



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Sandnerové a soudců Mgr. Milana Taubera a JUDr. Jana Ryby v právní věci žalobce: **Asociace českého pokeru**, se sídlem Roháčova 188/37, Praha 3, IČ 228 21 198, zast. Mgr. Petrem Kůtou, advokátem se sídlem Hellichova 458/1, Praha 1, proti žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství**, se sídlem Masarykova 427/31, Brno, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 8. 4. 2014, č. j. 9675/14/5000-26000-711361,

t a k t o :

- I. **Žaloba se zamítá.**
- II. **Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se u Městského soudu v Praze domáhal svou žalobou zrušení výše uvedeného rozhodnutí, kterým odvolací finanční ředitelství (dále jen „žalovaný“) zamítlo odvolání proti rozhodnutí Specializovaného finančního úřadu (dále jen „SFÚ“) ze dne 12. 2. 2014, č. j. 27139/14/4000-49000-050395. Tímto rozhodnutím uložil SFÚ žalobci pokutu ve výši 250.000,- Kč za správní delikt podle § 48 odst. 1 písm. c) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích (dále jen „ZOLO“ nebo „loterijní zákon“), a povinnost uhradit náklady řízení v částce 1.000,- Kč.

Správní orgány shledaly u žalobce spáchání správního deliktu ve skutečnosti, že v době kontroly SFÚ dne 12. 4. 2013 se v herně na adrese Žižkovo náměstí 198, Mladá Vožice konala „loterie nebo jiná podobná hra“ poker Texas Hold'em, a to bez povolení vydaného příslušným orgánem.

Žalobce napadené rozhodnutí považuje za nezákonné, je přesvědčen, že jím byl zkrácen na svých právech a své námitky vyjádřil v následujících námitkách:

V prvním žalobním bodu žalobce nesouhlasí s výkladem, podle něhož hra poker Texas Hold'em spadá pod loterie a jiné sázkové hry regulované loterijním zákonem a v souvislosti s uvedeným namítá, že žalovaný nezákonně zamítl důkazní prostředky zabývající se skutkovou stránkou věci, což zdůvodnil tím, že tyto důkazní prostředky pochází ze zahraničí, kde platí jiný právní řád, a proto pro něj nejsou závazné. Žalobce upozorňuje, že většina důkazních prostředků užívaných ve správním řízení má nezávazný charakter, což však nezmenšuje povinnost správního orgánu tyto důkazy provést, pokud jsou potřebné ke zjištění stavu věci.

Žalobce odkazuje na definici loterie a jiné podobné hry obsaženou v § 1 odst. 2 ZOLO a uvádí, že každá hra v sobě obsahuje prvek náhody. Hry, v nichž náhoda nemá rozhodující vliv na výsledek hry, však nemohou být zařazeny mezi loterie podle ZOLO. Žalobce je přesvědčen o tom, že není možné usuzovat, že v pokeru náhoda rozhoduje o výhře nebo prohře. Vítězství určují taktické, psychologické, matematické a jiné dovednosti hráče. Nelze stavět na roveň poker s kurzovým sázením nebo jinými klasickými loteriami. V pokeru větší dovednost zvýší pravděpodobnost, že daný hráč vyhraje, a má vliv na výsledek jednotlivých herních kol i jejich sérií. Žalobce upozorňuje, že žádná z vědeckých studií, které předložil jako důkazní prostředek, neřadí poker mezi hazardní hry. Žalobce tedy nesouhlasí s argumentací žalovaného týkající se pojmu náhoda. Podle ZOLO se prvek náhody musí na výsledku každé loterie či jiné podobné hry podílet v rozhodné míře, zatímco žalovaný uvádí, že prvek náhody musí být přítomný „nikoli v zanedbatelné míře“. Názor žalovaného je tedy v rozporu se zákonem.

K situaci v USA, jenž je žalovaným zmiňována, upozorňuje žalobce, že tzv. test predominance (kterým se zaobírá např. důkaz v podobě Memoranda, příkazu a rozsudku ve věci Spojené státy americké vs. Lawrence Dicristina) je přístup, k němuž se zjevně přiklonil i český zákonodárce, když v § 1 odst. 2 ZOLO stanovil pravidlo o nezbytnosti výskytu náhody nebo předem neznámé okolnosti nebo události v jakékoli loterii nebo jiné podobné hře, a to v míře zásadně rozhodné, tedy dominantní. Žalobce trvá na tom, že podle českého práva není možné aplikovat na určitou hru ZOLO čistě na základě úvahy, že ve hře má náhoda více než jen vedlejší vliv.

Žalobce nesouhlasí s tím, že žalovaný nezohlednil důkaz - studii „Náhoda a dovednosti v pokeru“ od A. J. Wynera, z níž plyne, že dovednosti v pokeru jednoznačně převažují nad náhodou.

Dále žalobce nesouhlasí s žalovaným poukazující na studii „Statistická analýza hry Texas Hold'em“ od P. Hopa a S. McCullocha, z níž plyne, že ve většině případů nemají karty žádný vliv na výsledek hry, že uvedený závěr nedokazuje převahu dovedností nad náhodou v pokeru, protože náhoda není zcela eliminována.

