



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Mgr. Lenky Oulíkové, a soudců JUDr. Davida Krysky a Mgr. Miroslava Makajeva ve věci

žalobkyně: **NIKOLUNA s.r.o.**, IČO: 04997832,
se sídlem Pod Nemocnicí 2154, Rakovník,
zastoupené advokátem Mgr. Michalem Varmužou,
se sídlem Kozinova 2, Šumperk,

proti
žalovanému: **Generální ředitelství cel**,
se sídlem Budějovická 7, Praha,

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 21. 10. 2019, č. j. 40562-3/2019-900000-311,

takto:

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

Odůvodnění:

Vymezení věci

1. Žalobkyně se žalobou podle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) domáhá zrušení v záhlaví označeného rozhodnutí (dále jen „napadené rozhodnutí“), kterým žalovaný zamítl její odvolání a potvrdil rozhodnutí Celního úřadu pro Středočeský kraj (dále jen „celní úřad“) č. j. 7150-11/2019-610000-12 ze dne 20. 5. 2019 (dále jen „prvostupňové

Shodu s prvopisem potvrzuje: H. T.

rozhodnutí“). Prvostupňovým rozhodnutím byla žalobkyně uznána vinnou ze spáchání přestupku podle § 123 odst. 1 písm. b) zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění účinném do 31. 12. 2020 (dále jen „zákon o hazardních hrách“), za což jí byla uložena pokuta ve výši 200 000 Kč a povinnost k náhradě nákladů řízení ve výši 1 000 Kč. Současně bylo rozhodnuto o zabránění technických zařízení včetně klíčů a hotovosti v celkové výši 7 900 Kč.

2. Přestupku se měla žalobkyně dopustit tím, že nejméně dne 30. 7. 2018 provozovala hazardní hru v provozovně s názvem „Herna Bar“ na adrese Dukelských hrdinů 2078, Rakovník, prostřednictvím jednoho technického zařízení Jewel a tří technických zařízení Hollywood Popcorn bez vydaného povolení.

Obsah žaloby

3. Žalobkyně v žalobě nejprve namítla, že Jewel a Hollywood Popcorn (dále též „HP“) nejsou hazardními hrami ve smyslu zákona o hazardních hrách, a k jejich provozu proto není třeba povolení. Dále namítla, že nelze učinit závěr, že by soutěže provozovala ona. Celní úřady nepostupují vůči všem subjektům stejným způsobem, neboť nevedou řízení o uložení pokuty též se společností DP&K-CZQ s.r.o., která si k provozu Jewel a HP pronajala místo v provozovně žalobkyně. Žalobkyně konečně namítla, že při stanovení výše pokuty nebyly zohledněny její majetkové poměry.
4. Ve vztahu k první žalobní námitce žalobkyně uvedla, že žalovaný nesprávně posoudil otázku náhody v soutěži. Náhodu nelze spatřovat v tom, zda soutěžící bude vědět odpověď na položenou otázku. Odkázala přitom na rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 30. 11. 2017, č. j. 57 Af 23/2016 – 72, podle nějž pokládání otázek a vyhodnocování odpovědí nenaplnuje definici náhody či předem neznámé okolnosti. Žalobkyně uvádí, že vše, co závisí na znalostech, možnostech a dovednostech soutěžícího, tedy co je v jeho dispozici, nelze hodnotit jako náhodu.
5. Jewel a HP je podle žalobkyně třeba odlišit od staršího typu soutěže Vědomostní kvíz, který posuzoval Krajský soud v Ostravě v rozsudku ze dne 8. 3. 2018, č. j. 22 Af 19/2015 – 150, a následně Nejvyšší správní soud (dále jen „NSS“) v rozsudku ze dne 17. 10. 2018, č. j. 1 As 136/2018 – 32. V tomto typu soutěže byla při vkladu 5 Kč odměna za správnou odpověď na otázku pouze 1 Kč. Soutěžící tedy i při správných odpovědích prohrával a náhoda spočívala v tom, zda a v jaké výši mu bude nabídnuta otázka, za kterou bude moci získat odměnu vyšší (slovy žalovaného bonusová otázka). Soutěžící neměl náhled na všechna kola dopředu, nevěděl, kolik přijde dílčích proher a zda vůbec dostane otázku, u které získá možnost zhodnotit svůj vklad. Žalobkyně zdůrazňuje, že oproti starším typům soutěže Vědomostní kvíz je v soutěžích Jewel a HP odměna za správnou odpověď na otázku (resp. správné splnění úkolu) vždy vyšší než vklad. Při minimálním možném vkladu 5 Kč je odměna za otázku či úkol vždy nejméně 6 Kč. V soutěžích Jewel a HP tedy soutěžící, který správně odpoví všechny otázky a zvládne celou soutěž včetně soutěží v obou bancích, získá minimálně od 10 % více, než do soutěže vložil. Pokud celní správa označuje otázky s hodnotou navýšenou o 10 nebo 20 % jako nevýherní, jedná se o chybný pohled na věc, neboť i tyto otázky jsou výherní.
6. Jednou za čas jsou soutěžícím nabízeny otázky, jejichž hodnota výrazně převyšuje vklad (slovy žalovaného bonusové otázky). V obou soutěžích lze prostřednictvím tlačítka Info zjistit, jaká bude hodnota v dalším kole, tedy zda za správnou odpověď získá soutěžící

minimální odměnu 6 Kč či například 20 Kč. Otázky s vyšší hodnotou nabízené jednou za čas nepředstavují podle žalobkyně prvek náhody. Důvodem pro průběžné zařazení těchto otázek je zvýšení atraktivity soutěže, ale především kompenzování chybných odpovědí, které tvůrce soutěže předpokládá. Ve skutečnosti, že není předem známa výše výhry, nelze spatřovat náhodu či neznámou okolnost, protože pod tlačítkem Info lze vždy zjistit výši výhry v následujícím kole.

7. Tlačítko Info zcela vylučuje náhodu i neznámou okolnost v soutěži, neboť před každým kolem poskytuje informace o minimální výši vkladu (sázky) 5 Kč a o výši odměny (výhry) v další otázce či úkolu. Soutěžící může soutěž kdykoliv ukončit, a to i po náhledu na tlačítko Info, kde zjistí výši odměny nabízené v dalším kole. Každé kolo je samostatnou sázkou. Pokud toto tlačítko soutěžící nepoužívá, vnáší do hry náhodu nebo neznámou okolnost co do výše výhry sám. Soutěžící si může výhru jednoduše spočítat. Žalobkyně dokládá jako důkaz znalecký posudek Ústavu soudního inženýrstva Žilinskej univerzity v Žilině (který je rovněž součástí správního spisu), podle nějž je v soutěži HP náhoda nebo neznámá okolnost vyloučena.
8. K prvku náhody nebo neznámé okolnosti, která rozhoduje o výhře nebo prohře, žalobkyně dále odkázala na rozsudek NSS ze dne 21. 8. 2014, č. j. 9 Afs 150/2013 – 79, kde NSS posuzoval vztah náhody a dovedností pokerové hry. Zatímco u pokeru je náhoda přítomna při rozdávání karet na začátku a v průběhu hry, u znalostní soutěže taková náhoda chybí.
9. V každé soutěži jsou dva banky, jeden s nižší obtížností získání výhry (např. Bank otázek) a druhý s vyšší obtížností získání výhry (např. Jewel bank). Pokud chce soutěžící získat celou možnou výhru v soutěži, musí úspěšně zvládnout oba banky, přičemž získání výhry v nich odložené je opět na znalostech a dovednostech soutěžícího. Žalobkyně nesouhlasí s tvrzením žalovaného, že při hře lze ignorovat otázky a úkoly, hrát pouze náhodným způsobem a odkládat odměny do banků. Odložené otázky a vklad do nich nejsou ani prohrou, ani výhrou. Z banků lze totiž odměnu získat teprve znalostmi a dovednostmi, ať již jednoduchým úkolem v Banku otázek nebo složitěji v Jewel Banku. Jinak výhry z jednotlivých kol získat nelze. Dovednostní úkoly jsou pouze v Banku úkolů, tedy v lehčím banku. V těžším Jewel Banku může soutěžící získat tam uloženou hodnotu projitím pěti úrovněmi znalostních otázek podobných soutěži Chcete být milionářem. K důkazu předkládá žalobkyně protokol o kontrole Celního úřadu pro Plzeňský kraj, kde pracovník celní správy postoupil až do čtvrtého kola, kde odpověděl špatně.
10. K argumentaci, že soutěž Jewel lze hrát pouze točením válci bez nutnosti odpovídání otázek či plnění úkolů, žalobkyně uvádí, že tímto způsobem jsou pouze přesouvány otázky a jejich hodnoty do banků, obsah banků však není výhrou. Výherní linie zobrazená na válcích neznamena vůbec nic. I pokud na válcích svítí výherní linie, nepřipisuje se nic do kreditu. Grafické prostředí soutěží včetně válců a symbolů na nich nemá v soutěžích na nic vliv. Postavení symbolů na válcích v soutěži Jewel odpovídá výši nabízené odměny v dalším kole a je pouze její vizualizací. V soutěži HP žádné válce se symboly nejsou.
11. Žalobkyně uvádí, že Jewel ani HP nejsou technickými hrami ve smyslu § 3 odst. 1, 2 písm. e) zákona o hazardních hrách, neboť hazardní hrou je podle § 3 odst. 1 pouze hra, kde o výhře nebo prohře rozhoduje zcela nebo zčásti náhoda nebo neznámá okolnost. Získání výhry v Jewel a HP závisí pouze na znalostech a dovednostech. Zcela absentuje prvek náhodného procesu výsledku hry podle § 50 zákona o hazardních hrách.

