



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Moniky Javorové a soudců JUDr. Zory Šmolkové a JUDr. Daniela Spratka, Ph.D., ve věci

žalobce: **VINDARON PRO s. r. o., IČO 01995171**
sídlem 28. října 770/6, 702 00 Ostrava-Moravská Ostrava
zastoupen JUDr. Petrem Svatošem, advokátem
sídlem Sadová 1585/7, 702 00 Ostrava-Moravská Ostrava

proti
žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**
sídlem Masarykova 427/31, 602 00 Brno

o přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 19. 1. 2015 č. j. 1604/15/5000-10610-709908,
ve věci správního deliktu

takto :

I. Žaloba se **zamítá**.

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění :

I. Stanovisko žalobce

1. Žalobce se svou žalobou doručenou původně Městskému soudu v Praze dne 16. 2. 2015 domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného č. j. 1604/15/5000-10610-709908 ze dne 19. 1.

Shodu s prvopisem potvrzuje

2015 (dále jen „napadené rozhodnutí“) a jemu předcházejícího rozhodnutí Specializovaného finančního úřadu (dále jen „správní orgán I. stupně“) č. j. 193346/14/4000-49000-203325 ze dne 12. 9. 2014 a vrácení věci správnímu orgánu I. stupně k dalšímu řízení. Svou žalobu odůvodnil tím, že rozhodnutí žalovaného trpí procesní vadou, neboť došlo k porušení ustanovení § 34 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen „správní řád“). Rozhodnutí správního orgánu I. stupně bylo doručeno přímo účastníkovi, a nikoliv zvolenému zástupci JUDr. V. S. Správní orgán I. stupně chybně vyhodnotil plnou moc, kterou žalobce paní JUDr. V. S. udělil, jako plnou moc k jednání za žalobce pouze při jednání dne 2. 9. 2014, ačkoliv plná moc byla udělena pro celé řízení. Správní orgán I. stupně se tak dopustil procesní chyby, kterou žalovaný nenapravil, a napadené rozhodnutí by proto mělo být zrušeno.

2. Dále došlo k porušení ustanovení § 56 správního řádu. Pro správné posouzení otázky, zda technická zařízení provozovaná žalobcem používají ke svému fungování prvek náhody, tedy k posouzení fungování jejich softwaru, je třeba odborných znalostí, přesto nebyl zpracován znalecký posudek k jejímu zodpovězení a žalovaný a správní orgán I. stupně vycházeli z tzv. znaleckého vyjádření Ing. Z. K. CSc., který však posuzoval technická zařízení pouze obecně. Žalobce předložil znalecký posudek Ing. J. D., ze kterého vyplývá, že technická zařízení, která žalobce provozuje, slouží ke znalostním soutěžím, kdy o výsledku hry nerozhoduje náhoda, ale vědomosti účastníka. Žalobce dále předložil technickou expertizu č. E/064/2013 Výzkumné laboratoře Vyšší odborné školy informatiky a odborností Lodž ze dne 19. 6. 2013, která dospěla k témuž závěru. Stejný závěr lze dovodit i z inspekční zprávy č. 303894-01/01 Elektrotechnického zkušebního ústavu ze dne 16. 9. 2013. Přesto správní orgán I. stupně i žalovaný, ačkoliv nemají potřebné odborné znalosti, dospěli k závěru opačnému, že o výhře či prohře rozhoduje náhoda, a proto provoz předmětných technických zařízení podléhá zákonu č. 202/1990 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2015 (dále jen „zákon o loterii“), a věc tak v důsledku nesprávného procesního postupu nesprávně právně posoudili.
3. Nakonec žalobce namítl nepřezkoumatelnost uložené pokuty. Její výše byla odůvodněna „obvyklými příjmy z technických zařízení“, nijak blíže nespecifikovanými, a v řízení nezjišťovaným umožněním hry osobám mladším osmnácti let; skutečná finanční situace žalobce, který má základní kapitál pouze 200 000 Kč, jeho hospodářský výsledek v roce 2013 činil pouze 411 135 Kč, obrát 505 514 Kč a majetek 734 000 Kč, však zohledněna nebyla. Z procesní opatrnosti žalobce navrhl snížení uložené pokuty.

