



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Karla Šimky a soudkyň JUDr. Miluše Doškové a Mgr. Evy Šonkové v právní věci žalobkyně: **multigate a.s.**, se sídlem Reigrova 373/6, Olomouc, zastoupená JUDr. Tomášem Vymazalem, advokátem se sídlem Wellnerova 1322/3C, Olomouc, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, se sídlem Letenská 525/15, Praha 1, ve věci žaloby proti rozhodnutí ministra financí ze dne 15. 6. 2016, č. j. MF-18208/2015/34-31, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 25. 4. 2019, č. j. 6 Af 62/2016 - 95,

t a k t o :

- I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 25. 4. 2019, č. j. 6 Af 62/2016 - 95, **se zrušuje.**
- II. Rozhodnutí ministra financí ze dne 15. 6. 2016, č. j. MF-18208/2015/34-31, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.
- III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení o žalobě a o kasační stížnosti 28 570 Kč k rukám jeho zástupce JUDr. Tomáše Vymazala, advokáta, do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Rozhodnutím ministra financí ze dne 15. 6. 2016, č. j. MF-18208/2015/34-31 (dále jen „napadené rozhodnutí“), byl zamítnut rozklad žalobkyně a potvrzeno rozhodnutí žalovaného ze dne 4. 1. 2016, č. j. MF-18208/2015/34-18 ve znění opravného rozhodnutí ze dne 2. 5. 2016, č. j. MF-18208/2015/34-29 (dále jen „rozhodnutí ministerstva“ či „rozhodnutí žalovaného“). Rozhodnutím ministerstva byla zamítnuta žádost žalobkyně ze

dne 7. 4. 2015 o změnu rozhodnutí Ministerstva financí ze dne 26. 9. 2014 č. j. MF-44961/2014/34-2, kterým bylo žalobkyni vydáno povolení k provozování loterií podle § 2 písm. m) bodu 2 zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „loterijní zákon“), v části týkající se doplnění her 4 CARDS MULTI POKER a HUNTER'S POKER (dále jen „předmětné sázkové hry“). Zjednodušeně řečeno, žalobkyni nebylo vyhověno v tom, aby její povolení bylo rozšířeno tak, aby mohla provozovat i předmětné sázkové hry.

[2] Městský soud v Praze (dále jen „městský soud“) zamítl žalobu rozsudkem ze dne 25. 4. 2019, č. j. 6 Af 62/2016 – 95 (dále jen „napadený rozsudek“). Napadené rozhodnutí shledal přezkoumatelným. Neztotožnil se s námitkou, že závěr vyslovený v rozhodnutí žalovaného je pro žalobkyni překvapivý a je v rozporu s jejím legitimním očekáváním, přičemž odkázal na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 7. 2017, č. j. 6 As 98/2016 – 54.

[3] Městský soud uvedl, že výčet zařízení, která jsou obsluhována přímo sázejícím, je v § 2 písm. m) bodu 2 loterijního zákona uveden pouze demonstrativním způsobem a nevylučuje využití jiného typu zařízení. Subjekt, který má zájem o provozování sázkové hry podle § 2 písm. m) bodu 2 loterijního zákona, může a zároveň musí zvolit jen takové zařízení, které hru ve smyslu § 17 odst. 3 loterijního zákona umožní pouze více sázejícím. Není-li to u konkrétního typu zařízení možné, nemůže žadatel o povolení (legitimně) očekávat, že jeho žádosti bude vyhověno. V § 2 písm. m) bodu 2 loterijního zákona zákonodárce (pouze) odlišil hry provozované „na dálku“ od her organizovaných s fyzicky přítomnými hráči, jichž se týká bod 1 téhož ustanovení loterijního zákona. I zařízení obsluhované přímo sázejícím (bod 2) však musí umožnit hru, která splňuje parametry karetní hry, jejíž znaky zákonodárce v aplikovaném ustanovení § 2 písm. m) loterijního zákona vymezil pozitivně (způsobem popsáním v předchozím odstavci tohoto rozsudku) i negativně (hry nelze provozovat v mobilních hernách/kasinech). Zařízení, byť je užíváno jedním hráčem, musí umožňovat účast při hře více sázejícím hrajícím (v jedné hře) proti sobě. Nepodstatné pak je, zda se konkrétní hry fakticky zúčastní více hráčů, nebo pouze jeden hráč (například v případě nezájmu jiných hráčů o hru).

[4] Neshledal důvodnou ani námitku, že znaky sázkových her podle § 2 písm. l) loterijního zákona se zásadně odlišují od her provozovaných prostřednictvím internetu, a žalovaný proto nemůže poukazovat na ustálenou správní praxi, kdy podle tohoto ustanovení povolil provozování karetních sázkových her, v nichž konkrétní hru provozuje jeden hráč proti technickému zařízení (internetovému serveru). Konstatoval, že předmětné sázkové hry mají se sázkovými hrami podle § 2 písm. l) loterijního zákona styčný prvek v zásadním aspektu hry, a to v naprosté nahodilosti výhry, kterou hráč nemůže svou interakcí nijak ovlivnit. Pokud žalovaný poukázal na správní praxi, kdy u her s karetními symboly tyto hry povolil podle § 2 písm. l) loterijního zákona, lze jeho postup označit za souladný s § 2 odst. 4 správního řádu. Skutečnost, že v případech, které žalovaný označil, byly hry provozovány prostřednictvím interaktivního videoloterního terminálu a nikoli prostřednictvím internetové sítě, nic nemění na tom, že jde o hry s podobnými prvky. Povolení předmětných sázkových her podle § 2 písm. l) loterijního zákona nebrání ani okolnost, že jsou provozovány na internetovém herním portálu MULTILOTTO.CZ a nikoli prostřednictvím interaktivního videoloterního terminálu, neboť žalovaný může ve

pokračování

smyslu § 50 odst. 3 loterijního zákona povolovat i jiné podobné hry, které nejsou v zákoně v části první až čtvrté upraveny. Přitom použije přiměřeně ustanovení části první až čtvrté loterijního zákona. Může proto, za předpokladu, že v povolení budou všechny podmínky provozování takové hry podrobně stanoveny, povolit internetový provoz hry podle § 2 písm. l) loterijního zákona.