12. K návratnosti vložené sázky žalobkyně uvádí, že nelze hovořit jednoznačně o absolutní nenávratnosti zaplaceného vkladu. Soutěžící má možnost soutěž před uzavřením sázky do kterékoliv otázky nebo úkolu ukončit a nechat si vyplatit zbývající kredit. V soutěži Jewel má navíc otázku poslední záchrany, kde hraje o 105 % vkladu do hry. Není tak evidentně splněna podmínka pro technickou hru § 51 zákona o hazardních hrách, tedy nastavení výherního podílu v rozmezí 75 až 100 % vkladu, jako u klasických výherních automatů. Ta není splněna ani v soutěži HP, kde je nabízená výhra vždy vyšší, než cena, za kterou si soutěžící může otázku nebo úkol zakoupit.
13. U soutěže Jewel může soutěžící, který prohrál celý svůj vklad, získat 105 % svého vkladu zpět správnou odpovědí na otázku poslední záchrany. Vybírá z deseti možných odpovědí v časovém limitu 10 vteřin. Ani v tom není možné spatřovat prvek náhody. Soutěžící, který správnou odpověď zná, nemá problém ji v daném časovém intervalu zvolit. Jde jen o znalosti soutěžícího, tedy věc, kterou má ve své dispozici. Žalobkyně uvádí otázky, které jsou v databázi otázek poslední záchrany, včetně otázky „*Bitva u Midway proběhla v roce...*“, a k této otázce navrhuje provést důkaz videozáznamem z kontrolních nákupů Celního úřadu pro Zlínský kraj. Žalobkyně uvádí, že otázka poslední záchrany má na soutěž podstatný vliv, což dokládá rozsudkem NSS ze dne 22. 11. 2018, č. j. 1 As 207/2018 - 32. Upozorňuje, že NSS tímto rozsudkem zrušil rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 29. 3. 2018, č. j. 22 Af 82/2016 - 65, na který žalovaný účelově odkazuje. Žalobkyně naopak odkazuje na rozsudky Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 10. 2019, č. j. 25 Af 10/2019 - 49, a ze dne 17. 10. 2019, č. j. 22 Af 16/2019 - 40, které s odkazem na otázku poslední záchrany zrušily skutkově stejná rozhodnutí o pokutě.
14. Žalobkyně dále namítla, že nelze učinit závěr, že by soutěže provozovala ona. Pokud už by vykonávala nějaké činnosti k zajištění provozu soutěží, činila by podstatně menší část všeho se soutěžemi souvisejícího. Přípravu softwaru a jeho upgrade, přijímání sázek i servis zařízení zajišťovala společnost DP&K-CZQ s.r.o., se kterou celní úřady žádné řízení o uložení pokuty nevedou.
15. K výši uložené pokuty žalobkyně namítla, že není odpovídající jejím majetkovým poměrům. I pokuta ve výši 200 000 Kč, tedy 0,4 % maximální výše pokuty, může být pro někoho likvidační, což je právě případ žalobkyně, která je ve špatné hospodářské situaci. Splátkový kalendář není nárokový a žalobkyně pochybuje, že by ho celní úřad povolil. Celní úřad uznal žalobkyni vinnou provozováním čtyř zařízení v rámci jednoho dne, přičemž při této denní sazbě by pokuta za roční provoz činila 73 mil. Kč, což ukazuje nepřiměřenost této pokuty. Praxe celních úřadů, které ukládají pokutu 50 tis. Kč za jedno zařízení bez ohledu na dobu provozu, výnos a skutečnou majetkovou situaci je podivná a ukazuje na dohodu mezi celními úřady.

Vyjádření žalovaného

16. Žalovaný navrhl žalobu zamítnout. K námitce, že není vedeno žádné řízení s provozovatelkou technických zařízení společností DP&K-CZQ, která si pronajala místo v provozovně žalobkyně, uvedl, že žalobkyně nemá subjektivní právo domáhat se zahájení řízení o správním deliktu s jiným subjektem.
17. K dalším námitkám žalovaný uvedl, že tyto žalobkyně uplatnila již ve správním řízení, a odkázal na napadené rozhodnutí. Hazardní hrou se podle § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách rozumí hra, sázka nebo los, do nichž sázející vloží sázku, jejíž návratnost se

nezaručuje, a v nichž o výhře nebo prohře rozhoduje zcela nebo zčásti náhoda nebo neznámá okolnost. Hazardní hra tak zahrnuje sázku, nezaručenost její návratnosti a náhodu či neznámou okolnost, která se alespoň zčásti podílí na výsledku hry. Splnění existence sázky jako znaku hazardní hry nebylo žalobkyní zpochybněno. Žalobkyně připouští i možnost prohry sázky, tedy nezaručenost její návratnosti, byť proti naplnění tohoto znaku hazardní hry slovně brojí.

18. O hazardní hru by se nejednalo tehdy, pokud by hráč v případě prohry nepřišel o peníze, či pokud by zcela postrádala prvek náhody či neznámé okolnosti. Naplnění prvku náhody jako pojmového znaku hazardní hry spatřuje žalovaný v existenci bonusových otázek, tedy otázek s vyšší hodnotou než s navýšením o 10, resp. 20 % sázky. Četnost a hodnota bonusových otázek ve hře je z pohledu hráče náhodná a rozhoduje o výsledku hry. Žalovaný uvádí, že výše výhry je určována především bonusovými otázkami v první fázi hry, přičemž je bez významu, zda jsou na obrazovce znázorněny točící se válce, prskající popcorn či zda je vizualizace vypnuta. Není tedy pravdou, že výhra a prohra závisí toliko na znalostech či dovednostech. Hry navíc umožňují úkoly neplnit a odkládat je. Hrát pouze vědomostní hru bez bonusových otázek naopak nelze.
19. Žalovaný dále nesouhlasí s tvrzením žalobkyně, že pokud chce hráč získat celou možnou výhru v soutěži ze všech kol, která si koupil, musí úspěšně zvládnout oba banky. Žalovaný uvádí, že pokud by soutěžící správně odpovídal všechny otázky, nedostal by se do posledního kola otázky poslední záchrany a neodehrál by tak všechna kola. Pokud by skutečně chtěl získat celou možnou výhru v soutěži, ukončil by hru v okamžiku, kdy má co nejvíce naplněný lehký bank, do nějž se načítají odložené bonusové otázky. Hráč však neví, kdy tento okamžik nastane. Odpovídání na otázky nepřináší vůbec žádnou výhodu.
20. Hry Jewel a HP byly podle žalovaného zřejmě vyvinuty v reakci na argumentaci soudů a obcházejí zákon o hazardních hrách sofistikovanějším způsobem než předchozí typy vědomostních her. Žalovaný však nesouhlasí s tvrzením žalobkyně, že na rozdíl od předchozích typů her je odměna za sázku vyšší, než vklad. U hry Jewel se sice nabízená odměna 6 bodů za vložených 5 Kč, avšak při správné odpovědi se pouze 1 bod připsá do kreditu jako 1 Kč a zbývajících 5 bodů se odloží do Jewels Banku a hráč o ně musí soutěžit znovu.
21. K významu tlačítka Info se již vyjádřily správní soudy, přičemž jejich závěry jsou použitelné i v nyní projednávané věci. Informace pod tlačítkem Info nemají pro hráče reálný význam. Jedinou informací, kterou může být hráč překvapen, je příchod bonusové otázky, což je informace motivující k další hře. Četnost a výši bonusových otázek v další hře se hráč pod tlačítkem Info nedozví. Z pohledu hráče se jedná o neznámou okolnost a náhodný proces. Není přitom rozhodné, zda je výše a četnost bonusových otázek určována pomocí generátoru náhodných čísel či prostřednictvím algoritmu. Nutnost posuzovat prvek náhody z pohledu hráče vyplývá z důvodové zprávy k zákonu o hazardních hrách i z judikatury NSS.
22. Otázka poslední záchrany u hry Jewel nezpůsobuje, že hra Jewel není hazardní hrou. Skutečnost, že hráč může v závěru hry získat prohrané prostředky zpět, nečiní z hazardní hry hru vědomostně-dovednostní. Taková otázka nijak nesnižuje patologické jevy se hrou spojené. V opačném případě by se přidáním otázky poslední záchrany ke klasickým výherním hracím přístrojům tyto také vyhnuly regulaci hazardních her.