II. Stanovisko žalovaného

4. Žalovaný s žalobou nesouhlasil a navrhl její zamítnutí. Žalovaný ustanovení § 34 odst. 2 správního řádu neporušil, neboť žalobce paní JUDr. V. S. zmocnil pouze pro konkrétní jednání před správním orgánem I. stupně, a proto bylo doručováno správně. Správní orgán I. stupně nepotřeboval znát technické parametry hry k tomu, aby přijal závěr, zda v posuzované hře je přítomen prvek náhody nebo nikoliv, a zda se tedy jedná o loterii, neboť tato skutečnost vyplývá z návodu ke hře a hry samé. K tomu, zda hra je založena na principu náhody či nikoliv, není třeba posuzovat parametry hardwaru a softwaru a není třeba zpracovávat znalecký posudek. Žalovaný poukázal na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 9 Afs 150/2013-79, ze kterého vyplývá, že pro posouzení toho, zda

Shodu s prvopisem potvrzuje

se jedná o loterii či nikoliv, je lhostejné, v jaké míře se prvek náhody ve hře projeví. Znalecký posudek, který žalobce předložil, nezkoumá celý proces hry a není z něj zřejmé, jaká konkrétní technická zařízení znalec posuzoval, a není proto relevantní. Totéž platí o inspekční zprávě Elektrotechnického zkušebního ústavu, která rovněž zkoumala pouze část hry; ústav opakovaně veřejně, na svých internetových stránkách, dementoval žalobcem přijatý výklad této zprávy, tedy že „kvízomaty“ nepodléhají zákonu o loterii. Předložená zpráva Výzkumné laboratoře Vyšší odborné školy informatiky a odborností posuzovala předmětná zařízení ve vztahu k polskému právu, což žalovanému nepřisluší hodnotit. Podle žalovaného se žalobce dopustil vytykaného jednání – provozování loterie a jiné podobné hry prostřednictvím technických zařízení bez povolení Ministerstva financí České republiky, které naplňuje znaky správního deliktu, a proto mu byla uložena pokuta, jejíž výše byla odůvodněna rozsahem činnosti a potencionální společenskou nebezpečností činností žalobce. Není přitom pravdou, že žalobce je tzv. bez peněz a jeho jediným majetkem je základní kapitál ve výši 200 000 Kč, neboť ve svém stanovisku k rozhodnutí správního orgánu I. stupně poukazuje na možnost vzniku škody v „řádech desítek miliónů korun“. Je tak zřejmé, že příjmy z provozu technických zařízení jsou vysoké a výši uložené pokuty rovněž odůvodňují.

III. Rozhodnutí krajského soudu a Nejvyššího správního soudu

5. Krajský soud ve věci rozhodl rozsudkem ze dne 4. května 2017 č. j. 22 Af 19/2015 – 114 tak, že napadené rozhodnutí zrušil a žalovaného zavázal zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení. Neshledal důvodnou námitku porušení § 34 odst. 2 správního řádu tím, že bylo doručováno žalobci a nikoliv zástupkyni žalobce, JUDr. V. S., ani námitku porušení § 56 správního řádu neustanovením znalce k posouzení přítomnosti prvku náhody, ani námitku chybného podřazení žalobcem provozovaných zařízení pod zákon o loteriích; výši pokuty, kterou žalovaný žalobci uložil, však shledal nepřezkoumatelnou dílem pro absenci úvahy, co žalovaný považuje za „obvyklé příjmy z technických zařízení“ a dílem pro chybějící úvahu k možnému likvidačnímu charakteru uložené sankce.
6. Nejvyšší správní soud k odvolání žalovaného rozsudkem ze dne 27. 9. 2017, č. j. 1 As 206/2017 – 45 rozsudek krajského soudu zrušil, neboť krajský soud pominul závěry rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 – 133 týkající se důkazního břemene stran tvrzení likvidačních dopadů uložené pokuty; ve správním řízení nevyvstaly žádné okolnosti nasvědčující tomu, že výše uložené pokuty může být pro žalobce likvidační a žalobce ani v odvolání proti prvostupňovému rozhodnutí ani jindy likvidační charakter uložené pokuty nenamítal. Nadto rozhodnutí krajského soudu je nepřezkoumatelné, neboť vychází ze záměrného uložení pokuty v likvidační výši, tento závěr však z napadeného rozhodnutí nevyplývá. Není rovněž zřejmé, z čeho krajský soud dovodil, že je u žalobce s ohledem na jeho finanční poměry zřejmé, že uložená pokuta je pro něj likvidační. Nejvyšší správní soud sice souhlasil s názorem krajského soudu, že pojem „obvyklé příjmy z technických zařízení“ je pojem neurčitý a žalovaný měl vysvětlit, jaké příjmy tím rozumí, nicméně tato vada nemohla mít vliv na zákonnost rozhodnutí, neboť ve správním řízení nevyšly najevo žádné skutečnosti, pro které by bylo nutno se likvidačním účinkem uložené pokuty zabývat. Nejvyšší správní soud dále vytkl krajskému soudu, že se nevyjádřil k návrhu žalobce na moderaci uložené pokuty.