II. Kasační stížnost žalobkyně, vyjádření žalovaného a replika žalobkyně

[5] Proti rozsudku městského soudu podala žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) v zákonné lhůtě kasační stížnost opřenou o důvody podle § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s.

[6] Stěžovatelka trvá na tom, že rozhodnutí žalovaného je nepřezkoumatelné, neboť se žalovaný, a následně ani městský soud nevypořádali s námitkou, že předmětné hry nespádají do okruhu her „válcových“, jak předestřel žalovaný v rozhodnutí.

[7] Dle názoru stěžovatelky je rozsudek městského soudu vnitřně rozporný, když v bodě 32 uvádí, že provozování jiných než v zákoně stanovených her je zakázáno, uvádí dělení her v § 2 loterijního zákona podle charakteru herního zařízení a pravidel hry, zdůrazňuje význam dělení na výpočet odvodu, přičemž na druhou stranu dospívá v bodě 34 k závěru, že mohou být internetové karetní hry povoleny podle § 2 písm. l) tohoto zákona, když taková hra nesplňuje ani požadavky zákona pro zařízení, odvod by byl počítán mimo jiné i ze součtu počtu dnů, ve kterých byl každý z povolených přístrojů a zařízení povolen.

[8] Nesprávné právní posouzení spatřuje stěžovatelka v tom, že jedním z definičních znaků hry podle § 2 písm. m) loterijního zákona je, aby tato hra reálně umožnila účast více sázejících v rámci jedné hry. Dle daného ustanovení mohou být karetní hry uskutečňovány prostřednictvím zařízení obsluhovaných přímo sázejícím. Předpokládá se tedy, že jeden sázející bude užívat jedno zařízení. Tímto zařízením mají pak být například interaktivní videoloterní terminály, lokální loterijní systémy, výherní hrací přístroje, nebo mohou být sázkové hry provozovány prostřednictvím internetu. Již z tohoto výčtu je zřejmé, že zákon nepředpokládá, že by „se stejnými kartami“ mělo hrát vždy více soutěžících. V případě stěžovatelky měly být hry provozovány prostřednictvím internetu, zde by bylo možné zajistit, aby konkrétní hra umožňovala, aby hráči hráli proti sobě, a nikoliv hráč proti počítači. Ovšem v případě ostatních her je to vyloučeno, již vzhledem k tomu, jak jsou daná technická zařízení vymezena v zákoně. Ani lokální loterijní systémy neumožňují, aby hráči hráli proti sobě. Požadavek žalovaného je tedy zcela v rozporu s textem zákona a jeho účelem.

[9] Stěžovatelce není zřejmý důvod, proč by zákonodárce zakotvil možnost provozování karetních her prostřednictvím předmětných technických zařízení a současně vyžadoval, aby jednu hru mohlo hrát více hráčů současně, když je jednoznačné, že to není v souladu s vymezením technických her v loterijním zákoně, a tedy takové ustanovení by nebylo použitelné. Uplatnitelné by bylo jedině v případě internetových her. Nelze tedy souhlasit se závěrem městského soudu, že pokud by neexistovalo žádné technické zařízení umožňující sázku na jednu karetní hru, jinými slovy účast v jedné hře více hráčům, nebylo by možné aplikovat § 2 písm. m) bod 2 loterijního zákona vůbec. Daným výkladem je

popřeno obecné dělení her vymezených v § 2 loterijního zákona, které v sobě, slovy žalovaného, kombinuje loterie a jiné podobné hry, jejichž definičním znakem jsou zařízení, prostřednictvím kterých jsou provozovány, a dále ty, jejichž definičním znakem jsou samotná pravidla hry.

[10] Velmi překvapivý je pak závěr soudu, že řešené hry mohly být povoleny podle § 2 písm. l) loterijního zákona, když povolení předmětných her dle názoru soudu nebrání, že jsou provozovány na internetovém herním portálu MULTILOTTTO.CZ a nikoliv prostřednictvím interaktivního videoloterního terminálu, neboť žalovaný může ve smyslu § 50 odst. 3 loterijního zákona povolovat i jiné podobné hry, které nejsou v části první až čtvrté upraveny. V takovém případě mělo být podání stěžovatelky - žádost o změnu povolení posouzeno dle jeho obsahu ve smyslu § 37 odst. 1 správního řádu a projednáno jako žádost o vydání povolení dle § 2 písm. l) a § 50 odst. 3 loterijního zákona. Je zjevné, že závěr soudu o tom, že předmětné sázkové hry mají se sázkovými hrami podle § 2 písm. l) loterijního zákona styčný prvek v zásadním aspektu hry, a to v naprosté nahodilosti výhry, kterou hráč nemůže svou interakcí nijak ovlivnit, nemůže být rovněž správný, když jednak podstatou vymezení her dle písm. l) je typ technického zařízení, a pokud jde tedy o jednoznačný prvek náhody, pak tento zjevně obsahují i další hry, například dle písm. e) či n), kde toliko není výslovně okolnost uplatnění náhody v definici specifikována, nicméně je zjevné, že ani v případě výherních hracích přístrojů či lokálního loterijního systému (válcových her) nelze výsledek té které hry vlastním přičiněním ovlivnit.