23. K výši pokuty žalovaný uvedl, že pokuta byla uložena v řádu desetin procenta zákonného rozpětí sankce, a proto je velmi mírným trestem. Žalobkyně byla potrestána za trvalý přestupek, nikoliv pouze za jeden den. V odvolání uvedená výnosnost jednoho technického zařízení je 15 000 Kč měsíčně, jedná se tedy o lukrativní činnost. Přes tvrzenou ztrátu byla žalobkyně schopna podnikat i nadále.

Podstatná skutková zjištění vycházející z obsahu správního spisu

24. Žalobkyně provozovala technické zařízení Jewel a tři technická zařízení HP ve své provozovně s názvem Herna Bar v Rakovníku na základě nájemní smlouvy, přičemž nájemné bylo stanoveno jako 35 % výnosu z provozování technických zařízení. Výnos žalobkyně vyčíslila na 15 tisíc Kč z každého technického zařízení měsíčně. Výhry byly vypláceny z tržeb baru, prohry vybírala z bezpečnostních schránek technických zařízení jednatelka žalobkyně Nikola Kokyová.
25. Ve hře Jewel jsou v úvodní fázi hry hráčům nabízeny otázky s občasným výskytem bonusových otázek, ve hře HP jsou v úvodní fázi hry hráčům nabízena puzzle s občasným výskytem bonusových otázek. V obou hrách se vyskytují dva banky, do nichž se přesouvají body za ignorované úkoly. V jednom banku je získání výhry podmíněno toliko složením jednoduchého puzzle („lehký bank“), v druhém banku je získání výhry podmíněno mnoha koly náročných úkolů („těžký bank“).
26. V lehkém banku smí hráč vyměnit všechny (dosud ignorované) otázky za složení jednoho obrázku puzzle. Alternativně může tyto otázky, které dříve odpovědět nechtěl, postupně odpovídat. Obě hry navíc tento bank využívají jako kredit pro další sázky (viz též body 38 a 45 tohoto rozsudku), nezvolí-li hráč aktivně jinou možnost. Pravidla hry Jewel k tomu uvádí, že *„hráč může hodnotu tohoto banku použít na nákup dalších otázek tak, aby získal otázku s co nejvyšší hodnotou za správnou odpověď“*.
27. Z kontrolních her soud zjistil drobné odlišnosti ve způsobu přesouvání bodů získaných ignorováním otázek (ve hře Jewel), resp. otázek a puzzle (ve hře HP). Ve hře Jewel je hodnota běžných (nebonusových) otázek rozdělena na dvě části, kde nižší část (typicky 1 bod) se přesouvá do lehkého banku a vyšší část (typicky 5 bodů) do těžkého banku. U bonusových otázek se celá jejich hodnota přesouvá do lehkého banku (v kontrolní hře 5 až 30 bodů). Ve hře HP se celá hodnota ignorovaných puzzle (v soutěži převažujících úkolů, vždy za 6 bodů) přesouvá do těžkého banku, celá hodnota bonusových otázek do lehkého banku. V obou hrách se tak většina bodů získaných ignorováním úkolů přesouvá do těžkého banku, v případě „bonusové otázky“ se naopak celá hodnota této otázky přesouvá do lehkého banku.
28. Dílčí odlišnosti lze nalézt i v průběhu hry o těžký bank. Ve hře Jewel sestává tato hra z pěti kol otázek, kde špatná odpověď v kterémkoliv kole znamená prohru celé hodnoty těžkého banku. Hráč je upozorněn, že může akceptovat dílčí výhru a neriskovat prohru celé hodnoty těžkého banku. Dílčí výhra je 5, 10, 20 či 50 % hodnoty těžkého banku v závislosti na počtu kol, která je hráč ochoten riskovat. Výsledek hry o těžký bank se přesune zpět do kreditu. Pokud hráč sám hru neukončí, hra pokračuje až do prohry veškerého kreditu a bodů. Následně je hráči nabídnuta otázka poslední záchrany s deseti možnými odpověďmi a možností získání 105 % původního vkladu.
29. Ve hře HP sestává hra o těžký bank ze čtyř kol dvojitých úkolů (puzzle + otázka) zvyšující se obtížnosti, kde správné řešení dvojitých úkolů v jednotlivých kolech

představuje dílčí výhru (5, 10, 20 či 100 % hodnoty těžkého banku). Otázka poslední záchrany zde není.

30. Pravidla obou her prezentovaná hráčům jsou téměř totožná. Obsahují informace, o kterých není mezi stranami sporu, zejména o existenci tlačítka Info poskytujícím hodnotu příštího úkolu a o možnosti hráče hru kdykoliv ukončit. Pravidla hry HP obsahují navíc dílčí informace o způsobu hry o těžký bank. Pravidla hry Jewel naopak neobsahují ani informaci o existenci dvou typů banků, natož o způsobu hry o těžký bank.
31. V obou hrách je možné prohrát celý vklad.
32. Ze správního spisu obsahujícího i audiovizuální záznamy průběhu her soud zjistil následující skutečnosti týkající se jednotlivých her.

Hra Jewel

33. Dne 30. 7. 2018 provedl správní orgán v provozovně žalobkyně označené jako Herna Bar kontrolní nákup na technickém zařízení Jewel. Hráč vložil do tohoto zařízení 100 Kč a odsouhlasil pravidla hry. Hra Jewel je v pravidlech označována názvem „vědomostní a dovednostní soutěž“. Pravidla hry obsahují zejména následující informace. Výhercem se rozumí každý účastník, který odpoví správně na otázku nabídnutou Organizátorem. Výhrou v soutěži je vždy bodové ohodnocení správné odpovědi účastníka, kdy jeden bod je roven jedné koruně. Výhry nad 10 000 Kč podléhají zdanění 15% srážkovou daní, které organizátor hry vypořádá sám. Účastník má vždy možnost získat odměnu, pokud správně odpoví na položené otázky nebo úkoly. Organizátor garantuje vždy vyšší celkové ceny v soutěži, než je vklad do soutěže. Odměna v soutěži je pouze závislá na znalostech Účastníka. Účastník má vždy možnost vstoupit do banku nezodpovězených otázek a odpovídat postupně na nakumulované otázky, nebo tyto otázky směnit pouze na jeden úkol s kratším časovým limitem nebo hodnotu tohoto banku použít na nákup dalších otázek tak, aby získal otázku s co nejvyšší hodnotou za správnou odpověď. V tomto případě se zmenšuje hodnota a množství otázek v bance otázek.
34. Hráč následně označil ikonu „soutěž s vizualizací“ a vybral z nabízených vzorů vizualizace. Objevily se čtyři válce, každý se třemi symboly (symboly ovoce, číslice 7 a nápisu „bar“). Zmáčknutím tlačítka start se válce roztočily a v kreditu ubylo 5 Kč. Průběh otáčení ani zastavení válců hráč nemohl nijak ovlivnit. Válce se zastavily v nevýherní pozici. Po zastavení válců se na obrazovce objevila otázka „*Planetka s názvem Ernstweber má velikost 12,1 magnitudy?*“, odpovědi ano/ne a údaj „hodnota 1 + 5“. Hráč měl možnost odpovědět otázku prostřednictvím tlačítek ano/ne. Hráč otázku neodpověděl. Jejím ignorováním se zvýšila hodnota obou banků.
35. Zmáčknutím tlačítka start přibýlo 5 bodů v Jewels Banku (těžký bank, označovaný též jako banka úkolů, označovaný modrou barvou, vyžadující k úplnému proplacení splnění celé soutěže typu Chcete být milionářem) a 1 bod v Banku (lehký bank, označovaný též jako banka otázek, označovaný zelenou barvou, vyžadující k proplacení alespoň složení jednoho puzzle). Tímto způsobem hrál hráč až do vyčerpání celého kreditu.
36. Zvláště časté byly otázky na velikost planetek (zda má planetka Svyatorichter velikost 13,7 magnitudy, planetka Gunnargraps velikost 14,8 magnitudy, planetka Squyres velikost 9,5 magnitudy, apod.) a na rok jejich objevení (zda byla planetka Krachkina objevena roku 1968, či zda byla planetka Budstewart objevena roku 1977).