7. Po zrušení rozsudku krajského soudu žalobce doplnil své stanovisko tak, že nesprávné zjištění skutkového stavu a nesprávné právní posouzení věci vyplývá z dalších dokumentů, které žalobce soudu předložil, a to z osvědčení společnosti VERDEX sp. z o. o., výrobce předmětných technických zařízení, ve kterém je mj. uvedeno, že Inspekční zpráva č. 303897-01/01 Elektrotechnického zkušebního ústavu ze dne 16. 9. 2013 se vztahuje rovněž na předmětná zařízení, dále z Technické expertízy č. 222/NBW/2013/BR Institutu elektrotechniky Varšava ze dne 23. 7. 2013, ze kterého vyplývá, že software vědomostního kvizu předloženého ke zkoumání neobsahuje ve svých postupech žádné prvky náhodnosti, které by mohly ovlivnit průběh soutěže, a dále ze znaleckého posudku Mgr. Inž. Z. S. z 1. 10. 2015.

IV. Posouzení krajským soudem

8. Krajský soud poté co zjistil, že žaloba byla podána včas ve lhůtě 2 měsíců po doručení písemného vyhotovení rozhodnutí žalovaného žalobci, tedy v souladu s ustanovením § 72 odst. 1 zák. č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen s. ř. s.), přezkoumal napadené rozhodnutí v souladu s ustanovení § 75 odst. 2 s. ř. s. v mezích žalobních bodů a dospěl k závěru, že žaloba je důvodná. Ve věci rozhodl bez jednání v souladu s ustanovení § 51 odst. 1 s. ř. s., neboť s tímto postupem oba účastníci souhlasili.

IV. a. Skutková zjištění ze správního spisu

9. Ze správního spisu soud zjistil, že správní orgán I. stupně dne 12. 9. 2014 uložil žalobci pokutu ve výši 9.750.000 Kč za porušení ustanovení § 4 odst. 1 zákona o loteriích, které je správním deliktem podle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích, a kterého se dopustil tím, že v době od 18. 9. 2013 nejméně do 25. 4. 2014 provozoval loterii a jinou podobnou hru prostřednictvím technického zařízení označeného jako „Quiz“ nebo „Kvíz vědomostní“ bez povolení Ministerstva financí České republiky v provozovnách, specifikovaných v napadeném rozhodnutí pod body 1 – 47. Správní orgán I. stupně poté, co na základě provedených kontrol zjistil provozování her, ve kterých je přítomen prvek náhody, aniž by žalobci k jejich provozování bylo uděleno povolení, zahájil s žalobcem jednotlivá správní řízení, které následně spojil pod jednu spisovou značku 63/2014P. Žalobce se v řízení vyjádřil tak, že podle něj provozovaná zařízení nepatří pod úpravu zákona o loteriích, neboť ve hře není přítomný prvek náhody. Rozporoval tak závěry správního orgánu I. stupně, s tím, že namítal nezohlednění odborných závěrů, které k prokázání svého stanoviska předložil. Dne 12. 9. 2014 vydal správní orgán I. stupně rozhodnutí o uložení pokuty.
10. Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání dne 26. 9. 2014; totožné odvolání, podané zástupcem žalobce, paní JUDr. S., žalovaný obdržel dne 3. 10. 2014. Žalovaný poté, co žalobce seznámil s podklady pro vydání rozhodnutí, ve věci rozhodl napadeným rozhodnutím, ve kterém uzavřel, že ve hrách na technických zařízeních, provozovaných žalobcem, je přítomný jak prvek vkladu a výhry, tak prvek náhody, a jejich provozování proto podléhá zákonu o loteriích. Prvek náhody spatřoval žalovaný v tom, že výše výhry, prezentovaná hodnotou následující otázky, je zcela závislá na náhodně generovaném procesu. Cena v hodnotě 5 Kč za jedno roztočení válců, kterou musí účastník hry „Game Quiz“ zaplatit, pokud chce válce roztočit, je sázkou. Po roztočení válců je možno