[11] Závěrem stěžovatelka namítá, že se městský soud nesprávně vypořádal i s námitkou rozporu napadeného rozhodnutí s legitimním očekáváním. Stěžovatelce bylo nejprve vydáno rozhodnutí povolující provoz samotného herního portálu, a to č. j. MF-44961/2014/34-2, následně pak byly povolovány jednotlivé hry, aniž by byly jejich povaha či nesoulad s § 2 písm. m) loterijního zákona jakkoliv konstatovány či zpochybňovány. Hry se stejnou podstatou pak byly stěžovatelce v jednom řízení (ze kterého byla část vyloučena) povoleny i zamítnuty. Stanovisko žalovaného bylo také do doby vydání napadeného rozhodnutí považováno za jednoznačné, tedy že předmětné hry spadají do definice § 2 písm. m). Změna správní praxe nebyla vysvětlena, a pokud je odkazováno na rozhodnutí, v němž jsou „podobné hry“ povolovány dle písm. l), pak podobnost stěžovatelka zpochybnila a uvedla, že povolení jejich her dle daného ustanovení v úvahu nepřichází. Nedomáhá se potvrzení nezákonné praxe, ale praxe, která byla v souladu se zveřejněným Stanoviskem Ministerstva financí ke karetním sázkovým hrám podle § 2 písm. m) zákona č. 202/1990 Sb. (dále jen „Stanovisko MF“) a která dle jejího názoru odrážela smysl a účel daného ustanovení.

[12] Žalovaný se ztotožňuje se závěry městského soudu a považuje své rozhodnutí za přezkoumatelné a v souladu se zněním zákona. K námitce rozporu s legitimním očekáváním uvedl, že Stanovisko MF ke karetním sázkovým hrám podle § 2 písm. m) loterijního zákona se nezabývá posouzením, zda se jedná o hry válcového typu, a zároveň v žádném případě po obsahové stránce nenavádí k utvoření názoru, že hry podle uvedeného ustanovení loterijního zákona mohou být provozovány jako hry určené pouze pro jednoho hráče. Jak navíc uvedl v napadeném rozsudku i městský soud, je nutné si uvědomit, že stanovisko žalovaného, ačkoli může být pro potenciální provozovatele loterií

pokračování

a jiných podobných her určitým „definčním“ vodítkem k rozlišení jednotlivých typů her, není obecně závazným právním předpisem.

[13] Nesouhlasí s tvrzením stěžovatelky, že měl posoudit stěžovatelčinu žádost o změnu povolení dle jejího obsahu a v souladu s § 37 odst. 1 správního řádu řešené hry povolit dle § 2 písm. l) loterijního zákona. Ustanovení § 37 odst. 1 správního řádu, v němž je zakotveno pravidlo, že *„podání se posuzuje podle svého skutečného obsahu a bez ohledu na to, jak je označeno“* má své limity. Z komentářové literatury vyplývá, že ustanovení dopadá na případy, kdy se jedná o podání, jakožto úkony směřující vůči správnímu orgánu, kterými účastník řízení uplatňuje svá procesní práva či plní své procesní povinnosti, tedy že zmíněným podáním musí být prostředek, kterým se daný subjekt snaží procesně zasáhnout do nově založeného či existujícího právního vztahu. Podáním je tak například požádání dotčené osoby o získání potřebných údajů z úřední evidence, kterou správní orgán sám vede (viz § 6 odst. 2 správního řádu), vzdání se práva vyjádřit se k podkladům rozhodnutí (viz § 36 odst. 3 správního řádu), žádost o prodloužení lhůty k provedení úkonu určené správním orgánem (viz § 39 odst. 2 správního řádu), požádání o prominutí zmeškání úkonu (viz § 41 odst. 2 správního řádu) a další. Samotnou žádost o změnu povolení k provozování loterie a jiných podobných her však nelze pod § 37 podřadit, neboť žalovaný, respektive kterýkoliv orgán veřejné moci může postupem dle § 37 odst. 1 správního řádu měnit pouze jisté formální nedostatky takového podání účastníka řízení, jako je primárně jeho označení, avšak nikoliv samotný záměr podatele, což ostatně vyplývá i z obsahu citované komentářové literatury. Žalovaný tedy nemohl svévolně přistoupit ke změně obsahu žádosti stěžovatelky o změnu povolení k provozování loterií a jiných podobných her, neboť takovéto oprávnění mu ze zákona nenáleží, když předmětem své žádosti jako takové může disponovat pouze sám jeho podatel.

[14] Dle žalovaného předmětné hry neodpovídají definici loterie nebo jiné podobné hry dle § 2 písm. m) bod 2 loterijního zákona, avšak dílem definici sázkových her dle § 2 písm. e), l) a n) loterijního zákona. V případě obou posuzovaných her se jedná v podstatě o válcovou hru provozovanou prostřednictvím zařízení obsluhovaných přímo sázejícím. K tomu je vhodné zmínit, že centrální herní jednotka řídí veškeré herní procesy, losuje výsledky na základě uplatnění náhody, rozhoduje o všech výhrách a výhry okamžitě zobrazuje na daném zařízení. Oproti sázkovým hrám JACKS OR BETTER POKER, DEUCES WILD POKER a DOUBLE BONUS POKER je u diskutovaných sázkových her vyloučena jakákoliv možnost sázejícího ovlivnit svými schopnostmi výsledek hry, která se běžně vyskytuje u karetních her ve smyslu § 2 písm. m) loterijního zákona. Výsledek hry je určen bez jakékoli interakce s hráčem pouhým vykreslením výherní kombinace a hra probíhá pouze stiskem tlačítka „start“. Symbol karet je tak v tomto případě pouze formální a nahraditelný libovolným jiným symbolem bez změny charakteru hry s přihlédnutím k faktu, že herní pole obsahuje 81, respektive 20 výherních linií. Je tak zřejmé, že posuzované sázkové hry 4 CARDS MULTI POKER a HUNTER'S POKER jsou v rozporu s § 2 písm. m) bodem 2 loterijního zákona, který stanoví, že u tohoto typu her není předem určen počet účastníků.