K úvaze žalovaného, že přítomnost lidského prvku ve hře ještě zesiluje její loterijní charakter, žalobce uvádí, že přítomnost lidského prvku naopak dokazuje dovednostní charakter hry. Žalobce trvá na tom, že rozdíl mezi dovednostními a hazardními hrami nespočívá v míře odhadnutelnosti jejich výsledku, ale v tom, zda je tento výsledek v rozhodné míře odvislý od aktivity lidí (dovednostní hry) nebo od působení náhody či předem neznámé okolnosti (hazardní hry).

Ve druhém žalobním bodu žalobce nesouhlasí s argumentací žalovaného, který odkazuje na důvodovou zprávu k ZOLO, na stanovisko ministerstva financí ke karetním sázkovým hrám, na ustálenou praxi ministerstva financí a na odpovědi na nejčastěji kladené dotazy na webu ministerstva financí. Žádný z těchto zdrojů není závaznou normou, a proto

tyto zdroje mají stejné postavení jako všechny ostatní důkazní prostředky předložené žalobcem.

K důvodové zprávě k zákonu č. 300/2011 Sb., kterým byl novelizován ZOLO, žalobce uvádí, že v době rozhodování o případu měl žalovaný k dispozici pouze návrh důvodové zprávy k návrhu novely ZOLO ze dne 25. 8. 2010, který však nikdy nebyl ani předložen parlamentu. Teprve oponentní zpráva menšiny (sněmovní tisk č. 146) přišla s myšlenkou novelizace § 1 a § 2 ZOLO. Argumentace důvodovou zprávou je proto irelevantní. Nadto žalobce zpochybňuje relevantnost tohoto důkazního prostředku a to i s ohledem na přímou zainteresovanost Ministerstva financí. Vzhledem k tomu, že každé správní řízení je individuální, je třeba v každém případě zkoumat a zdůvodnit, která zákonná ustanovení je na něj možné aplikovat, jakož i relevanci obecných podmínek ZOLO pro každý případ.

Žalobce rovněž upozorňuje, že proti rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové, č. j. 52 Af 36/2013-109, na který žalovaný odkazuje, byla podána kasační stížnost.

Ve třetím žalobním bodu žalobce namítá, že přístup správních orgánů k hodnocení hry poker Texas Hold'em je i za situace po 1. 1. 2012 nekonzistentní.

Ve čtvrtém žalobním bodu žalobce namítá, že se žalovaný dostatečně nevypořádal s argumentací žalobce mířící proti úvaze SFÚ, že jednání žalobce je třeba postihnout s ohledem na účel zákona, jímž je zvýšená ochrana jedince účastnícího se loterie nebo jiné podobné hry. Správní orgány nijak nedokládají, že v žalobcem provozované hře hrozí jakékoli riziko, nebo dokonce že by nastala jakákoli škodlivá událost.

V pátém žalobním bodu žalobce brojí proti výši pokuty a nesouhlasí s argumentací žalovaného ohledně preventivní a represivní funkce správní sankce. Žalovaný vůbec nebere v úvahu, že právě posuzovaný případ má charakter precedentního případu.

Žalobce odkazuje na své odvolání a tvrdí, že z napadeného rozhodnutí vyplývá, že výklad zákona je nejasný. Žalobci proto není zřejmé, proč cílem správních orgánů není zajistit závazný výklad zákona, ale naopak je žalobci ukládána zjevně likvidační pokuta. Žalobce doplňuje, že správní úvaha SFÚ o výši pokuty je sice formálně odůvodněna, avšak konkrétní čísla, k nimž SFÚ dospěl, nemají žádnou vazbu na jakékoli skutečnosti, které byly v případě prezentovány, ani na předešlé pokuty, které byly v jiných správních řízeních žalobci dříve uloženy. Žalovaný sice tvrdí, že pokuta činí pouze 2,5 % z maximální možné výše pokuty, avšak pro žalobce je tato pokuta likvidační a není schopen ji uhradit.

V šestém žalobním bodu žalobce uvádí, že žalovaný se vůbec nevypořádal s argumentem, že žalobce jakožto nepodnikatel nenaplnuje základní znak provozovatele vyžadovaný ZOLO.

Žalovaný v písemném vyjádření k obsahu žaloby navrhl zamítnutí žaloby a k meritu věci uvedl, že výčet loterií a podobných her v § 2 ZOLO je demonstrativní. Vzhledem k § 1 odst. 2 ZOLO lze pod definici loterií a jiných podobných her podřadit i jiné výslovně nevyjmenované hry. V daném případě je podstatné, že mezi výslovně vyjmenované loterie a jiné podobné hry se řadí turnajové sázkové hry provozované za pomoci karet („turnajové karetní hry“) uvedené v § 2 písm. m) ZOLO. Turnajové karetní hry ZOLO řadí mezi loterie

výslovně jmenované. Navíc tyto hry naplňují i definiční znaky loterií a jiných podobných her zakotvených v § 1 odst. 2 ZOLO.