dosáhnout jak výhry mnohonásobně vyšší než činila sázka, tak i hodnoty nižší (minimálně 1 Kč), která je ve skutečnosti prohrou. Účastník hry je tak ke hře motivován předem neznámou okolností, kterou je výše hodnoty otázky, stanovená na základě náhody. Náhled do dalšího kroku hry je omezen pouze na jedno roztočení válců, což pro hru není podstatné, neboť účastník hry odehraje více kol a do dalších budoucích roztočení před samotným prvním roztočením válců nemůže nahlédnout. Závěr o přítomnosti prvku náhody v posuzovaných hrách byl podepřen vyjádřením znalce v oboru kybernetiky, výpočetní techniky, sázkové hry, herní logaritmy a zařízení Ing. Z.K. CSc., podle kterého sázkové hry typu kvízomat, které jsou založeny na kombinaci náhodného a znalostního principu, lze přiřadit k hazardním hrám; tyto hry jsou založené na kombinaci náhody a znalosti, kdy v první alternativě se ponechá proběhnout náhodný proces a poté se připojí proces, jehož výsledek závisí na znalosti či postřehu hráče a v druhé alternativě je hráč nejprve podroben znalostnímu kvízu a v případě úspěchu následuje náhodný proces, jehož výsledek určuje výši proplacené výhry. Žalovaný dále vyšel z návodu ke hře kvízového automatu, zveřejněného v provozovně s názvem „Herna bar 007“ na adrese B. 568/1, P., ze kterého prvek náhody jednoznačně vyplývá a který uvádí:

„NÁVOD KE HŘE KVÍZOVÉHO AUTOMATU

!Automat se hraje jako každý jiný, na otázky nemusíte odpovídat!

1. Vyberte možnost „Game Quiz“

2. Vyberte si některou z her

3. Hrajte jako každý jiný automat, otázky ignorujte – dál mačkáte tlačítko START. Hry můžete libovolně střídat

4. Chcete –li vybrat výhru, vrátíte se do hlavní nabídky, zvolíte „Vybrat cenu“. Objeví se vám počet nezodpovězených otázek. Zvolíte „Změnit na jednu otázku“ a odpovíte dle nápovědy. !Nápověda je vždy správně! O výhru nepřijdete!!!

5. Vyberte se výhru.“

11. Žalovaný se vypořádal s odvolací námitkou žalobce, že vzhledem k rozhodnutí Elektrotechnického zkušebního ústavu, který žalobci nevydal certifikát k předmětným technickým zařízením, se nejedná o loterii, tak, že předmětná inspekční zpráva, o kterou žalobce svou námitku opírá, byla vydána na základě inspekce jen části softwaru zařízení „vědomostní kvíz“ s názvem „Loto“, a proto zprávu, respektive závěry inspekční zprávy nelze v žádném případě interpretovat ve smyslu, že zařízení „vědomostní kvíz“ nespadá pod účinnost zákona

o loteriích. Takto zprávu vyhodnotil samotný ústav na svých internetových stránkách www.ezu.cz. K žalobcem předloženým důkazům - znalecký posudek Ing. J. D. z 1. 7. 2014 a technická expertíza Výzkumné laboratoře Vyšší odborné školy informatiky a dovedností ze dne 19. 6. 2013, žalovaný uvedl, že jsou pouze ve zdánlivém rozporu se znaleckým vyjádřením Ing. Z. K. CSc., neboť posoudili pouze část softwaru technického zařízení, a nadto není zřejmé, jaká technická zařízení byla posuzována.