[15] Stěžovatelka v replice uvedla, že § 2 písm. m) loterijního zákona nelze vykládat striktně tím způsobem, že mnohost hráčů je určujícím, obligatorním znakem pro předmětný typ hry, když není v předmětném ustanovení výslovně zakotvena. Žalovaný,

jakož i městský soud k „mnohosti hráčů“ dospěl pouze výkladem slovního spojení „není určen předem počet účastníků“, avšak mnohost není upravena výslovně zákonem ani důvodovou zprávou, autorským komentářem či jiným pramenem. Mnohost jakožto stěžejní podmínku výslovně neupravuje ani Stanovisko MF. Z něho naopak výslovně vyplývá možnost „samostatného hráče hry/jednoho hráče hry“, když Stanovisko MF výslovně uvádí že „hráči mohou hrát proti sobě prostřednictvím technického zařízení, nebo hráč může hrát jen proti technickému zařízení“. Výklad žalovaného dále pak zcela popírá jazykové i logické znění § 2 písm. m) loterijního zákona, dle kterého mohou být karetní hry uskutečňovány prostřednictvím zařízení obsluhovaných přímo sázejícím – tato zařízení jsou z logiky věci koncipována tak, aby byla hra pomocí těchto zařízení hrána toliko jedním hráčem. Slovy zákona se tedy předpokládá, že hráč bude pro daný typ hry využívat jedno zařízení, kterým pak mohou být interaktivní videoloterní terminály, lokální loterijní systémy, výherní hrací přístroje či sázkové hry provozované pomocí internetu. Již z jazykového výkladu a logiky věci je tedy zřejmé, že loterijní zákon nepředpokládá, že by ve stejný moment mělo hrát se „stejnými kartami“ více hráčů naráz. To vše pak zcela dotvrzuje fakt, že dle § 17 odst. 1 téhož zákona se výherním hracím přístrojem myslí kompaktní, funkčně neoddělitelné a programově řízené technické zařízení s ovládáním určeným pouze pro jednoho hráče, stejně tak interaktivní videoloterní terminál předpokládá obsluhu pouze jedním hráčem, dále pak ani lokální loterijní systémy neumožňují hru více hráčů proti sobě. Závěry žalovaného jsou tak zcela v rozporu s textem zákona a zřejmým úmyslem zákonodárce.

[16] Nesouhlasí s názorem žalovaného, že válcové hry fungují čistě na prvku náhody, tedy nejsou z pohledu hráče ovlivnitelné. Loterijní zákon nikterak neoperuje se znakem „ovlivnitelnosti hry“ či „strategie hry“, a to ani jako se znakem fakultativním, natož pak jako znakem obligatorním. Žalobce též připomíná, že existují typy karetních her, u nichž je prvek náhody primárním atributem (např. „válka“, „hromádky“). Nadto je třeba zmínit, že žalovaný zcela nelogicky vyzdvihuje prvek náhody, když sám v napadeném rozhodnutí připustil, že možnost užití strategie či obdobného chování nemusí být nutně přítomna u všech typů karetních her. Je tak zřejmé, že sám žalovaný si není jist výkladem zákona, a jeho postupy při aplikaci tak nejsou konzistentní.

[17] Taktéž argumentace žalovaného k § 37 správního řádu je zcela lichá v tom ohledu, že samotné posouzení podání správním orgánem má jisté limity a na případ stěžovatelky nemůže žádným způsobem dopadat. Žalovaný namítnul, že ustanovení dopadá pouze na určité „typy“ podání, spočívajících v uplatňování procesních práv či plnění procesních povinností již existujícího právního vztahu – jako např. žádost o prodloužení lhůty, vzdání se práva vyjádřit se aj. S tímto názorem žalovaného nelze z obecného pohledu procesního práva souhlasit, neboť ustanovení dopadá obecně na všechna podání směřující vůči správním orgánům, nikoli pouze vybraným typům. Stěžovatelka souhlasí s tvrzením žalovaného, že postupem dle § 37 správního řádu nemůže správní orgán svévolně přistoupit ke změně obsahu žádosti (podání). Avšak pokud předmětné podání zcela svým obsahem splňovalo podmínky pro udělení povolení dle jiného ustanovení loterijního zákona (jak ostatně sám deklaruje žalovaný), měl přinejmenším postupovat v souladu s § 37 odst. 3 správního řádu, dle něž, *(b)ude-li mít o obsahu podání pochybnosti, pomůže správní orgán podateli nedostatky podání odstranit nebo ho vyzve k jejich odstranění a poskytne mu k tomu přiměřenou lhůtu*. Měl tedy informovat a poučit stěžovatelku o nedostacích

pokračování

podání a vyzvat ji k případné změně podání. K tomuto však ze strany žalovaného nedošlo, i přestože k takovému postupu byl povinen v rámci plnění svých povinností v souladu se základními zásadami činnosti správních orgánů.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[18] Nejvyšší správní soud přezkoumal na základě kasační stížnosti napadený rozsudek v souladu s § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnila stěžovatelka v podané kasační stížnosti.

