouvy o nájmu č. 2015/BD CD ze dne 1.3.2015 a Smlouvy o nájmu č. 2015/BAIF ze dne 17.8.2015 vyplývá, že se účastník řízení a společnost GLETRAN s.r.o. se sídlem Martinická 987/3, 197 00 Praha 9 - Kbely, IČ: 033 08 472 (dále též „společnost GLETRAN s.r.o.“) prokazatelně podíleli na výnosu z provozu TZ QUIZ, a to v poměru 35 % (účastník řízení) ku 65 % (společnost GLETRAN s.r.o.). Z faktur vydaných účastníkem řízení vůči společnosti GLETRAN s.r.o. vyplývají konkrétní částky, které účastník řízení obdržel od společností GLETRAN s.r.o. Jedná se o částky: v provozovně 1 za měsíc březen 2015 - 4.547,90,- Kč, za měsíc duben 2015 - 4.328,80,- Kč, za měsíc květen 2015 - 8.447,95,- Kč, za měsíc červen 2015 - 9.023,00,- Kč, za měsíc červenec 2015 - 4.840,50,- Kč, za měsíc srpen 2015 - 444,50,- Kč, za měsíc září 2015 - 2.361,10,- Kč, za měsíc říjen 2015 - 5.597,55,- Kč, o za měsíc listopad 2015 - 1.019,20,- Kč, v provozovně 2 za měsíc březen 2015 - 1.309,70,- Kč, za měsíc duben 2015 - 3.627,05,- Kč, za měsíc květen 2015 - 6.301,75,- Kč, za měsíc červen 2015 - 6.339,20,- Kč, za měsíc červenec 2015 - 19.208,00,- Kč, za měsíc srpen 2015 - 10.772,30,- Kč, za měsíc září 2015 - 8.239,00,- Kč, za měsíc říjen 2015 - 5.633,25,- Kč, za měsíc listopad 2015 - 14.592,90,- Kč. V daném případě činí celkový prokazatelný výnos účastníka řízení za období provozování TZ QUIZ březen 2015 až říjen 2015 celkem 116.633,35,- Kč. S ohledem na výše uvedené vznikla účastníku řízení povinnost dle ustanovení § 48 odst. 7 zákona o loteriích, a to odvést do státního rozpočtu tento výnos, který účastník řízení získal z nelegálního provozování 10 ks TZ QUIZ v provozovně 1 a provozovně 2 v období nejméně ode dne 1.3.2015 nejméně do dne 31.10.2015.“.*

Z právě citované části odůvodnění prvoinstančního rozhodnutí jednoznačně vyplývá, že prvoinstanční orgán „*rozvedl, proč by měl být výnos uhrazen*“ i „*jak dospěl ke konkrétní výši*“. Využil svého oprávnění daného mu ustanovením § 48 odst. 7 zákona o loteriích, které mu umožňuje rozhodnout, že výnos bude odveden do státního rozpočtu České republiky. Popsal také, z jakých listin vycházel a jak a z jakých částek se výše výnosu skládala.

Skutečnost, zda „*žalobci byla předmětná částka uhrazena*“ není podstatné. Vyčíslená část výnosu náležela žalobci, tudíž je zcela logické, že bylo uloženo tuto část výnosu odvést žalobci. Pokud by bylo pravdou, že například společnost GLETRAN s.r.o. žalobci tuto částku nezaplatila, je to pouze věcí soukromoprávního vztahu mezi žalobcem a touto společností. Žalobci nic nebránilo, aby si tuto částku po této společnosti vymohl eventuálně soudní cestou.

Jde-li o tvrzení žalobce o tom, že „*pokud by žalobce nájemné od společnosti GLETRAN s.r.o. uvedl na straně svých příjmů pro daň z příjmu fyzických osob, došlo by ke zvýšení daňové povinnosti žalobce a část výnosu by tak byla již státu odvedena v rámci daně z příjmu fyzických osob*“, je nezbytné uvést, že toto tvrzení zůstalo pouze v hypotetické rovině. Žalobce neprokázal, že by „*nájemné od společnosti GLETRAN s.r.o. uvedl na straně svých příjmů pro daň z příjmu fyzických osob*“. Neprokázal-li žalobce tuto skutečnost, nemůže být dospěno k závěru, že je z žalobcem neprokázaného důvodu napadené rozhodnutí nezákonné.

Potřebné je však uvést, že ustanovení § 48 odst. 7 zákona o loteriích slouží k odvodu výnosu z provozování loterie nebo jiné podobné hry provozované „*bez povolení*“. Výše tohoto výnosu v případě žalobce činila částku 116.633,35 Kč. I pokud by žalobce výnos nesprávně zahrnul do základu daně z příjmů, nic by to neměnilo na tom, že „*výnos loterie nebo jiné podobné hry provozované v jeho územním obvodu bez povolení, které by bylo oprávněno vydat ministerstvo*“ činil částku 116.633,35 Kč. K odvodu výnosu do státního rozpočtu neslouží postupy podle zákona o daních z příjmů.

VI.

Rozhodnutí soudu

Soud neshledal žádný z žalobcem uvedených žalobních bodů důvodným, a proto žalobu podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl, neboť není důvodná.

VII.

Odůvodnění neprovedení důkazů

Soud neprovedl žádný z žalobcem navržených důkazů, neboť jejich provedení nebylo nezbytné k posouzení důvodnosti či nedůvodnosti žaloby

VIII.

Náklady řízení

Podle § 60 odst. 1 s.ř.s. by měl právo na náhradu nákladů řízení žalovaný, když měl ve věci plný úspěch. Jelikož žalovanému žádné důvodně vynaložené náklady nevznikly, rozhodl soud, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost. Kasační stížnost musí být podána do dvou týdnů po doručení rozsudku. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu; lhůta je zachována, byla-li kasační stížnost podána u Krajského soudu v Plzni.

V Plzni dne 30. ledna 2018

Mgr. Alexandr Krysl v.r.
předseda senátu

Za správnost vyhotovení: L. K.