37. Pokud se symboly na válčích zastavily ve výherní pozici (označené blikajícími rámečky a dalšími animacemi), následovala bonusová otázka. Její hodnotu mohl hráč prostým ignorováním přesunout do lehkého banku. Takto získal hráč v čase 1:30 záznamu 30 bodů do lehkého banku za ignorování otázky „*Planetka Tmutarakania má velikost 9,3 magnitudy?*“ a v čase 2:03 dalších 30 bodů do lehkého banku za ignorování otázky „*Je mezinárodní telefonní předvolba pro Tanzanii +255?*“. V jednom případě (v čase 1:06 záznamu) se symboly zastavily ve výherní pozici a následovala otázka s hodnotou toliko 5 bodů (namísto běžných 1+5 bodů), přičemž bonusovost této otázky spočívala v tom, že celých 5 bodů bylo jejím ignorováním přesunuto nikoliv do těžkého, nýbrž do lehkého banku.
38. Hráč dále používal tlačítko start a zobrazoval symboly, dokud nedosáhl kreditu 0 (v čase 2:30 záznamu). V Jewels banku (těžkém banku) byla částka 80, v Banku (lehkém banku) částka 81 (čas 2:47 záznamu), hodnota poslední otázky zakoupené z kreditu (tj. poslední otázky v úvodní části hry byla 1+5 bodů. Ignorováním této otázky dosáhl hráč hodnoty 85 v těžkém banku a 82 v lehkém banku, přičemž tyto hodnoty se na obrazovce hry vůbec neobjevily, neboť dalším stisknutím tlačítka start hráč volně přešel do další části hry, a sice hry o Bank, přičemž částka v něm nastřádaná začala fungovat jako kredit, za který hráč nakupoval další kola hry stejně, jako dříve z kreditu. Zakoupením otázky se snížil stav lehkého banku z 82 na 77, stav těžkého banku zůstal 85. Ignorováním další otázky (opět za 1+5 bodů) dosáhl hráč stavu 78 v lehkém banku (kam se stejně jako dříve přičetl 1 bod) a 90 v těžkém banku (kam se stejně jako dříve přičetlo 5 bodů).
39. V této fázi hry se hráč přesunul zpět do hlavního menu. Těžký bank dosud označovaný jako „Jewels bank“ se přejmenoval na „banku úkolů“, název lehkého banku zůstal téměř totožný (dříve „bank“, nově „banka“).
40. Hráč se následně pokusil o proplacení těžkého banku stisknutím modrého tlačítka banka úkolů. Zobrazila se „soutěž Jewel“ typu „*Chcete být milionářem?*“ (takto označuje typ hry sama žalobkyně na str. 13 žaloby). Podle informace na obrazovce mohl hráč v pěti kolech soutěžit o nejvýše 90 bodů (odpovídající hodnotě těžkého banku), a to v prvním kole o 4, ve druhém o 9, ve třetím o 18, ve čtvrtém o 45 a v pátém o 90 bodů. V prvním kole („level 1“) dostal hráč otázku „*Kdo byl fotbalista Jižní Ameriky v roce 1976?*“ s nabízenými odpověďmi Tostão či Elias Figueroa. Odpověď hráče byla vyhodnocena jako správná. Hráč takto získal 4 body. Hráč byl následně dotázán, zda chce hrát o 9 bodů a riskovat dosavadní výhru. Zvolil dále neriskovat. Stav těžkého banku se změnil z 90 bodů na 0 bodů a stav kreditu z 0 Kč na 4 Kč.
41. Hráč se následně pokusil o proplacení lehkého banku zmáčknutím tlačítka „banka otázek“. Měl možnost (stejně jako v lehkém banku hry HP níže) odpovědět postupně na nakumulované otázky, nebo směnit všechny nakumulované otázky za jeden obrázek puzzle označovaný jako „dovednostní úkol“ (čas 3:58 záznamu). Na obrazovce se objevila mimo jiné informace: „*Účastník má možnost v každé chvíli z úkolu odejít a daný úkol změnit*“. Hráč zvolil směnu otázek za obrázek a dostal úkol složit puzzle o šesti dílcích. Hráč mohl nejprve 5 vteřin pozorovat složený obrázek, který se následně rozpadl na 6 dílků, které měl hráč v časovém limitu 60 vteřin složit. Hráč je složil za 6 vteřin. Tím získal 78 bodů z banky úkolů zpět do kreditu. Hru následně ukončil s výsledným kreditem 82 Kč.

Hra Hollywood Popcorn

42. Z písemného záznamu a souvisejícího videozáznamu o kontrolním nákupu v provozovně žalobkyně označené jako Herna Bar vyplývá, že dne 30. 7. 2018 provedl správní orgán kontrolní nákup na technickém zařízení HP. Hráč vložil do tohoto zařízení 100 Kč a odsouhlasil pravidla hry.
43. Pravidla hry obsahují mimo jiné následující informace. Zda bude účastník úspěšný v soutěži, záleží pouze na jeho znalostech, dovednostech a psychomotorice. Výhry nad 10 000 Kč podléhají zdanění 15% srážkovou daní, které organizátor hry vypořádá sám. Pravidla hry jsou na internetové stránce www.dpandk.cz [ke dni rozhodování soudu nefunkční, pozn. soudu]. Účastníkovi není dovoleno v průběhu soutěže hledat správnou odpověď na soutěžní otázku na stránkách třetích stran, používat internetových nápověd nebo nápověd jiných osob. Odpověď musí být zvolena, v případě dovednostního prvku se jedná o dovednostní krok, v časovém limitu a to způsobem, kdy Účastník vybere nabídnutou odpověď, nebo dovednostní krok, dotykem ikony znázorněné na monitoru IZ. Pokud Účastník překročí časový limit vyhrazen pro odpověď na nabídnutou otázku, otázka se automaticky přesune do banku nezodpovězených otázek [lehký bank, označovaný též jako banka soutěže, označovaný zelenou barvou, vyžadující alespoň složení puzzle, pozn. soudu], u dovednostního kroku do banku dovedností [těžký bank, označovaný též jako bank zručností, označovaný modrou barvou, vyžadující splnění čtyř kol dvojitých úkolů (puzzle a otázky se čtyřmi až deseti možnostmi odpovědí) s rostoucí náročností, pozn. soudu]. Účastník má vždy možnost vstoupit do banku soutěže a odpovídat postupně na naakumulované otázky anebo tyto otázky změnit na dovednostní úkol spočívající ve složení obrázku. V případě dovednostních prvků má Účastník soutěže, v případě nabídnutého dovednostního prvku, možnost tento dovednostní krok provést okamžitě, nebo se mu hodnota dovednostního prvku přeřadí do banku dovedností. V banku dovednosti může být docíleno maximální hodnoty 10.000. V případě dosažení maximální hodnoty se soutěž automaticky přepne do banku dovednosti a účastník soutěže musí vykonat dovednostní úkol. V případě vykonání úkolu vyhrává podíl z banku dovednosti dle následujícího dělení:
- při 1) úspěšném kroku získává Účastník 5 % hodnoty z dovednostního banku
 - při 2) úspěšném kroku získává Účastník 10 % hodnoty z dovednostního banku
 - při 3) úspěšném kroku získává Účastník 20 % hodnoty z dovednostního banku
 - při 4) úspěšném kroku získává Účastník 100 % hodnoty z dovednostního banku
- Výše uvedené dělení se týká garantované hodnoty banku dovednosti. V případě neúspěchu prohrává. Do banku dovedností má Účastník soutěže možnost vstoupit jak v průběhu, tak při ukončování své účasti v soutěži.
44. Po odsouhlasení pravidel hry pokračoval hráč v kontrolní hře stisknutím tlačítka start. Kredit klesl o 5 Kč, na horní obrazovce se válcovým způsobem otočilo číslo 6 vedle upozornění „*hodnota úkolu nemusí odpovídat vizualizaci*“ a na dolní obrazovce se objevily symboly popcornu ve třech řadách a pěti sloupcích. Popcorn se s prskáním postupně proměnil v hrací symboly (ovoce, číslice 7 a lampiony). Symboly byly v nevýherní pozici. Hráč měl možnost dále v časovém limitu 5 vteřin kliknout na nápis „*Chceš-li brát dovednost nyní, stiskni zde*“. Na nápis neklikl. V bance dovedností přibýlo 6 bodů.