[19] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu, a to jak z úřední povinnosti, tak i k námitce stěžovatelky. Pokud by totiž tato námitka byla důvodná, již tato okolnost samotná by musela vést ke zrušení kasační stížností napadeného rozsudku. Stěžovatelka spatřuje nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku v tom, že se městský soud dostatečně nevypořádal s její námitkou, že předmětné hry nespádají do okruhu her „válcových“, jak predestřel žalovaný v rozhodnutí.

[20] Z ustálené judikatury Nejvyššího správního soudu plyne, že z odůvodnění rozhodnutí musí být zřejmé, jakými úvahami se soud řídil při hodnocení skutkových i právních otázek a jakým způsobem se vyrovnal s argumenty účastníků řízení. Soudy však nemají povinnost detailně odpovědět na každou dílčí námitku, jejich úkolem je vypořádat se s obsahem a smyslem žalobní argumentace. Zrušení rozhodnutí z důvodů nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů je vyhrazeno pouze těm nejzávažnějším vadám rozhodnutí, pro které jej skutečně nelze meritorně přezkoumat. Je to na místě zejména pokud soud opomene na námitku účastníka zcela (tedy i implicitně) reagovat (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 1. 2013, č. j. 1 Afs 92/2012 - 45 a zde dne 29. 6. 2017, č. j. 2 As 337/2016 - 64).

[21] V tomto ohledu nelze považovat napadený rozsudek městského soudu za nepřezkoumatelný. Z jeho odůvodnění je zřejmé, že městský soud vystihl podstatu věci a při posouzení věci vycházel z relevantních skutečností. Vypořádal se se všemi podstatnými žalobními námitkami, jednotlivě je posoudil a přehledně, logicky a srozumitelně zdůvodnil své závěry. Nesouhlas stěžovatele s odůvodněním a závěry napadeného rozsudku nezpůsobuje jeho nepřezkoumatelnost (viz rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 11. 2013, č. j. 2 As 47/2013 - 30, ze dne 29. 4. 2010, č. j. 8 As 11/2010 - 163 atd.).

[22] Dle názoru stěžovatelky je napadený rozsudek vnitřně rozporný, když v bodě 32 městský soud uvádí, že provozování jiných než v zákoně stanovených her je zakázáno, uvádí dělení her v § 2 loterijního zákona podle charakteru herního zařízení a pravidel hry, zdůrazňuje význam dělení na výpočet odvodu, přičemž na druhou stranu dospívá v bodě 34 k závěru, že mohou být internetové karetní hry povoleny podle § 2 písm. l) tohoto zákona, když taková hra nesplňuje ani požadavky zákona pro zařízení, odvod by byl počítán mimo jiné i ze součtu počtu dnů, ve kterých byl každý z povolených přístrojů a zařízení povolen.

[23] Městský soud uvedl, že provozování loterií a jiných podobných her je zakázáno s výjimkou případů stanovených loterijním zákonem. Ustanovení § 2 tohoto zákona pak demonstrativně poskytuje typovou charakteristiku jednotlivých her a § 50 odst. 3 dává Ministerstvu financí možnost povolovat i jiné hry, pokud splňují obecné požadavky loterijního zákona. Vzhledem k tomu, že § 2 neobsahuje výčet konečný, neshledal Nejvyšší správní soud napadený rozsudek vnitřně rozporným, jak předestírá stěžovatelka. Z další argumentace v kasační stížnosti je patrné, že stěžovatelka spíše nesouhlasí s právním posouzením zaujatým městským soudem. Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že napadený rozsudek je přezkoumatelný.

[24] Stěžovatelka tvrdí, že žalovaný postupoval v rozporu se zásadou legitimního očekávání. Žalovaný ji neinformoval a nepoučil o nedostacích podání a nevyzval ji k případné změně podání, když se domníval, že by předmětné hry bylo možné povolit na základě § 2 písm. l) loterijního zákona. Protože tak žalovaný neučinil, postupoval dle stěžovatelky taktéž v rozporu s § 37 odst. 3 správního řádu.

[25] Dle § 37 odst. 3 správního řádu, *(n)emá-li podání předepsané náležitosti nebo trpí-li jinými vadami, pomůže správní orgán podateli nedostatky odstranit nebo ho vyzve k jejich odstranění a poskytne mu k tomu přiměřenou lhůtu*. Jak vyplývá ze správního spisu, žalovaný takovouto vadu žádosti neshledal, proto se jí věcně zabýval. Právě při věcném posuzování žádosti dospěl žalovaný k předběžnému závěru, že se nejedná o hry spadající pod § 2 písm. m) loterijního zákona, ale o hry odpovídající částečně definici podle písm. e), l) a n). Na základě tohoto zjištění zaslal stěžovatelce dne 19. 8. 2015 výzvu dle § 36 odst. 3 správního řádu a zároveň ji seznámil s uvedeným předběžným závěrem. Stěžovatelce tak byla před vydáním napadeného rozhodnutí dána možnost změnit svou žádost. Stěžovatelka ve vyjádření k výzvě ze dne 25. 8. 2015 uvedla, že trvá na své žádosti a že předmětné hry spadají pod písm. m).

[26] Vzhledem k výše uvedenému neshledal Nejvyšší správní soud porušení povinností žalovaného stanovených v § 36 odst. 3 a § 37 odst. 3 správního řádu ani legitimního očekávání stěžovatelky a ztotožnil se s názorem městského soudu uvedeným v bodu 37 napadeného rozsudku.