12. Žalovaný setrval na závěru, že součástí hry je rovněž prvek náhody obsažený v náhodně určené ceně za otázku, na kterou má účastník odpovědět, s tím, že hru lze hrát jednak jako vědomostní soutěž (s náhodnou cenou otázek), tak čistě náhodným způsobem a teprve v závěru hry může účastník svou výhru „vybrat“ po zodpovězení poslední otázky, ke které obdrží vždy správnou nápovědu. Žalovaný se ztotožnil rovněž s posouzením výše uložené pokuty, zdůraznil přitom význam porušeného veřejného zájmu, zejména s ohledem na

Shodu s prvopisem potvrzuje

umožnění hry osobám mladším osmnácti let, a rozsah činnosti žalobce. Správní úvahu, který orgán I. stupně při uložení pokuty použil, shledal jako pečlivou, s tím, že uložená sankce legitimní a odpovídá závažnosti porušení zákona o loteriích, jakož i jeho následkům a době trvání protiprávního jednání.

IV. b. Posouzení žalobních bodů

13. K vytýkané procesní vadě spočívající v porušení ustanovení § 34 odst. 2 správního řádu správním orgánem I. stupně, který rozhodnutí doručil nikoliv zvolenému zástupci JUDr. V. S., ale přímo žalobci, krajský soud uvádí, že k tomu, aby procesní vada zakládala nutnost rušit napadené rozhodnutí, se musí jednat o podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, a to takové, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé; obě tyto podmínky musí být splněny kumulativně (srovnej ustanovení § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.). Žalobce v žalobě netvrdil, že by vytýkané pochybení mělo za následek nezákonnost rozhodnutí. Takový následek nevyplyvá ani z obsahu spisu. Jak uzavřel Nejvyšší správní soud v rozsudku sp. zn. 7 A 125/2001 ze dne 28. 4. 2004, nedoručení rozhodnutí zástupci účastníka je jenom tehdy nezákonné, pokud účastníku ztíží možnost účinné obrany, což není daný případ, když žalobce proti prvostupňovému rozhodnutí odvolání podal a svá práva hájil. Krajský soud proto uzavřel, že nedoručení rozhodnutí správního orgánu I. stupně zástupci žalobce není takovým procesním pochybením, které by mělo za nezákonnost rozhodnutí, a žalobní bod shledal proto nedůvodným; blíže se již nezabýval tím, zda paní JUDr. V. S. byla žalobcem udělena plná moc pouze pro jedno ústní jednání nebo pro celé řízení, neboť je to pro posouzení tohoto žalobního bodu bezvýznamné.
14. Podle ustanovení § 1 odst. 2 zákona o loteriích, *loterií nebo jinou podobnou hrou se rozumí hra, jíž se účastní dobrovolně každá fyzická osoba, která zaplatí vklad (sázku), jehož návratnost se účastníkovi nezaručuje. O výhře nebo prohře rozhoduje náhoda, nebo předem neznámá okolnost, nebo událost uvedená provozovatelem v předem stanovených herních podmínkách (dále jen „herní plán“). Nezáleží přitom na tom, provádí-li se hra pomocí mechanických, elektronickomechanických, elektronických nebo obdobných zařízení.*
15. Podle ustanovení § 56 první věty správního řádu, *závisí-li rozhodnutí na posouzení skutečností, k nimž je třeba odborných znalostí, které úřední osoby nemají, a jestliže odborné posouzení skutečností nelze opatřit od jiného správního orgánu, správní orgán usnesením ustanoví znalce.*
16. Podle žalobce bylo nutno, aby přítomnost prvku náhody v posuzovaných hrách hraných na žalobcem provozovaných technických zařízeních posoudil znalec. Soud se s tímto názorem žalobce neztotožnil. Zkoumání znalce není třeba za situace, pokud by měl odpovědět na otázku, k jejímuž posouzení není zapotřebí odborných vědomostí nebo postačí odborné znalosti správního orgánu, popř. pokud si takové odborné posouzení může správní orgán opatřit ze strany jiného správního orgánu (srovnej např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 71/2009 – 113 z 12. 5. 2010, popř. 8 As 40/2008-170 z 28. 1. 2009). Přesně o tento případ jde v nyní posuzované věci. Jak vyplývá z jejich popisů, posuzované hry jsou co do pravidel a průběhu poměrně snadné, k pochopení jejich fungování není třeba žádných speciálních znalostí, a je tedy zřejmé, že fungování a principy hry může pochopit každý bez zvláštního vzdělání. Tento závěr vyplývá rovněž z žalobcem