Žalovaný se neztotožňuje s názorem žalobce, že nestačí vymezení turnajových karetních her v § 2 písm. m) ZOLO a že je nutné podrobit hru poker zkoumání z pohledu definice v § 1 odst. 2 ZOLO. Zákonodárce v § 2 písm. m) ZOLO jednoznačně formuloval svůj záměr podrobit regulaci turnajové karetní hry, tím vymezil předmět regulace dostatečně určitě, přičemž současně stanovil doprovodná obecná definiční kritéria, která musí turnajové karetní hry naplňovat, aby na ně toto ustanovení ZOLO dopadalo, čímž si zajistil, aby mohl reagovat na budoucí možný vývoj turnajových karetních her.

Žalobce poukazuje na stanovisko Ministerstva financí ze dne 11. 5. 2006 „Akce o ceny - herní koncepty, které nepodléhají zákonu č. 202/1990 Sb.“ Žalovaný upozorňuje, že postupně došlo k názorovému odklonu od tohoto stanoviska, které navíc není běžně dostupné na webu ministerstva. K tomu žalovaný dodává, že stanoviska nemají povahu pramene práva a představují pouze názor autora stanoviska fixovaný k určitému okamžiku. Stanovisko není možné formálně odvolat či popřít, nicméně dotčené stanovisko bylo překonáno praxí. Žalovaný proto trvá na tom, že toto stanovisko nemůže založit ustálenou správní praxi. Navíc stanovisko se týkalo spotřebitelských loterií a marketingových soutěží, nikoli turnajových karetních her, a vůbec neřešilo otázku přítomnosti prvku náhody ve hře poker.

Žalovaný odmítá argumentaci studií „Náhoda a dovednosti v pokeru“ od A. J. Wynera, neboť jde o pouhé myšlenkové pojednání autora na téma náhody v pokeru, aniž by se opíralo o konkrétní data. Stejně tak je irelevantní studie od P. Hopa a S. McCullocha, neboť neodpovídá na otázku, zda ve hře poker převládá prvek náhody či prvek dovedností.

Pokud jde o studii „Statistická analýza hry Texas Hold'em“ od P. Hopa a S. McCullocha, nemá podle žalovaného adekvátní vypovídací hodnotu, neboť nelze jednoznačně rozklíčovat, zda případy, kdy k „určení výsledku hry došlo, aniž by některý hráč viděl více než své vlastní karty a některé nebo všechny společné karty“, byly skutečně důsledkem žalobcem uváděných mimořádných dovedností vyhrávajících hráčů nebo právě důsledkem toho, že se zde projevila nešťastná náhoda a některý z hráčů obdržel skutečně „špatné karty“ a tudíž se logicky rozhodl dále hry neúčastnit. Je sice zřejmé, že při hře hraje psychická odolnost a schopnost hráčů svou roli, ale existuje celkem 2 598 960 různých karetních kombinací, které mohou ovlivnit chování hráčů při sázení. Ve hře je přítomna řada proměnných, které ani hráč se sebelepšími dovednostmi nemůže ovlivnit.

Z „Memoranda, příkazu a rozsudku Okresního soudu USA New York – Východ ve věci Spojené státy americké vs. Lawrence Dicristina (obžalovaný) ze dne 21. 8. 2012“, podle žalovaného vyplývá, že vliv dovedností na výsledek hry poker je spekulativní. Navíc americké předpisy regulující hazard nezahrnovaly poker a jiné karetní hry, a to na rozdíl od českého zákona, který karetní hry výslovně uvádí v § 2 písm. m) ZOLO.

Z výše uvedeného je podle žalovaného patrné, proč předložené materiály nemohou mít význam pro projednávání případ.

K poukazu žalobce na sdělení ministerstva financí, žalovaný uvádí, že jeho obsah je v žalobě desinterpretován. V odpovědi se jasně uvádí, že pořádání turnajů v pokeru podléhá regulaci zákonem o loteriích a že k provozování sázkových her podle § 2 písm. m) je potřeba platného povolení ministerstva. Individuálním posuzováním žádostí o vydání povolení nemělo ministerstvo na mysli, že by z povinnosti opatřit si při záměru provozovat sázkové hry podle § 2 písm. m) ZOLO existovaly nějaké výjimky, jak se snaží interpretovat žalobce.

Upozorňuje-li žalobce na přítomnost lidského prvku ve hře poker, pak žalovaný uvádí, že žalobce prezentuje chování pouze jediného člověka a z něho dovozuje schopnost ovlivnit

výsledek hry poker. Charakteristickým rysem hry poker uskutečňované jako stolní hra je přítomnost více hráčů, přičemž jediný hráč sám o sobě není schopen průběh a výsledek hry ovlivnit do té míry, aby vliv ostatních hráčů byl nulový. Žalobce tím přehlíží skutečnost, že § 1 odst. 2 ZOLO nehovoří pouze o náhodě, nýbrž i o předem neznámých okolnostech.

Žalovaný dále upozorňuje, že praxe finančních úřadů označuje pořádání turnajů ve hře poker za činnost podléhající regulaci zákonem o loteriích a odmítá tvrzení žalobce, že posuzovaný případ nebyl na této úrovni v České republice dosud řešen. Podobný případ už řešil Krajský soud v Ostravě, Krajský soud v Hradci Králové či Městský soud v Praze.