[27] Nejvyšší správní soud však shledal důvodnou námitku stěžovatelky, že mnohost hráčů není jedním z nutných definičních znaků hry podle § 2 písm. m) bod 2 loterijního zákona.

[28] Jelikož definice jednotlivých aktivit podle loterijního zákona na sebe navazují a používají zčásti stejných pojmů, je vhodné ocitovat celý § 2 tohoto zákona (zvýrazněny jsou pasáže významné pro posuzovanou věc):

Loteriemi a jinými podobnými hrami jsou zejména:

a) peněžitě nebo věcně loterie, při nichž je provozovatelem vydán podle herního plánu určený počet losů s pořadovými čísly. Jsou-li losy rozděleny do několika sérií, musí každá série obsahovat stejný počet losů a každý los musí být označen vedle pořadového čísla i označením série. Prodejní cena losu každé loterie musí být stejná ve všech sériích. Do slosování se zahrnou všechny vydané losy;

pokračování

b) tomboly, při nichž se do slosování zahrnou pouze prodané losy. Losy se prodávají a výhry vydávají v den a na místě slosování;

c) číselné loterie, u nichž není předem určen ani počet účastníků, ani výše herní jistiny, kterou se rozumí násobek počtu vydaných losů a prodejní ceny za jeden los. Výhra se vypočítává podle počtu výherců a úhrnné výše vkladů (sázek) předem stanoveným podílem, popřípadě se stanoví násobkem vkladu (sázky) podle toho, jak z omezeného počtu čísel tažených při slosování uhodl účastník podle herního plánu určený počet tažených čísel;

d) okamžité loterie, při nichž účastník hry, v provozovatelem stanovených obdobích, na vyznačené, až do doby koupě zakryté části sázkového tiketu nebo losu, jejím setřením po uhrazení vkladu zjistí případnou výhru nebo prohru;

e) sázkové hry provozované pomocí elektronicky nebo elektronickomechanicky řízených výherních hracích přístrojů nebo podobných zařízení (dále jen "výherní hrací přístroje");

f) sázkové hry, při nichž je výhra podmíněna uhodnutím sportovních výsledků nebo pořadí ve sportovních soutěžích, závodech a výše výhry je závislá na poměru počtu výherců k celkové výši vkladů (sázek) a předem stanovenému podílu výher;

g) sázkové hry provozované pomocí zvláštního druhu žetonů s kombinací patnácti čísel v číselné řadě od jedné do devadesáti, při kterých není předem určen počet účastníků a ani výše herní jistiny. Losování se provádí veřejně za pomoci mechanického zařízení a spočívá v postupném losování čísel od jedné do devadesáti. Výhra se vypočítává podle úhrnné výše vkladů podle druhu výhry a v každé hře podle výsledku losování. Podmínky hry stanoví podrobně herní plán;

h) sázkové hry, při nichž je výhra podmíněna uhodnutím sportovních výsledků nebo pořadí ve sportovních soutěžích, závodech nebo uhodnutím jiných událostí veřejného zájmu, pokud sázky na tyto události neodporují etickým principům. Výše výhry je přímo úměrná výhernímu poměru, ve kterém byla sázka přijata a výši vsazené částky (dále jen "kursové sázky");

i) sázkové hry provozované ve zvlášť k tomu určených hernách (kasínech), a to i za pomoci mechanických zařízení, při nichž není předem určen počet účastníků a ani není známa výše vsazených částek jedné hry, například ruleta, kostky, karetní hry, kdy sázející hraje proti provozovateli kasína, případně další hry schválené v herním plánu, jakož i varianty těchto her. Výhra se vypočítává z výše vkladů podle podmínek stanovených herním plánem. Sázkové hry podle tohoto ustanovení nelze provozovat v mobilních hernách (kasínech);

j) loterie a jiné podobné hry provozované pomocí technických zařízení obsluhovaných přímo sázejícím nebo provozované po telefonu, při nichž není předem určen počet účastníků a ani není předem známa výše vsazených částek. Výhra se vypočítává z výše vkladů anebo podle podmínek stanovených v herním plánu;

k) sázkové hry, při nichž je výhra podmíněna uhodnutím pořadí ve výkonnostních zkouškách koní dostihových plemen (dále jen "dostihové sázky"), a výše výhry je závislá na poměru počtu výherců k celkové výši vkladů (sázek) a předem stanovenému podílu výher nebo výše výhry je přímo úměrná výhernímu poměru, ve kterém byla sázka přijata, a výši vsazené částky;

l) sázkové hry provozované prostřednictvím funkčně nedělitelného technického zařízení centrálního loterního systému, jímž je elektronický systém tvořený centrální řídicí jednotkou, místními kontrolními jednotkami a neomezeným počtem připojených koncových interaktivních videoloterních terminálů. Centrální řídicí jednotka řídí veškeré herní procesy, losuje výsledky na základě uplatnění náhody, rozhoduje o všech výhrách a výhry okamžitě zobrazuje na interaktivním videoloterním terminálu, provádí správu vkladů vložených sázejícími a provádí veškerou administraci spojenou s průběhem hry. Centrální řídicí jednotka se musí vždy nacházet na státním území České republiky. Interaktivní videoloterní terminál je obsluhován přímo

sázejícím a slouží pouze jako zobrazovací jednotka centrálního loterního systému. Pomocí tohoto systému nelze provozovat loterie a hry podle písmen a), c), d), f), g), h), m) bodu 1 a n);

m) 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

1. jako stolní hry, při nichž sázející hrají jeden proti druhému na hracích stolech na základě povolení podle písmene i), nebo