45. Hráč pokračoval zmáčknutím tlačítka start. Znovu se objevil prskající popcorn přeměňující se postupně v symboly, opět v nevýherní pozici. Tímto způsobem pokračoval hráč ve hře až do vyčerpání celého kreditu. V jednom případě se prskající popcorn proměnil v herní symboly ve výherní pozici a hráč získal namísto obvyklé nabídky „hrát dovednost“ otázku v hodnotě 5 bodů s výběrem ze dvou odpovědí (ano/ne). Otázku v časovém limitu neodpověděl a v bance otázek přibýlo 5 bodů. Hráč dále mačkal tlačítko start a zobrazoval symboly, dokud nedosáhl kreditu 0. Po ztrátě veškerého kreditu dalším stiskem tlačítka start automaticky „nakoupil“ další kolo soutěže za obsah lehkého banku, aniž na to byl upozorněn, a dosáhl banky otázek 0. I tuto poslední nakoupenou hodnotu ignorováním možnosti „hrát dovednost“ přesunul do těžkého banku. Banka dovedností ukazovala hodnotu 120. Zobrazil se nápis: *„Docílili jste maximální hodnoty banku dovedností. V případě, že správně poskládáte obrázek a vybereš správnou odpověď v časovém limitu získáte cenu za level.“* Hráč stiskl tlačítko start. Teprve nyní, po prohře celého kreditu, byl v rámci hry o těžký bank nucen aktivně splnit úkol, konkrétně poskládat puzzle ze čtyř dílků a odpovědět otázku výběrem ze čtyř možných odpovědí, aby ve hře mohl pokračovat. Puzzle poskládal správně, otázku odpověděl špatně. Hra skončila Informací *„Bohužel, špatná odpověď. Nemáš nárok na výhru.“*
46. Soud z obsahu správního spisu zjistil, že hru lze rozdělit na tři části, a to na úvodní část, část banku soutěže (lehký bank) a část banku dovedností (těžký bank). Hráč může přepínat mezi jednotlivými částmi, pokud tak však nečiní, následují v pořadí úvodní část – lehký bank – těžký bank. Pořadí částí vyplývá z kontrolní hry.
47. Úvodní hra obsahuje dva typy úkolů, a to puzzle (*Chceš-li hrát dovednost nyní, stiskni zde*) a otázky ano/ne. Všechny otázky v této hře mají charakter bonusových otázek, neboť při ignorování možnosti odpovědět je jejich hodnota převedena do lehkého banku. Bývají spojeny s vyšší hodnotou. Jsou doprovázeny výherní vizualizací. Hráč ví jedno kolo předem, zda dostane puzzle nebo bonusovou otázku.
48. V úvodní části hry hráč mačká tlačítko start, čímž sází, v případě zájmu plní jednotlivé úkoly, a čeká, zda v budoucích kolech soutěže získá bonusovou otázku. Pokud hráč zvolí možnost plnit jednotlivé úkoly (aktivní způsob úvodní hry), může při nejvýhodnější výši sázky 5 Kč v každém kole vyhrát 1 Kč a prohrát 5 Kč, při vyšší sázce může vyhrát toliko desetinu sázky a prohrát celou sázku. Pokud hráč vyhraje, je výhra automaticky převedena do složky Kredit a je ihned použita na další kolo hry, pokud hráč sám hru předčasně neukončí.
49. Pasivní způsob hry umožňuje úkoly ignorovat. Odložené úkoly je vždy možné začít plnit a hru dohrát aktivním způsobem až do prohrání celého vkladu či do dobrovolného ukončení soutěže.
50. Ve hře HP byla protokolem celního úřadu č. j. 324811-14/2018-610000-61 ze dne 28. 11. 2018 z kontrolní hry v baru Italská, Kladno, předloženým žalobkyní zdokumentována i možnost vyhrát. Hráč při počátečním vkladu 400 Kč nasbíral ignorováním nabídnutých otázek 1 050 bodů do lehkého banku, které následně složením puzzle o 4 dílcích proměnil na 1050 Kč kreditu.

Znalecký posudek hry HP

51. Součástí správního spisu je znalecký posudek Ústavu súdneho inžinierstva Žilinskej univerzity v Žiline (dále jen „ÚSIŽUŽ“) ze dne 1. 3. 2018 vypracovaný na objednávku

zadavatele Verdex Sp. Z o. o., výrobce hry HP, jehož předmětem má být posouzení „software vědomostní soutěže HOLYWOOD POPCORN ve vztahu k ustanovení zákona č. 186/2016 Sb. (...)“.

52. Znalec vycházel z dokumentu „Hollywood Popcorn“ dodaného objednatelem, jehož část zkopíroval do znaleckého posudku. Tento dokument neobsahuje zdrojový kód programu. Obsahuje diagramy nazvané „obecný průběh soutěže“, „průběh během soutěže“, „banka otázek“, „banka dovedností“, „rozhodující logika“, „síťový podsystém“, a dále popis průběhu hry s fotografiemi obrazovky technického zařízení. Dále měl znalec k dispozici jedno technické zařízení k zobrazování soutěže.
53. Znalecký posudek je opatřen razítkem ÚSIŽUŽ a podpisy Ing. J. J., vedoucího sekce elektrotechnika, a ředitele ÚSIŽUŽ prof. Ing. G. K., CSc. Ze znaleckého posudku nevyplývá, zda tyto konkrétní osoby mají znaleckou kvalifikaci a případně v jakém oboru.
54. K návratnosti vkladu znalec uvedl, že tato je zaručena, pokud hráč před spuštěním soutěže neodsouhlasí její pravidla.
55. Znalec dále uvedl, že o výhře nebo prohře nerozhoduje zcela ani z části náhoda či neznámá okolnost. Hodnota úkolu není podle znalce neznámou okolností ani náhodou, neboť hráč má k dispozici informaci o hodnotě následujícího úkolu a jeho typu. Algoritmus rozhoduje o tom, zda bude následujícím úkolem otázka nebo dovednostní úkol „na základě vstupních dat od účastníka“. Při stejné interakci účastníka je stejná i kombinace otázek a dovednostních úkolů. Jde o řízený proces na základě vstupních dat dosazovaných do rovnice, ne o náhodu.
56. Znalec uvedl, že hra HP nesplňuje definici hazardní hry, neboť „po vložení hotovosti do hry je před jejím započítáním zaručena návratnost sázky“ a „výsledek soutěže Hollywood Popcorn je určený pouze na základě vědomostí a dovedností a nerozhoduje o něm náhoda ani neznámá okolnost“.
57. Znalec konečně uvedl řadu skutečností, které nejsou mezi účastníky řízení sporné. Potvrdil způsob fungování tlačítka Info, zobrazení hodnoty budoucího úkolu na horní obrazovce zařízení, bezvýznamnost symbolů zobrazovaných na obrazovce zařízení, nutnost splnit během hry alespoň jeden úkol, nemožnost vyplatit výhru bez splnění alespoň jednoho úkolu, možnost hrát hru bez vizualizace, pravdivost hodnoty otázky zobrazené pod tlačítkem Info a možnost hru kdykoliv ukončit. Dále potvrdil, že pokud by hráč splnil všechny úkoly správně, získal by odměnu přesahující původní vklad.

Splnění procesních podmínek a rozsah soudního přezkumu

58. Soud ověřil, že žaloba byla podána včas, osobou k tomu oprávněnou, po vyčerpání řádných opravných prostředků a splňuje všechny formální požadavky na ni kladené. Jde tedy o žalobu věcně projednatelnou. O žalobě rozhodl soud bez jednání, jelikož účastníci s takovým postupem souhlasili v intencích § 51 s. ř. s.

Posouzení žalobních bodů

59. Soud se nejprve zabýval námitkou žalobkyně, že hry Jewel a HP nejsou hazardními hrami ve smyslu § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách. Podle tohoto ustanovení se hazardní hrou rozumí hra, sázka nebo los, do nichž sázející vloží sázku, jejíž návratnost se nezaručuje, a v nichž o výhře nebo prohře rozhoduje zcela nebo zčásti náhoda nebo neznámá okolnost.