Shodu s prvopisem potvrzuje

předloženého znaleckého posudku Ing. J. D., který svůj závěr opřel o hru soutěžících s různým přístupem ke hře a zjistil, že účastníci bez problémů hru pochopili a konstatovali, že soutěž je zajímavá a je přínosem pro rozšíření vědomostí. K pochopení hry nepochybně patří zjištění, zda o výhře hráče rozhodují pouze jeho vědomosti, nebo zda závisí i na náhodě. Pokud je hru schopen pochopit každý, je ji nepochybně schopen pochopit též správní orgán, zejména když jako správní orgán I. stupně zde vystupoval Specializovaný finanční úřad, který podle § 11 odst. 1 zák. č. 456/2001 Sb. je finančním úřadem s osobní působností nad osobami provozujícími loterii nebo jinou podobnou hru, a to pro účely mimo jiné k výkonu dozoru nad loterieri a jinými podobnými hrami. Lze tedy předpokládat, že úřední osoby Specializovaného finančního úřadu provozující dozor nad loterieri a jinými podobnými hrami jsou schopny v případě hry určené běžné veřejnosti samy posoudit, zda je hra založena pouze na vědomostech nebo je zde obsažen i princip náhody, a není přitom třeba se zabývat softwarem či dokonce hardwarem posuzovaného zařízení.

17. Krajský soud v Ostravě tak uzavřel, že správní orgán I. stupně ani žalobce neporušili ustanovení § 56 správního řádu, když k posouzení přítomnosti prvku náhody ve hrách na žalobcem provozovaných zařízeních neustanovili znalce.
18. Krajský soud dále uzavřel, že žalovaný se důkladně a bez logických rozporů vypořádal jak s námitkami žalobce, tak i s jeho důkazními návrhy včetně odkazu na inspekční zprávu č. 303894-01/01 Elektrotechnického zkušebního ústavu, který - jak vyplývá z jeho sdělení - posuzoval pouze jednu část hry z herního plánu, a proto žalobci nedal příslušný certifikát, tedy nikoliv proto, že by provoz tohoto technického zařízení nepodléhal režimu zákona o loteriích.
19. Krajský soud považuje za správný závěr žalovaného, že v hrách hraných na předmětných technických zařízeních je obsažen kromě vkladu, jehož návratnost se nezaručuje, a výhry (oba tyto prvky nebyly v řízení sporné), též prvek náhody rozhodující o výhře, jehož přítomnost je další ze znaků loterie nebo jiné podobné hry podle shora citovaného § 1 odst. 2 zákona o loteriích. Tento prvek náhody je správně spatřován v neznalosti hodnoty následující otázky před vložení sázky a způsobu přidělení této hodnoty, který hráč nemůže ovlivnit; jeho vědomosti jsou totiž bez významu, pokud cena otázky je nižší, než učiněný vklad, neboť i když odpoví otázku správně, prohrává. Náhodnost hry koneckonců vyplývá i přímo z návodu ke hře, zveřejněném žalobcem, konkrétně z pokynu *“automat se hraje jako každý jiný, na otázky nemusíte odpovídat (...) hrajte jako kterýkoliv jiný automat, otázky ignorujte – dále mačkáte tlačítko START”*. Na závěru, že o výhře rozhoduje náhoda (kromě vědomostí, pokud hráč otázky neignoruje) nic nemění ani poslední pokyn, podle kterého lze všechny nezodpovězené otázky směnit za jednu, k jejímuž zodpovězení je k dispozici vždy správná nápověda zaručující, že o výhru hráč nepřijde; pokud je náhodně a bez možnosti vlivu ze strany hráče stanovena hodnota otázky, která může být nižší než je vklad, pak je i v takovém případě výhra faktickou prohrou a o výhře i tak rozhoduje náhoda.
20. Vzhledem k tomu, že skutečnosti, na kterých žalovaný vystavěl své rozhodnutí, včetně shora uvedeného popisu hry, nebyly ze strany žalobce zpochybňovány (sporná byla pouze

Shodu s prvopisem potvrzuje

přítomnost prvku náhody ve hrách), považuje krajský soud skutkový stav ke dni rozhodnutí žalovaného za zjištěný dostatečně a nevyhověl návrhu na provedení dalších důkazů, žalobcem předložených v soudním řízení.