2. prostřednictvím zařízení obsluhovaných přímo sázejícím (např. prostřednictvím sítě internet, interaktivních videoloterních terminálů, lokálních loterních systémů, výherních hracích přístrojů);

n) sázkové hry provozované prostřednictvím technického zařízení, které je elektronickým systémem tvořeným řídicí jednotkou se třemi pevně fyzicky spojenými herními místy obsluhovanými sázejícími, se kterými tvoří funkčně nedělitelný celek (dále jen „lokální loterní systém“). Toto technické zařízení sázejícím nabízí konkrétní válcové hry zobrazované prostřednictvím nejméně tří mechanicky otáčejících se nebo elektronicky nabíhajících kotoučů s různými symboly, doplněné o bonusovou hru. Technické zařízení nelze rozšiřovat o další herní místa. Rozhodnutí o základních výhrách a správa sázejícím vložených vkladů je prováděno přímo na místě buď technickým zařízením, nebo jedním z herních míst. Pomocí tohoto systému nelze provozovat loterie a hry podle písmen a), c), d), f), g), h), l) a m) bodu 1.

[29] Nelze souhlasit se závěrem městského soudu v bodě 29 napadeného rozsudku, že z prvotního jazykového výkladu je zřejmé, že jedním z definičních znaků hry je, aby umožnila účast více sázejících v rámci jedné hry.

[30] Znak, že *není předem určen počet účastníků*, sám o sobě neznamena, že počet hráčů jednotlivé hry musí být vždy více než jeden. Pokud by tomu tak bylo, musely by se shodně vykládat i stejné pojmy v písmenech i) a j) § 2 loterijního zákona, i když se týkají takových typů sázkových her a loterií, které může velmi dobře hrát jen jeden hráč „proti“ provozovateli. U sázkových her podle písm. i) jde dokonce o jeden z definičních znaků hry. U sázkových her, loterií a jiných podobných her („loterií a podobných her“ ve smyslu loterijního zákona), tedy aktivit spojujících v sobě v různé míře prvky náhody i dovednosti (odhadu budoucích dějů apod.) či založených převážně či čistě na náhodě (podle konkrétních pravidel či povahy dané aktivity), je obecně vzato nezbytné, aby je hráli minimálně dva hráči, neboť smyslem hry je vyhrát, tedy být ve výsledku úspěšnější než někdo jiný. Hra sama se sebou, jakkoli jistě jde o představitelnou a nezřídka provozovanou aktivitu, není předmětem úpravy loterijního zákona, protože není třeba ji zákonně regulovat. Zákon však v rámci obecného pojmu hry (ale stejně tak u loterie) rozlišuje dva typy účastníků – jednak provozovatele hry, tedy profesionála, jenž hru či loterii pořádá, ať již legálně nebo ilegálně (zajišťuje podmínky pro hru, organizuje ji atd.), jednak hráče (případně sázející) v užším (zákoném) smyslu, tedy hrající či sázející neprofesionály. Obecně vzato je u sázkových her představitelné a v praxi se vyskytuje jak to, že hraje hráč v zákoném smyslu (neprofesionál) s provozovatelem, tak to, že (za nejruznější míry asistence provozovatele) hrají dva či více hráčů mezi sebou či v té či oné míře „proti“ provozovateli, případně je provozovatel jedním z hráčů. U loterií je situace odlišná v tom, že všichni sázející neprofesionálové „soupeří“ primárně s provozovatelem, zatímco

pokračování

s ostatními sázejícími neprofesionály jen nepřímou (výhru výherců „platí“ ti, co nevyhráli). Pod písmeny i) a j) jsou v § 2 upraveny sázkové hry a loterie či jiné obdobné hry, u nichž se počítá s tím, že budou hrány (také) ve formátu jeden hráč či sázející proti provozovateli, ale jde o takové hry, které s ohledem na svůj charakter umožňují i současnou účast více neprofesionálů na hře. Jestliže se tedy v úvodní pasáži písmene m) téhož paragrafu hovoří o tom, že není předem určen počet účastníků, nelze to vnímat jako stanovení minimálního počtu sázejících neprofesionálů na dva.

[31] Takovýto výklad je možné vztáhnout pouze na § 2 písm. m) bod 1 loterijního zákona, který předpokládá fyzickou účast sázejících u hracích stolů. Z formulace, že *sázející hrají jeden proti druhému na hracích stolech*, lze dovodit, že zákon má na mysli hry, které hrají alespoň dva sázející neprofesionálové současně, nikoli každý sázející proti provozovateli, a zároveň jde o hry podobné těm, které se hrají také jen proti provozovateli [definované a povolované podle § 2 písm. i) loterijního zákona, jak písm. m) bod 1 téhož zákona uvádí].

[32] Z bodu 2 téhož ustanovení však uvedený závěr už nevyplývá. V tomto bodě se hovoří o sázejícím (nikoli o sázejících), jenž obsluhuje zařízení, jehož prostřednictvím hraje. Je tedy velmi dobře představitelná jak hra sázejícího jen s provozovatelem, tak hra více sázejících navzájem za asistence provozovatele či s provozovatelem jako jedním z hráčů. Pokud zákonodárce chtěl § 2 písm. m) bodu 2 loterijního zákona učinit jakousi „elektronickou“ obdobou bodu 1 téhož písmene, měl zvolit takovou formulaci, z níž by s dostatečnou mírou přesvědčivosti plynulo, že míněny jsou jen takové typy her hraných mimo hrací stoly, v nichž proti sobě hrají jeden sázející proti druhému sázejícímu. Pokud tak zákonodárce neučinil, nelze dosah uvedeného ustanovení vykládat k tíži jednotlivce. To v daném případě znamená, že uvedené ustanovení se vztahuje i na hry hrané mimo hrací stoly, v nichž hraje jen sázející proti provozovateli.