K námitce žalobce týkající se otázky provozovatele žalovaný odkázal na str. 12 napadeného rozhodnutí a dále doplnil, že znak provozování je objektivní kategorií, a to bez ohledu na skutečnost, zda je či není pro takovou činnost požadováno oprávnění k podnikání. Není tedy rozhodné, že žalobce není podnikatelským subjektem.

Pokud žalobce srovnává hru poker se hrou šachy či fyzickými sporty, pak žalovaný uvádí, že u uvedených aktivit nejde o karetní hry, a tudíž na ně nemůže dopadat § 2 písm. m) ZOLO. Navíc žalovaný připomíná, že pro naplnění definice karetní hry není třeba přítomnost prvku náhody.

Soud o věci samé rozhodl bez nařízení jednání, neboť žalobce ve stanovené lhůtě dvou týdnů svůj nesouhlas s takovým projednáním věci nevyjádřil a žalovaný s rozhodnutím bez nařízení jednání výslovně souhlasil (§ 51 s. ř. s.).

Městský soud v Praze přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí v rozsahu uplatněných žalobních bodů, kterými je vázán (75 odst. 2 věta první s. ř. s.), a vycházel přitom ze skutkového i právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.).

Městský soud v Praze posoudil věc takto:

Pro projednávání případ je stěžejní otázka vznesená v prvním žalobním bodu, a sice, zda karetní hru Texas Hold'em poker je třeba zařadit pod režim loterijního zákona.

Ust. § 1 odst. 1 ZOLO uvádí: „*Provozování loterií a jiných podobných her je zakázáno, s výjimkou případů stanovených tímto zákonem. Účelem tohoto zákona je vymezit rámec pro zákonem povolené podnikání v oblasti loterií a jiných podobných her a pro jejich provozování, přispět k ochraně osob, které se účastní loterií a jiných podobných her, a k omezení společenských rizik této účasti.*“ Pojem loterie a jiné podobné hry vymezuje § 1 odst. 2 zákona tak, že „*[l]oterií nebo jinou podobnou hrou se rozumí hra, již 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.*“ Toto ustanovení tedy obsahuje generální klauzuli pro definování loterie anebo jiné podobné hry.

V následujícím ust. § 2 ZOLO se nachází demonstrativní výčet her, které zákonodárce považuje za loterie nebo za jiné podobné hry spadající pod výše uvedenou zákonnou definici. Mezi loterie a jiné podobné hry patří podle § 2 písm. m) ZOLO také „*turnajové nebo hotovostní sázkové hry provozované za pomoci karet, při nichž není předem určen počet*

účastníků a ani není známa výše vsazených částek, kdy účastníci platí vklad (sázku) nebo startovné, jehož návratnost se účastníkovi nezaručuje. Výhra se vypočítává podle podmínek stanovených herním plánem. Sázkové hry podle tohoto ustanovení nelze provozovat v mobilních hernách (kasinech). Tyto hry jsou uskutečňovány jako stolní hry, při nichž sázející hrají jeden proti druhému na hracích stolech na základě povolení podle písmene i), nebo prostřednictvím zařízení obsluhovaných přímo sázejícím (např. prostřednictvím sítě internet, interaktivních videoloterních terminálů, lokálních loterních systémů, výherních hracích přístrojů).“

Jak uvedl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 21. 8. 2014, č. j. 9 Afs 150/2013-79, „[z]ákonodárce stanovil, že každou hru, která naplní obecná kritéria uvedená v § 1 odst. 2 loterijního zákona, lze považovat za loterii nebo jinou podobnou hru, současně však zvolenou legislativní technikou příkladným výčtem vymezil, které hry, případně za jakých okolností generální klauzuli implicitně splňují. [...] U výslovně vyjmenovaných her považoval naopak zákonodárce obecná kritéria loterie nebo jiné podobné hry vymezená v § 1 odst. 2 zákona o loteriích za splněná. Pokud by hry uvedené v demonstrativním výčtu § 2 tato obecná kritéria nesplňovaly, tak by na ně loterijní zákon nemohl být vůbec aplikován a jejich vymezení v příkladném výčtu by postrádalo jakýkoliv smysl.“

Nejvyšší správní soud k tomu dodal, že „došlo-li v rámci legislativního procesu k politickému rozhodnutí zařadit mezi loterie a jiné podobné hry např. i určitým způsobem organizované hry karetní, není soud oprávněn vůli zákonodárce zpochybňovat. Soud je pouze oprávněn posoudit, zda lze právní normu aplikovat na jím konkrétně posuzovaný případ (konkrétní hru).“

V právě projednávaném případě byl soud při posouzení otázky, zda konkrétní hra Texas Hold'em spadá pod § 2 písm. m) ZOLO veden již úvahami obsaženými ve výše citovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu, neboť je skutečností, že předmětem posouzení je shodná karetní hra Texas Hold'em poker.