Zákon o hazardních hrách zakazuje provozovat hazardní hru, ke které nebylo uděleno povolení nebo která nebyla řádně ohlášena podle tohoto zákona (§ 7 odst. 2 písm. b) zákona o hazardních hrách). Mezi stranami není sporné, že posuzované hry lze hrát pouze po vložení vkladu (sázky). Soud se proto zaměřil na sporné prvky definice hazardní hry, tedy na nezaručenou návratnost sázky a na náhodu, resp. neznámou okolnost rozhodující zcela nebo zčásti o výhře nebo prohře. Soud podotýká, že shodné právní otázky ve vztahu ke hrám Jewel a HP již řešil krajský soud v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích v rozsudku ze dne 12. 5. 2021, č. j. 52 Af 38/2020, přičemž dospěl k obdobným závěrům jako zdejší soud v nyní posuzované věci.

Návratnost sázky a minimální výhernost

60. Žalobkyně nesouhlasí s tvrzením žalovaného, že návratnost vkladu není zaručena. Uvádí, že v posuzovaných hrách lze vyhrát vyšší částku, než je do nich vložena. Ve hře HP je nabízená výhra vždy vyšší, než cena, za kterou si hráč může úkol zakoupit, ve hře Jewel má navíc otázku poslední záchrany, kde hraje o 105 % vkladu do hry. Z toho žalobkyně dovozuje, že evidentně není splněna podmínka pro technickou hru § 51 zákona o hazardních hrách, tedy nastavení výherního podílu v rozmezí 75 až 100 % vkladu.
61. S argumenty žalobkyně o zaručené návratnosti sázky se soud neztotožnil. Možnost, že výhra převyší sázku, není v žádném případě znakem zaručené návratnosti sázky. Jedná se naopak o podstatu hazardních her. Za návratnost nelze považovat ani možnost ukončit hru před jejím započítáním.
62. Po započítání hry je pro návratnost vkladu klíčové, kolik dostane hráč bonusových otázek a v jaké výši (viz níže body 70 a 76 tohoto rozsudku). Tato okolnost je přitom pro hráče neznámá. Kontrolními hrami bylo prokázáno, že bonusových otázek není vždy tolik, aby zaručily návratnost vkladu.
63. Pokud jde o minimální výherní podíl, § 51 zákona o hazardních hrách stanoví, že konstrukce technických her nesmí umožnit nastavení výherního podílu nižšího než 75 % a vyššího než 100 %. Výherním podílem se rozumí statistická hodnota průměru podílu výše výher k výši vložených sázek zjištěná na souboru nejméně 100 000 her. Výherní podíl je u hazardních her klíčovým údajem, neboť poskytuje informaci o dlouhodobých výsledcích. Posuzované hry výherní podíl vůbec neuvádějí.
64. Stanovení minimálního výherního podílu neznamená, jak se mylně domnívá žalobkyně, že by hráč nemohl v jedné hře vyhrát více než 100 % svého vkladu. Výherní podíl označuje výhernost v dlouhém období, tedy při vysokém množství her. Možnost stanovení výherního podílu zákonodárcem a jeho odpovídajícího nastavení provozovateli je dána tím, že ač je výhra v jednotlivé hře ovlivněna náhodou, při velkém množství her je možné výši celkové výhernosti určit. Na tomto principu jsou ostatně hazardní hry včetně loterií a technických her založeny. Citované ustanovení směřuje k zajištění toho, aby provozovatelé technických her alespoň 75 % sázek (a ne více než 100 % sázek) vyplátili hráčům ve formě výher. Pokud tento požadavek posuzované hry nesplňují, neznamená to, že nejsou hazardními hrami, ale že nemohou být příslušnými orgány povoleny.

Bonusové otázky

65. Žalobkyně dále argumentuje, že o výhře nebo prohře v posuzovaných hrách nerozhoduje ani zčásti náhoda ani neznámá okolnost. Této žalobní námitce soud nepřisvědčil.

66. Technická zařízení typu vědomostní kvíz („kvízomatů“) opakovaně posuzoval NSS. V rozsudku ze dne 17. 10. 2018, č. j. 1 As 136/2018-32, uvedl, že pro posouzení přítomnosti prvku náhody je rozhodující, jaký je průběh hry z pohledu jejího účastníka, tedy zda je při hraní přítomna nějaká jemu neznámá okolnost, kterou nemůže ovlivnit a která má vliv na výhru nebo prohru (viz bod 23 citovaného rozsudku). NSS považoval za náhodu, tedy předem neznámou okolnost ovlivňující výhru či prohru, hodnotu přidělenou jednotlivým otázkám.
67. Žalobkyně upozorňuje na skutečnost, že na rozdíl od staršího typu her, které byly posuzovány i ve výše citovaném rozsudku, je ve hrách Jewel a HP hodnota jednotlivých úkolů vždy vyšší než vklad, a nedochází tak již k tomu, že hráč jednotlivé kolo prohraje i při správném splnění úkolu.
68. K tomu soud uvádí, že hodnota jednotlivých úkolů je pro hráče i nadále neznámou okolností. Z pohledu hráče je četnost bonusových otázek a jejich hodnota zcela náhodná. Je tedy nerozhodné, zda algoritmus určující četnost a hodnotu bonusových otázek obsahuje generátor náhodných čísel, tedy objektivní náhodu, či zda rozhoduje na základě „vstupních dat“, jako jsou údaje o dosavadní úspěšnosti hráče a o výši jeho sázek, například s ohledem na to, aby prohrávajícího hráče motivoval k další hře dílčími výhrami. Způsob zařazování bonusových otázek a určování jejich hodnoty ostatně nebyl předložen ani znalci, ani soudu.
69. Existence bonusových otázek působí na hráče stejně jako u typických válcových her tak, aby tyto bonusové otázky očekával a sázel na jejich příchod. Správní orgán přesvědčivě zdokumentoval pasivní způsob hry založený právě na takovém očekávání. Soud nepochybuje o tom, že bonusové otázky zvyšují atraktivitu her, což je ostatně i podle žalobkyně jejich účelem.
70. Správní orgán prokázal, že výhru z bonusových otázek lze získat i při jejich ignorování pouhým přesunutím jejich hodnoty do lehkého banku a následným převodem zpět do kreditu složením jednoduchého puzzle. Při včasném ukončení hry pak může dojít i k celkové výhře. Obě hry lze hrát pasivním způsobem podobně jako typické válcové hry a tímto způsobem lze také získat výhru, jejíž výplatě předchází pouze složení jednoho puzzle (viz body 41 a 50 tohoto rozsudku).
71. Soud uzavírá, že posuzované hry obsahují prvek neznámé okolnosti spočívající v neznalosti způsobu přidělování bonusových otázek. Hráč neví, zda bonusovou otázku dostane či kolik jich dostane a v jaké výši. O výhře či prohře hráče tak rozhoduje do značné míry náhoda, respektive neznámá okolnost. Námitka není důvodná. Na tom nic nemění ani další, níže uvedené dílčí námitky žalobkyně.

Pasivní způsob hry

72. Žalobkyně dále namítá, že pokud hráli pracovníci celní správy hru Jewel tak, že pouze točili válci a ignorovali úkoly, jednalo se pouze o jejich volbu, a v takovém způsobu hry nelze spatřovat náhodu.
73. Ze záznamu kontrolního nákupu hry Jewel za 100 Kč soud zjistil, že v kontrolní hře dostal hráč v základní hře 20 otázek, z toho 17 běžných a 3 bonusové. Jednu další otázku si koupil za body z lehkého banku. Všechny tyto otázky ignoroval a získával tak body do obou banků (90 v těžkém a 78 v lehkém). Body v lehkém banku byly získány především právě ignorováním bonusových otázek (v hodnotě 30, 30 a 5 bodů). Následně se hráč

pokusil o získání výhry z obou banků. Z těžkého banku získal 4 body zpět do kreditu, neboť úspěšně prošel prvním z pěti kol hry typu *Chcete být milionářem?* a rozhodl se dále neriskovat. V lehkém banku musel toliko složit jedno puzzle o šesti dílcích, čímž získal hodnotu lehkého banku zpět do kreditu.