21. Hry, hrané prostřednictvím žalobcem provozovaných zařízení, tak splňují všechny kritéria pro loterii či jinou podobnou hru, vyplývající z § 1 odst. 2 zákona o loteriích. Za této situace žalovaný správně posoudil postup žalobce, který je provozoval bez povolení Ministerstva financí České republiky, jako jednání v rozporu s ustanovením § 4 odst. 1 zákon o loteriích, podle kterého *loterie a jiné podobné hry mohou být provozovány pouze na základě povolení vydaného příslušným orgánem*, toto jednání správně posoudil jako správní delikt podle ustanovení § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích a uložil žalobci pokutu.
22. Výši uložené pokuty správní orgán I. stupně odůvodnil jednak typovou nebezpečností porušením ustanovení § 4 odst. 1 zákon o loteriích, kdy se jedná o nejzávažnější a nejrizikovější porušení zákona o loteriích, čemuž odpovídá i stanovená nejvyšší hranice pro tento správní delikt, částka 10.000.000 Kč. Dále správní orgán I. stupně přihlédl k velkému rozsahu protiprávního jednání žalobce (žalobce zařízení provozoval v počtu více než 100 ks po celé České republice), dále k tomu, že jednatel žalobce je osoba, která již loterie provozuje, a tedy si musel být vědom podmínek, za kterých loterie a podobné hry provozovat lze. Předmětná technická zařízení umisťoval v místech, kde do té doby provozoval loterie s povolením, aby se vyhnul vysokým nákladům na jejich provoz spočívajícím v nutnosti složit vysokou jistotu a mít za dostatečný základní kapitál. Jako polehčující okolnost vyhodnotil to, že se jedná o první porušení zákona o loteriích žalobcem a žalobce se správním orgánem I. stupně spolupracoval. Výši dále odůvodnil „*obecnými příjmy dosahovanými z takových technických zařízení*“. Žalovaný se s posouzením výše uložené pokuty ztotožnil. Poukázal na to, že zákon o loteriích neobsahuje konkrétní aspekty, jež by měly být při stanovení výše pokuty správním orgánem zohledňovány, a uzavřel, že výše uložené pokuty byla v rozhodnutí řádně a podrobně odůvodněna na základě velmi pečlivé správní úvahy, při níž vzal správní orgán v potaz skutková zjištění, důsledky protiprávního jednání, stupeň jeho společenské nebezpečnosti, jakož i veškeré zjištěné polehčující i přitěžující okolnosti s přihlédnutím k obvyklé rozhodovací praxi.
23. Krajský soud ve zrušeném rozhodnutí konstatoval nepřezkoumatelnost odůvodnění výše uložené pokuty ze dvou důvodů, jednak pro neurčitý pojem „*obecné příjmy dosahované z takových technických zařízení*“ a jednak pro absenci správní úvahy k tomu, zda uložená pokuty není pro žalobce likvidační. Nejvyšší správní soud s názorem krajského soudu nesouhlasil, neboť žalobce likvidační charakter uložené pokuty netvrdil, ačkoliv měl v tomto povinnost jak tvrzení tak důkazní (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010 č. j. 1 As 9/2008 – 133) a ze správního řízení žádné indicie k likvidačnímu charakteru uložené pokuty nevyplynuly a důvod nepřezkoumatelnosti tak dána není; k neurčitosti užitého pojmu „*obecné příjmy dosahované z takových technických zařízení*“ uvedl, že žalobce své příjmy přes výzvu nedoložil, žalovaný tak z doložených příjmů vyjít nemohl, měl sice vysvětlit, jaké příjmy tím rozumí, ale za situace, kdy likvidační charakter uložené pokuty ve správním řízení z ničeho

Shodu s prvopisem potvrzuje

nevyplynul, nebylo třeba se jím blíže zabývat a pochybení žalovaného nemohlo mít vliv na zákonnost jeho rozhodnutí.