Jak již bylo Nejvyšším správním soudem konstatováno pro hru Texas Hold'em platí následující pravidla: Počet hráčů této karetní hry se pohybuje v rozpětí 2 až 10. Nejdříve první a druhý hráč vloží do banku tzv. malý a velký vklad, který je dohodnut předem. Poté rozdávající (tzv. dealer) rozdá všem hráčům po dvou kartách. Podstatné přitom je, že karty jsou po celou dobu hry dané a nelze je měnit. Kdo se chce účastnit hry, musí dorovnat velký vklad nebo jej zvýšit. Jinak karty složí a končí ve hře. Po dokončení sázek, kdy všichni hráči, kteří pokračují ve hře, srovnají své vklady, vyloží rozdávající na stůl lícem tři karty („flop“). Poté je zahájeno další kolo sázení a hráči, kteří pokračují ve hře, mohou sázet. Po dokončení tohoto kola sázek vyloží rozdávající lícem na stůl další kartu („turn“) a hráči opět sází. Po dokončení sázek vyloží rozdávající lícem na stůl poslední kartu („river“) a započne poslední kolo sázek. Pokud po posledním kole zbývají alespoň dva hráči, otočí své karty a porovnávají jejich hodnotu. Nejsilnější kombinace pěti karet ze sedmi vyhrává. Pokud v kterémkoliv stádiu hry zůstane pouze jeden hráč z důvodu, že ostatní hráči složili své karty, vyhrává tento hráč, aniž by byl povinen karty otočit. Z popsaného mechanismu vyplývá, že žádný hráč nemůže a ani nesmí nijak ovlivnit karty, které obdrží od dealera na začátku hry, stejně tak jako karty, které dealer v jednotlivých kolech hry pokládá na střed herního stolu jako tzv. společné karty.

Městský soud v Praze se shoduje s Nejvyšším správním soudem, který ve výše označeném rozsudku dospěl k závěru, že hra poker Texas Hold'em splňuje všechny

podmínky, aby mohla být podřazena pod generální klauzuli obsaženou v § 1 odst. 2 ZOLO a zároveň pod ust. § 2 písm. m) ZOLO.

Hry se účastní fyzická osoba, která zaplatí vklad, jehož návratnost není účastníkovi zaručena. O výhře nebo prohře rozhoduje náhoda nebo předem neznámá okolnost nebo událost uvedená provozovatelem v herním plánu. Touto okolností je úvodní rozdání karet, které závisí na náhodě, která pak předurčuje další chování jednotlivých hráčů, které je již odvozené od jejich zkušeností a dovedností. Jak uvedl Nejvyšší správní soud, role dovedností v této karetní hře není zpochybněna, avšak pravděpodobnost výhry není závislá pouze od zkušeností a dovedností hráče, ale zároveň i na úvodním rozdání karet. Tato pravděpodobnost se pak mění v závislosti na dalších kartách, které přichází na stůl v rámci jednotlivé hry. Náhoda je nepochybně nedílnou součástí hry poker Texas Hold'em. Výše uvedené naplňuje podmínky generální klauzule. Zároveň jsou splněny i podmínky podle § 2 písm. m) ZOLO. V projednávaném případě se jednalo o turnajovou hru provozovanou pomocí karet. Předem nebyl znám ani počet účastníků, ani výše jejich vkladu. Výhra nebyla zaručena a rozdělovala se podle podmínek herního plánu.

Soud nesouhlasí s argumentem žalobce, že loterijní zákon se vztahuje pouze na takové hry, u nichž výsledek závisí na náhodě v rozhodné míře. Český loterijní zákon totiž prostor pro zkoumání míry náhody nedává. Není stanoveno, zda se má míra náhody vyskytovat v převažující nebo v podstatné míře. Náhoda musí být ve hře přítomna, a to v míře nezanedbatelné. Jak bylo výše uvedeno, hra poker Texas Hold'em obsahuje nezanedbatelný prvek náhody, který spočívá především v úvodním náhodném rozdání karet. I když na výsledek hry mají vliv zkušenosti a dovednosti každého hráče, prvek náhody tím není eliminován, jinými slovy nemůže být zkušenostmi či dovednostmi kteréhokoli hráče vyloučen.

Soud dodává k námitkám žalobce poukazujícím na jednotlivé listiny předložené žalobcem, že provádět důkaz jimi nebylo na místě, neboť z nich sice může vyplývat, jak vysoký podíl mají na výsledku hry dovednosti, avšak nijak to nevylučuje, že ve hře hraje roli náhoda, tak jak bylo podáno výše. Navíc výsledky zahraničních studií nemohou nikterak vyvrátit jednak skutečnost, že se zákonodárce rozhodl v loterijním zákoně turnajové karetní hry výslovně regulovat, a to v § 2 písm. m) ZOLO a jednak, že předmětná hra naplňuje znaky obsažené v § 1 odst. 2 ZOLO.

Soud proto shrnuje, že výklad žalovaného, podle něhož karetní hra poker Texas Hold'em spadá pod regulaci loterijním zákonem, byl správný, a první žalobní bod je proto nedůvodný.

Ve druhém žalobním bodu žalobce nesouhlasí s argumentací žalovaného, který odkazuje na důvodovou zprávu k ZOLO.