74. Ze záznamu kontrolního nákupu hry HP za 100 Kč soud zjistil, že v kontrolní hře HP dostal hráč v základní hře 20 úkolů, z toho 19 běžných (puzzle) a 1 bonusový (otázku). Každá otázka je v této hře otázkou bonusovou, neboť její hodnota se převede do lehkého banku. V lehkém banku dostal povinnost složit (namísto nezodpovězené otázky) jedno puzzle o čtyřech dílcích. V těžkém banku nezískal nic, neboť neprošel ani prvním ze čtyř kol dvojitých úkolů.
75. Soud dospěl k závěru, že obě hry je možné hrát pasivním způsobem, čímž se velmi podobají klasickým, „nevědomostním“ válcovým technickým hrám. Na tom nic nemění ani skutečnost, že pro získání výhry nakumulované pasivní hrou v bancích musí hráč splnit alespoň jeden úkol (složit puzzle). Logikou tvrzení žalobkyně, že zapojením tohoto prvku do hry je eliminována náhoda, by bylo možné vyjmout všechny hazardní hry z regulace zákona o hazardních hrách prostým přidáním složení puzzle jako dodatečné podmínky pro vyplacení výhry.
76. Hodnota bonusových otázek je v obou hrách převáděna do lehkého banku. Oproti starším typům her nyní posuzované hry již neobsahují v pravidlech výslovné ujištění hráče, že lehký bank vždy splní (viz bod 10 rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 8. 3. 2018, č. j. 22 Af 19/2015 – 150, na který odkazuje žalobkyně: „ (...) 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!!!“*. Na jeho významu se však nic nezměnilo. Lehký bank i nadále slouží jako mezistanice k výplatě výher získaných ignorováním bonusových otázek (resp. k jejich převedení do kreditu).
77. Soud žalobkyni přisvědčil v tom, že obě hry umožňují plnit jednotlivé úkoly. Při správném splnění všech úkolů v nich lze (na rozdíl od starších typů těchto her) teoreticky dosáhnout výhry, i pokud by žádná bonusová otázka nepřišla. S ohledem na motivování hráčů sázet na jednotlivé úkoly malé částky (5 Kč), na nepříznivý poměr výše potenciální výhry k potenciální prohře (1:5 či 1:10), na tipovací charakter podstatné části otázek, na nekonečnost hry a na nastavení algoritmu ve prospěch provozovatele hry je však tato možnost velmi malá a pro hráče neatraktivní.
78. Nejvýhodnější výše sázky je v obou hrách 5 Kč, neboť při správné odpovědi hráč získá 1 Kč do kreditu (20 % sázky) a při špatné odpovědi ztratí 5 Kč (100 % sázky). Při vyšších sázkách získá toliko 10 % sázky, tedy např. při sázce 10 Kč za správnou odpověď získá 1 Kč a za špatnou odpověď ztratí 10 Kč. Nezbytným předpokladem celkové výhry je tak správné splnění drtivé většiny úkolů (při sázce 5 Kč více než 83,3 % úkolů, při sázce 10 a více Kč více než 90,9 % úkolů).
79. Soud však zjistil, že nabízené otázky jsou převážně tipovacího charakteru. Mnoho jich míří na přesnou velikost a rok objevení jednotlivých planetek ve vesmíru, k čemuž soud podotýká, že pojmenovaných planetek je více než 20 tisíc. Vedle otázek na skutečnosti lidem běžně neznámé a neupotřebitelné jsou zařazeny i otázky nejednoznačné (například otázka „*Název agraciace znamená milost?*“ kde není zřejmé, jak odpoví ano/ne vyjádřit,

že pojem agraciace označuje jeden z druhů milosti). To podporuje závěr soudu, že otázky v soutěži jsou převážně tipovacího charakteru a jejich smyslem není ověřit vědomosti účastníka. S ohledem na nepoměr možné výhry (typicky 1 Kč) a prohry (typicky 5 Kč) však hráči nejsou motivováni k tomu odpovědi tipovat.

80. I pokud hráč narazí na otázku, jejíž odpověď zná, získá při běžné sázce toliko 1 Kč, což je v porovnání s výší výhry z bonusových otázek, které odpovídat nemusí, nezajímavá částka. I pokud by hráč znal velikost všech planetek ve vesmíru i odpovědi na všechny další otázky (např. by měl k dispozici odpovědi od výrobce hry) a každé kolo by mu trvalo 5 vteřin, vyhrál by za hodinu nepřetržitého odpovídání otázek toliko 720 Kč. Pouhým mačkáním tlačítka start a čekáním na bonusové otázky lze přitom v kratší době získat výhru vyšší (viz bod 50 tohoto rozsudku). Vzhledem k obtížnosti otázek a k nepoměru výhry a prohry tak aktivní způsob hry, tedy odpovídání na otázky, vede k prohře celého vkladu. Možnost výhry plněním úkolů je proto v zásadě bezvýznamná.
81. Pravidla hry Jewel uvádí, že *„výhercem se rozumí každý účastník, který odpoví správně na otázku nabídnutou Organizátorem“*. To je zavádějící hned třemi způsoby. V první řadě lze hru hrát zcela bez odpovídání otázek. Jediným nevyhnutelným úkolem pro vyplacení bodů získaných ignorováním otázek je složení jednoduchého puzzle. Zadruhé se ve hře vyskytují otázky, které jsou hodnoceny počtem bodů odpovídajícím výši sázky (viz bod 37 tohoto rozsudku), a jejich správné zodpovězení tak není faktickou výhrou. Zatřetí je hra koncipována tak, aby hráč nehrál toliko jedno kolo, ale aby prohrál veškerý svůj vklad, pokud hru sám předčasně neukončí. To platí obdobně i pro hru HP. Hry jsou totiž nastaveny jako nekonečné. Všechny výhry, ať již ze základní hry či z obou banků, se toliko převádějí zpět do kreditu. Konec hry je oznámen až při prohře celého vkladu.
82. Nekonečnost her motivujících hráče toliko k čekání na výhru v podobě vysoké bonusové otázky dokresluje pravidla hry Jewel (viz bod 26 tohoto rozsudku), která hráči explicitně nabízí možnost využít lehký bank *„na nákup dalších otázek tak, aby získal otázku s co nejvyšší hodnotou za správnou odpověď“*. Toto využití je ve hře navíc nastaveno jako automatické.
83. O tom, že cílem posuzovaných her není ocenit znalosti a dovednosti hráčů, ale dosáhnout zisku jejich provozovatele, svědčí jak prokázaný průběh soutěží, tak skutečnost, že provozovny, v nichž jsou hry umístovány, jsou odměňovány podílem na prohrách hráčů.
84. Žalovaný netvrdí, že by náhodu spatřoval v pasivním způsobu hry, ale v tom, že hráč neví, kolik dostane bonusových otázek a v jaké hodnotě. Bonusové otázky se přitom objevují, i když hráč na otázky odpovídá. Žalobkyně ostatně sama uvádí, že jejich smyslem je reagovat na nesprávné odpovědi hráče a učinit hru vyrovnanější. Možnost plnit jednotlivé úkoly nic nemění na závěru uvedeném v bodě 71 tohoto rozsudku. Námitka není důvodná.

Tlačítko Info

85. Žalobkyně dále namítá, že prvek náhody i neznámé okolnosti v obou hrách vylučuje tlačítko Info. Soud se ztotožnil s žalovaným, že toto tlačítko nabízí jedinou pro hráče novou informaci, a to výši nabízené výhry v dalším kole. Obvyklá výše výhry je přitom 120 % sázky, při bonusové otázce může být vyšší. Žalovaný proto upozornil, že pod tlačítkem Info může hráč získat pouze pozitivní informaci motivující k další hře. Nemá tak důvod ho při hře používat. Tlačítko Info nijak neosvětluje okolnosti ve hrách neznámé

(náročnost úkolů, počet bonusových otázek a jejich hodnoty apod.), ale toliko stanoví, jaká bude hodnota možné výhry v dalším kole.

86. Soud nepřisvědčil tvrzení žalobkyně, že „[j]estliže má tedy před každým kolem soutěžící shora uvedené informace, pak při úrovni českého školství rozhodně nelze říci, že soutěžící neví, jaký bude průběh soutěže.“ Kontrolní hry prokázaly, že prostým mačkáním tlačítka start lze prohrát celý vklad či naopak dosáhnout výhry v podobě bodů, které lze z lehkého banku proměnit na kredit složením jednoduchého puzzle. Soutěžící přitom nemá k dispozici informace o tom, která z těchto situací nastane.
87. Soud uzavírá, že na skutečnosti, že druh a hodnota jednotlivých úkolů je pro hráče neznámou okolností nic nemění ani to, že hráč může před učiněním sázky na jednotlivý úkol nahlédnout prostřednictvím tlačítka Info na jeho hodnotu a hru případně ukončit (shodně viz bod 39 rozsudku NSS ze dne 17. 10. 2018, č. j. 1 As 136/2018-32). Možnost takového postupu totiž nic nemění na tom, že hodnota je úkolu přidělována z pohledu hráče náhodně, bez možnosti ovlivnění procesu přidělení hodnoty. Hráči je takto odhalena hodnota nejbližší následujícího úkolu, nikoli úkolů dalších (hodnota je odhalována postupně vždy ve vztahu ke každému úkolu); hráči jsou tedy motivováni k pokračování ve hře onou neznámou okolností – hodnotou dalších (budoucích) úkolů. Námitka není důvodná.