24. Vzhledem k tomu, že zbývající úvahy, které žalovaného a správní orgán I. stupně vedly ke stanovení uložené výše pokuty, krajský soud shledal ve zrušeném rozhodnutí jako správné a ke změně skutkového stavu pro její stanovení nedošlo, krajský soud konstatuje, že správní orgán I. stupně i žalovaný uložili pokutu v zákonném rozmezí, respektovali kritéria pro její ukládání a přihlídlí k přitěžujícím i polehčujícím okolnostem, pokutu uložili přezkoumatelným způsobem, ve správné výši; uložená sankce je legitimní a odpovídá závažnosti porušení zákona o loteriích, jakož i jeho následkům a době trvání protiprávního jednání. Ani námitka nepřezkoumatelnosti a nesprávnosti uložené pokuty tak není důvodná.
25. Žalobce „na okraj“ z důvodu „procesní opatrnosti“ navrhl snížení uložené pokuty. Vzhledem k tomu, že ustanovení § 78 odst. 2 s. ř. s. sice umožňuje soudu v případě, kdy nejsou dány důvody pro zrušení rozhodnutí, trest uložený ve zjevně nepřiměřené výši snížit v zákonných mezích nebo od něj upustit, ale pouze na návrh, je jasný, určitý a srozumitelný návrh na snížení uložené sankce či upuštění od jejího uložení esenciální náležitostí pro pravomoc soudu takto rozhodnout, soud nemůže i zjevně nepřiměřený trest moderovat z moci úřední. Na petit, ať už samostatný nebo ve formě eventuálního petitu, uplatňující snížení či upuštění od pokuty ve smyslu § 65 odst. 3 s. ř. s. je přitom třeba klást obdobné požadavky jako na jakýkoliv jiný; tj. musí být jednoznačně patrné, čeho se žalobce domáhá. V daném případě žalobce v petitu výslovně navrhoval zrušení správního rozhodnutí, nikoliv však moderaci. Je pravdou, že ani soudní řád správní ani občanský soudní řád, jehož lze podpůrně užít na základě § 64 s. ř. s., nestanoví, že by petit musel být výslovně takto označen a že by musel být výslovně zformulován v závěru žaloby, nicméně je nutné, aby návrh žalobce byl jednoznačně seznatelný ve všech aspektech. Žalobcova poznámka „na okraj“ nesplňuje požadavky na určitost návrhu, který by pravomoc soudu moderovat zakládal, neboť žalobce neuvedl ani výši, o kterou by měl soud uloženou pokutu snížit, ani důvody, které by k tomuto postupu měly sloužit. Nejde tak o návrh ve smyslu § 78 odst. 2 s. ř. s. (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 11. 2005, č. j. 1 As 30/2004 – 82). Pro úplnost krajský soud dodává, že zjevná nepřiměřenost uložené pokuty ze správního spisu nevyplyvá ani co do proporcionality mezi porušeným veřejným zájmem a výší pokuty, ani ve vztahu k majetkovým poměrům žalobce, a ani podmínka zjevné nepřiměřenosti pro možnost moderace tak dána není.

V. Závěr a náhrada nákladů řízení

26. Žaloba tak není důvodná, a soud ji proto v souladu s ustanovením § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl (výrok I.).
27. V řízení byl plně procesně úspěšný žalovaný, kterému v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 s. ř. s. vzniklo právo na náhradu nákladů řízení; procesně neúspěšnému žalobci právo na náhradu nákladů řízení nevzniklo. Vzhledem k tomu, že podle obsahu spisu žalovanému žádné náklady řízení nevznikly, soud rozhodl tak, že žádnému z účastníků náhradu nákladů řízení nepřiznal (výrok II.).

Poučení:

Shodu s prvopisem potvrzuje

Proti tomuto rozsudku je **možno** podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů od jeho doručení
k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně.

Ostrava 8. března 2018

JUDr. Monika Javorová
předsedkyně senátu

Shodu s prvopisem potvrzuje