Lze konstatovat, že námitkami ohledně důvodové zprávy k novele ZOLO, která byla později provedena zákonem č. 300/2011 Sb., se v již zmíněném rozsudku Nejvyšší správní soud rovněž zabýval, když mj. uvedl: „*Vládní návrh skutečně neobsahoval nové ustanovení § 2 písm. m). K doplnění vládního návrhu novely o toto ustanovení došlo v průběhu legislativního procesu v rámci jednání rozpočtového výboru, což vyplývá z Oponentní zprávy menšiny ze dne 19. 5. 2011. Původní vládní návrh však počítal v § 32 odst. 2 se zněním: „Za sázkovou hru podle § 2 písm. i) se považují také turnaje v karetních hrách, při nichž účastník platí vklad (sázku) nebo startovné, jehož návratnost se účastníkovi nezaručuje, a výhra se*

stanoví z výše vkladů (sázek) nebo startovního podle podmínek stanovených herním plánem. Turnaje v karetních hrách podle věty první mohou být provozovány pouze v kasinu na základě povolení vydaného podle odstavce 1. “ Loteriemi a jinými podobnými hrami se dle původního ustanovení § 2 písm. i) rozumělo: „sázkové hry provozované ve zvláště k tomu určených hernách (kasinech), a to i za pomoci mechanických zařízení (např. ruleta), při nichž není předem určen počet účastníků a ani není známa výše vsazených částek jedné hry. Výhra se vypočítává z výše vkladů podle podmínek stanovených herním plánem; “. Důvodová zpráva k § 32 odst. 2 konstatovala, že předkládaná novela (původní vládní návrh) jednoznačně podřazuje turnaje v karetních hrách pod režim sázkových her v kasinu podle § 2 písm. i), a to z toho důvodu, že tehdejší právní úprava tyto hry expresis verbis neupravovala a způsobovala právní nejistotu, pokud jde o právní režim provozování těchto her. Turnaje v karetních hrách, které se zpravidla vyznačují vysokými finančními vklady i výhrami a vedle dovedností v sobě nesou i jistý prvek náhody, byly provozovány v různých režimech (občanská sdružení), které nepodléhaly zákonu o loteriích. U těchto her se mohou vyskytovat určitá rizika (možnost podvodů, praní špinavých peněz), a proto by turnaje v karetních hrách měly být povolovány pouze do herního prostředí s nejvyšší mírou ochrany (kamerové systémy snímající celý průběh hry, jmenná evidence návštěvníků). V rámci jednání rozpočtového výboru, ze kterého vychází zmíněná Oponentní zpráva menšiny, došlo ve vládním návrhu zákona k určitým změnám. Původní text z § 32 odst. 2 byl s menšími odchylkami transformován do již citovaného § 2 písm. m) zákona o loteriích. Ustanovení § 2 písm. i) se rovněž změnilo. Je zaměřeno např. na ruletu, kostky a na karetní hry, kdy sázející hrají proti provozovateli kasina. Z výše uvedeného tedy vyplývá, že původní úmysl zákonodárce, aby turnajové karetní hry byly regulovány zákonem o loteriích, zůstal zachován. V rámci legislativního procesu došlo ke změně systematiky, kdy pravděpodobně pro odstranění výkladových potíží byly turnajové karetní hry zařazeny přímo do demonstrativního výčtu, který uvádí, jaké hry a za jakých podmínek považuje loterijní zákon za loterii nebo jinou podobnou hru.“ Jak dále dodal Nejvyšší správní soud „Z výše uvedeného tedy vyplývá, že původní úmysl zákonodárce, aby turnajové karetní hry byly regulovány zákonem o loteriích, zůstal zachován.“ S tímto vyčerpávajícím odůvodněním se soud shoduje a pouze doplňuje, že argumentace, proti níž brojí žalobce, byla toliko podpůrnou.

Pokud jde o odkaz na stanovisko ministerstva financí ke karetním sázkovým hrám, ustálenou praxi ministerstva financí a odpovědi na nejčastěji kladené dotazy na webu ministerstva financí, soud v obecné rovině uvádí, že tyto dokumenty nejsou pramenem práva, avšak nic nebrání správnímu úřadu, aby jimi podpořil svou argumentaci.

K poukazu žalobce na kasační stížnost proti rozsudku Krajského soudu v Hradci Králové, č. j. 52 Af 36/2013-109, soud uvádí, že v době rozhodování dané věci byla předmětná kasační stížnost Nejvyšším správním soudem zamítnuta výše citovaným rozsudkem ze dne 21. 8. 2014, č. j. 9 Afs 150/2013-79.