[33] Podpůrně lze argumentovat, že žalovaným vydané Stanovisko MF, publikované dne 31. 1. 2012 (stěžovatelka je předložila v řízení před městským soudem), uvádí: *„Karetní sázkové hry provozované prostřednictvím technického prvku nespočítávají ve vzájemné fyzické přítomnosti hráčů při hře. Hráči mohou hrát proti sobě prostřednictvím technického zařízení, nebo hráč může hrát jen proti tomuto technickému zařízení. Tyto sázkové hry lze provozovat ve všech typech provozoven, přičemž zákon jde navíc za hranici fyzických prostor, neboť dovoluje jejich provozování prostřednictvím sítě Internet. Vzhledem k povaze a vlastnostem internetového prostředí bude Ministerstvo financí vydávat povolení na základě posouzení konkrétních podmínek.“* Toto stanovisko signalizuje, že odborný správní orgán aplikující loterijní zákon nedlouho předtím, než bylo žalovaným o věci stěžovatelky rozhodnuto, zastával právní názor shodný se stěžovatelkou. Není tedy ani patrné, že by v neprospěch stěžovatelky svědčila zaběhlá výkladová praxe. Na okraj lze poznamenat, že i kdyby tomu tak bylo, sama o sobě by takováto výkladová praxe, byla-li by v rozporu se zákonem, nemohla být důvodem odepření práva plynoucího z tohoto zákona.

IV. Závěr a náklady řízení

[34] S poukazem na shora uvedené shledal Nejvyšší správní soud kasační stížnost důvodnou, a proto podle § 110 odst. 1 s. ř. s. zrušil napadený rozsudek městského soudu.

Zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského (městského) soudu, a pokud již v řízení před krajským (městským) soudem byly pro takový postup důvody, současně se zrušením rozhodnutí krajského (městského) soudu může sám podle povahy věci rozhodnout o zrušení rozhodnutí správního orgánu [§ 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s.]. V dané věci by městský soud v souladu s vysloveným závazným právním názorem neměl jinou možnost než zrušit rozhodnutí žalovaného. Nejvyšší správní soud proto v souladu s § 110 odst. 2 písm. a) ve spojení s § 78 odst. 1 a 4 s. ř. s. rozhodl tak, že sám rozhodnutí žalovaného zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V něm je žalovaný vázán právním názorem Nejvyššího správního soudu [§ 78 odst. 5 ve spojení s § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s.].

[35] Protože Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu a zároveň zrušil i rozhodnutí žalovaného, rozhodl také o náhradě nákladů řízení, které předcházelo zrušenému rozhodnutí městského soudu. (§ 110 odst. 3 věta druhá s. ř. s.). Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1 věta první s. ř. s. (ve spojení s § 120 s. ř. s.), podle kterého, nestanoví-li tento zákon jinak, 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.

[36] Stěžovatelka měla ve věci úspěch, přísluší jí tedy podle § 60 odst. 1 s. ř. s. právo na náhradu nákladů řízení vynaložených proti žalovanému, který naopak ve věci úspěch neměl. Náklady řízení stěžovatelky v tomto případě tvoří soudní poplatky, odměna jejího zástupce a hotové výdaje. Na soudních poplatcích stěžovatelka zaplatila celkově 8000 Kč (3000 Kč za podání žaloby a 5000 Kč za podání kasační stížnosti). Stěžovatelka byla před městským soudem i Nejvyšším správním soudem zastoupena advokátem.

[37] Za zastoupení v řízení před městským soudem přísluší odměna za tři úkony právní služby: převzetí a příprava zastoupení, sepsání žaloby a replika k vyjádření žalovaného [§ 11 odst. 1 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění pozdějších předpisů]. Podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. a) a d) advokátního tarifu náleží zástupci stěžovatelky odměna za tyto tři úkony právní služby v částce 9300 Kč (3 x 3100 Kč) a podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu náhrada hotových výdajů v částce 900 Kč (3 x 300 Kč), celkem 10 200 Kč. Advokát je plátcem daně z přidané hodnoty, proto je třeba k nákladům právního zastoupení připočíst částku představující tuto daň ve výši 2142 Kč. Celkem tedy činí odměna za zastupování v řízení před městským soudem částku 12 342 Kč.

[38] Za zastoupení v řízení před Nejvyšším správním soudem přísluší odměna za dva úkony právní služby: podání kasační stížnosti a replika k vyjádření žalovaného [§ 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu]. Podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d) a § 11 odst. 1 písm. a) advokátního tarifu náleží zástupci stěžovatele odměna za tyto dva úkony právní služby v částce 6200 Kč (2 x 3100 Kč) a podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu náhrada hotových výdajů v částce 600 Kč (2 x 300 Kč), celkem 6800 Kč. Advokát je plátcem daně z přidané hodnoty, proto je třeba k nákladům právního zastoupení připočíst částku představující tuto daň ve výši 1428 Kč. Celkem tedy činí odměna za zastupování v řízení o kasační stížnosti částku 8228 Kč.

pokračování

[39] Stěžovatelce tedy náleží náhrada nákladů řízení o žalobě a o kasační stížnosti v celkové výši 28 570 Kč. Žalovaný je povinen uhradit stěžovatelce uvedenou částku ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku, a to k rukám jejího zástupce.

P o u č e n í: Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** přípustné opravné prostředky.

V Brně dne 24. června 2021

JUDr. Karel Šimka
předseda senátu