Za nedůvodný shledal soud i poukaz žalobce, uvedený ve třetím žalobním bodu, na nekonzistentnost přístupu správních orgánů k hodnocení hry poker Texas Hold'em. Existuje-li rozhodnutí v obdobné věci, které dospělo ve vztahu ke hře poker Texas Hold'em k jiným závěrům, nelze je pro posuzovanou věc považovat za relevantní. Rozhodnutí v konkrétní věci nelze vnímat samo o osobě jako ustálenou správní praxi. K otázce stability správní praxe a její vynutitelnosti před správními soudy se podrobně vyjádřil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v usnesení ze dne 21. 7. 2009, č. j. 6 Ads 88/2006 - 132, který označil za správní praxi zakládající legitimní očekávání ustálenou, jednotnou a dlouhodobou činnost

(příp. i nečinnost) orgánů veřejné správy, která opakovaně potvrzuje určitý výklad a použití právních předpisů. Takovou praxí je správní orgán vázán. Jen taková správní praxe je doplněním psaného práva a je způsobilá modifikovat pravidla obsažená v právní normě. V projednávané věci však tato jasně definovaná kritéria naplněna nebyla.

K námitkám vztahujícím se k otázce účelu zákona, které byly vzneseny v rámci čtvrtého žalobního bodu, soud uvádí, že účel zákona je stanoven v § 1 odst. 1 ZOLO: *Účelem tohoto zákona je vymezit rámec pro zákonem povolené podnikání v oblasti loterií a jiných podobných her a pro jejich provozování, přispět k ochraně osob, které se účastní loterií a jiných podobných her, a k omezení společenských rizik této účasti.*“

Jelikož druhý odstavce § 1 obsahuje generální klauzuli regulovaných loterií a her a zároveň § 2 písm. m) mezi regulované loterie a jiné podobné hry řadí i turnajové karetní hry, mezi něž hra poker Texas Hold'em patří (jak bylo podrobně vysvětleno pod prvním žalobním bodem), pak není úkolem správního orgánu zkoumat, zda v konkrétní hře hrozí rizika, kterým má loterijní zákon předcházet. Zákonodárce vymezil, na jaké loterie a hry se zákon vztahuje. Pokud konkrétní hra naplňuje zákonné znaky, znamená to, že do regulace loterijním zákonem patří, a v takovém případě již není třeba zkoumat či prokazovat, zda a jaká rizika v této hře skutečně hrozí, potažmo, zda a k jaké konkrétní „škodě“ v souvislosti s posuzovanou hrou došlo. Zkoumání takových skutečností je pro rozhodnutí ve věci irelevantní.

S ohledem na výše uvedené shledal soud i námitky ve čtvrtém žalobním bodu nedůvodnými.

V pátém žalobním bodu žalobce brojí proti výši uložené pokuty a konkrétně namítá, že daný případ má precedentní charakter, nesouhlasí s žalovaným ohledně preventivní a represivní funkce správní sankce. Z napadeného rozhodnutí dle žalobce vyplývá, že výklad zákona je nejasný, a proto mu není zřejmé, proč cílem správních orgánů není zajistit závazný výklad zákona, ale naopak je žalobci ukládána zjevně likvidační pokuta, která nemá vazbu na předešlé pokuty uložené mu v jiných správních řízeních.

Tvrzení žalobce, že daný případ má precedentní charakter vyvrací skutečnost, že o podobném sporu bylo již vícekrát rozhodováno různými soudy.

Soud dále konstatuje, že loterijní zákon výslovně uvádí, že pod něj spadají turnajové karetní hry a nijak neoperuje s mírou náhody v takové hře. Soud má za to, že tedy úmysl zákonodárce byl vyjádřen zcela jednoznačně, a proto nesouhlasí s argumentem žalobce, že výklad zákona je nejasný.

K samotné výši pokuty soud odkazuje na § 48 odst. 1 písm. c) ZOLO, podle něhož pokutu do výše 10 000 000 Kč uloží finanční úřad uvedený v § 46 odst. 1 písm. c) právnické nebo fyzické osobě, která bez povolení, jež 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.

V daném případě byla žalobci uložena pokuta ve výši 250 000,- Kč, což je při spodní hranici sazby. Pro stručnost soud odkazuje na str. 12 - 13 prvostupňového rozhodnutí, kde je uveden výčet okolností, které vzal správní orgán za přitěžující (účastník se deliktního jednání

dopustil opakovaně, což vyplývá z protokolu ze dne 22. 1. 2014, v němž uvedl, že organizoval pokerové turnaje do konce roku 2013 jako dovednostní soutěže na celém území České republiky). Za podobný skutek mu byly již uloženy pokuty (např. rozhodnutí ze dne 29. 5. 2013, č.j. 297305/12/379551803488), přesto se deliktního jednání nezdržel. Při stanovení výše pokuty zohlednil správní orgán jako polehčující okolnost, že nebylo prokázáno, že by se účastník dopustil protiprávního jednání úmyslně a spolupracoval v rámci správního řízení.

Namítá-li žalobce, že uložená pokuta nemá vazbu na předešlé pokuty uložené mu v jiných správních řízeních, pak soud poukazuje na napadené rozhodnutí, v němž žalovaný doplnil, že výše pokuty oproti předchozím správním řízením s účastníkem odráží opakovanost posuzovaného jednání, kdy účastník si byl vědom na základě předchozích uložených pokut svého protiprávního jednání, přesto se jej nezdržel. S uvedenou správní úvahou se soud ztotožňuje a dodává, že správně žalovaný poukázal v napadeném rozhodnutí na skutečnost, že uložená funkce musí plnit jak represivní (postih za porušení povinnosti), tak preventivní funkci směřující k předcházení porušování zákona. Pokud tedy žalobci byly opakovaně ukládány pokuty za naplnění stejné skutkové podstaty, a přesto jej neodradily od deliktní činnosti, bylo nutno, aby se tato skutečnost odrazila i ve výši uložené pokuty.

Městský soud v Praze dospěl v daném případě k závěru, že správní orgány uvedenou výši pokuty v napadených rozhodnutích dostatečně odůvodnily, zohlednily při stanovení její výše jak přitěžující, tak polehčující okolnosti. V této souvislosti považuje soud za vhodné uvést, že výše sankce za protiprávní jednání ve vztahu k žalobci musí s sebou nést přiměřeně citelný zásah do jeho majetkové sféry, aby byl veden k důslednějšímu dodržování všech zákonných norem, kterými je vázán, včetně ZOLO. Preventivní úlohu musí uložená sankce pak mít rovněž ve vztahu i ke všem ostatním subjektům pohybujícím se na daném trhu. Tyto funkce dle soudu uložená pokuta ve stanovené výši plní.

Žalobce tvrdí, že pokuta je pro něj likvidační a není schopen ji uhradit, více své tvrzení nerozvádí. Soud musí konstatovat, že vzhledem k zásadě dispozitivnosti soudního řízení správního není možné, aby žalobce vznesenou námitku vymezil toliko obecným tvrzením, jehož obsah není formulován v souvislosti s konkrétním skutkovým tvrzením, neboť aby se soud mohl jednotlivou námitkou zabývat, musí z ní být zřejmé konkrétní skutkové okolnosti, které soud mohou vést k závěru o úspěšnosti či neúspěšnosti vznesené námitky. Žalobce totiž žádné konkrétní důsledky, které by pro něho mělo zaplacení částky vyplývající z napadeného rozhodnutí netvrdí. Pouhý poukaz na nemožnost úhrady je v tomto ohledu zcela nedostatečný, neboť z něho není zřejmé, jakým způsobem žalobce hospodaří a jakým způsobem by se zaplacení částky vyplývající z napadeného rozhodnutí do jeho činnosti promítlo. Jinými slovy, není na soudu, aby sám vyhledával skutečnosti, které jsou způsobilé být součástí žaloby a doplňoval žalobcova obecná tvrzení.

Soud tedy v míře obecnosti korespondující žalobcovu tvrzení toliko uvádí, že žalobcova nezpůsobilost uhradit uloženou pokutu z žalobcem předložených podkladů nevyplývá. Nadto soud upozorňuje, že pokuta má preventivní funkci. Pokuta musí být natolik citelná, aby zabránila dalšímu protiprávnímu jednání, což se při ukládání pokut za dřívější činnost žalobce nedařilo. Přitom její výše při dolní hranici sazby nemůže být sama o sobě považována za excesivní. Navíc existují ekonomické nástroje, které jsou adekvátně využitelné právě pro odvrácení akutního citelného zásahu do činnosti žalobce. Využití možnosti splátkového kalendáře je nepochybně způsobilé zmírnit citelnost zásahu do majetkové sféry žalobce uložením sankce za předmětný správní delikt.

I pátý žalobní bod proto soud shledal nedůvodným.

Závěrem žalobce v šestém žalobním bodu poukazuje na skutečnost, že není podnikatelem, a z uvedeného důvodu dovozuje, že nemůže být provozovatelem podle ZOLO. Soud k takto vyjádřené námitce uvádí, že v souladu s § 1 odst. 7 ZOLO může být provozovatelem loterie nebo jiné podobné hry jen právnická osoba se sídlem na území ČR, které oprávněný orgán vydal povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry. Ustanovení § 4 odst. 3 ZOLO provozováním rozumí činnost směřující k uvedení loterií nebo jiných podobných her do provozu, včetně zprostředkovatelských, organizačních, finančních, technických a dalších služeb souvisejících se zajištěním provozu těchto her. Podle těchto definic provozovatelem, jehož činnost směřuje k zajištění provozu loterie nebo jiné podobné hry, může být i občanské sdružení, resp. spolek. Pokud tento subjekt nemá patřičné povolení, tak se jedná o provozovatele nelegálního. Podstatným je znak provozovatele, a to i nelegálního, že se musí jednat o provozovatele, který má úmysl provozovat turnajové nebo hotovostní karetní sázkové hry. Úmysl žalobce provozovat turnajové nebo hotovostní karetní sázkové hry byl pořádáním hry poker Texas Hold'em naplněn.

S ohledem na výše uvedené shledal soud i tuto námitku žalobce nedůvodnou.

Ze shora uvedených důvodů dospěl soud k závěru, žaloba není důvodná, a proto ji podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl.

O nákladech řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s.ř.s., podle kterého má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil, proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Ve věci měl plný úspěch žalovaný, avšak žalovanému v řízení žádné náklady nad rámec jeho běžných činností nevznikly. Soud proto rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů tohoto řízení.

P o u č e n í : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Případně-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

V Praze dne 5. října 2016

JUDr. Ludmila Sandnerová, v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení: Hrůzová, DiS.