Otázka poslední záchrany

88. Žalobkyně dále namítá, že v případě úplné prohry má hráč hry Jewel k dispozici otázku poslední záchrany, v níž může vyhrát 105 % své sázky. Tím má podle žalobkyně zaručenu návratnost vkladu na základě jeho znalostí i eliminovánu náhodu v tom směru, že by v průběhu hry nezískal na základě svých znalostí například i s ohledem na dílčí prohry více, než byl jeho vklad. Žalobkyně uvádí, že otázka poslední záchrany má na hru podstatný vliv, což dokládá rozsudkem NSS ze dne 22. 11. 2018, č. j. 1 As 207/2018 – 32. Uvádí, že NSS tímto rozsudkem zrušil rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 29. 3. 2018, č. j. 22 Af 82/2016 – 65, na který žalovaný účelově odkazuje. Žalobkyně naopak odkazuje na rozsudky Krajského soudu v Ostravě ze dne 1. 10. 2019, č. j. 25 Af 10/2019 – 49, a ze dne 17. 10. 2019, č. j. 22 Af 16/2019 – 40, které s odkazem na otázku poslední záchrany zrušily skutkově stejná rozhodnutí o pokutě.
89. Žalovaný nezpochybňuje, že hra Jewel nabízí otázku poslední záchrany, v níž má hráč v časovém limitu 10 sekund odpovědět na otázku formou výběru s deseti nabízených odpovědí. Součástí správního spisu je ostatně i protokol o kontrole Celního úřadu pro Plzeňský kraj ze dne 27. 11. 2018, č. j. 11124/2019-600000-61, v níž hráč dostal ve hře Jewel otázku poslední záchrany „*Herec Owen Wilson chodil s?*“, kterou odpověděl správně. Žalovaný však v napadeném rozhodnutí (s. 6) uvádí, že otázka poslední záchrany u hry Jewel již není relevantní pro určení, zda je hra hazardní či nikoliv, protože podstata hazardu (náhoda) spočívá již v jiné (první a nepominutelné) fázi hry. „*Odvolací orgán poukazuje na pořízenou videodokumentaci hry Jewel, která zde uvedená tvrzení jednoznačně dokládá. Kontrolující (hráč) na vědomostní otázky neodpovídal, z kreditu se tak odečítaly dílčí sázky, vždy z příslušné hodnoty otázky se hodnota sázky načítala do Jewel banku a zbývající část hodnoty se načetla do banku. I tak během hry hráč obdržel bonusové otázky, na které také neodpověděl a jejichž hodnota se načetla do banku, z něhož po složení jednoduchého obrázku byla částka převedena do kreditu. V této fázi byla hra ukončena, tj. hráč obdržel částku z kreditu*

bez zodpovězení vědomostních otázek, a to i bez otázky poslední záchrany.“ Žalovaný uzavírá, že otázka poslední záchrany nezpůsobuje, že by hra Jewel nebyla hazardní hrou.

90. S tímto závěrem se soud ztotožnil. K otázce poslední záchrany dojdou hráči pouze v části případů, a to pokud se rozhodnou neukončit hru dříve, než prohrají celý vklad. Možnost další hry (o otázku poslední záchrany) neznamena záruku návratnosti vkladu. I v této další hře může hráč prohrát.
91. Soud neprovedl žalobkyní navrhovaný důkaz ohledně otázky poslední záchrany (s. 7 žaloby) pro nadbytečnost, neboť existence této otázky není mezi účastníky řízení sporná a vyplývá ze správního spisu. Mezi účastníky není sporné ani to, že hráč vybírá z deseti nabízených odpovědí. Zda do databáze otázek poslední záchrany náleží též otázka „*Bitva u Midway proběhla v roce?*“ není pro řízení podstatné.
92. Spor mezi účastníky je o náročnost otázek poslední záchrany a pravděpodobnost prohry hráče. Žalovaný uvádí, že prohra je velmi pravděpodobná, neboť otázka poslední záchrany bývá velmi obtížná a hráč vybírá z deseti nabízených odpovědí. Žalobkyně nijak neprokázala výhernost otázky poslední záchrany, ač konstrukční řešení herního software jistě s výherností pracuje. Žalobkyně toliko vybrala čtyři otázky z databáze otázek poslední záchrany, jimiž dokazuje, že do databáze patří i méně náročné otázky (rok bitvy u Midway, z čeho je postaveno termitiště, režisér filmu Pulp Fiction či ve který den skončila II. světová válka). Skutečnost, že do databáze otázek poslední záchrany patří i méně náročné otázky, než ty, na které odkazuje žalovaný, nic nemění na tom, že hráč neví, zda dostane lehkou či těžkou otázku, ani na tom, že na otázku nemusí znát odpověď.
93. Žalobkyní citovaný rozsudek NSS ze dne 22. 11. 2018, č. j. 1 As 207/2018 – 32, sice skutečně zrušil rozsudek Krajského soudu v Ostravě, nikoliv však proto, že „[o]tázka poslední záchrany má evidentně na soutěž podstatný vliv“, jak uvádí žalobkyně, nýbrž proto, že v řízení nebyla existence otázky poslední záchrany postavena na jisto a nebylo možné vyjádřit se k tomu, zda by její případná existence mohla mít na posouzení technických zařízení jako loterií vliv (bod 33 citovaného rozsudku NSS). Tuto příležitost NSS naopak dostal při přezkumu žalobkyní citovaných rozsudků Krajského soudu v Ostravě, které svými rozsudky ze dne 27. 4. 2020, č. j. 1 As 429/2019 - 22 a ze dne 20. 11. 2020, č. j. 5 As 379/2019 – 51, zrušil. NSS posuzoval náhodu v režimu již zrušeného zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „zákon o loteriích“), jeho závěry jsou však použitelné i za účinnosti zákona o hazardních hrách, který zákon o loteriích nahradil, neboť prvek náhody či neznámé okolnosti tento zákon nadále vyžaduje. Podle NSS je zcela logický závěr správních orgánů, že mechanismus „*otázky poslední záchrany láká hráče k pokračování ve hře a k utracení všech vložených prostředků*“. NSS správním orgánům přisvědčil, že kombinace otázky této náročnosti (nikoli triviální) s možností výběru z 10 odpovědí a krátkým časovým limitem je mechanismem založeným převážně na náhodě, nikoli na vědomostech hráčů. Celkový koncept „otázky poslední záchrany“, zejména vzhledem ke stanovenému časovému limitu, množství nabízených možností odpovědí a nemožnosti nápovědy, svědčí i bez ohledu na obtížnost pokládaných otázek o tom, že hráči budou správnou odpověď v zásadě tipovat, nikoli vybírat na základě svých znalostí. Byť se u otázek poslední záchrany částečně projevuje vědomostní charakter, s ohledem na okolnosti, za kterých jsou odpovědi vyžadovány, je u nich v míře větší než nezanedbatelné přítomen prvek náhody nutný pod podrázením posuzovaných technických zařízení pod loterie podle zákona o loteriích.

94. Ze správního spisu nevyplývá, že by se otázky poslední záchrany ve hře Jewel odlišovaly od otázek poslední záchrany posuzovaných v citovaném soudním řízení, na které žalobkyně sama odkazuje. Soud neshledal ani jiný důvod se od hodnocení otázek poslední záchrany NSS odchýlit. Námitka není důvodná.

Znalecký posudek ohledně náhody

95. K prokázání, že o výhře nerozhoduje prvek náhody ani neznámé okolnosti žalobkyně předkládá posudek ÚSIŽUŽ č. 06/2018/CZ. K předloženému znaleckému posudku soud předně uvádí, že otázka, zda hra obsahuje prvek náhody či neznámé okolnosti ve smyslu § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách, je otázkou právní, nikoliv skutkovou, jejíž hodnocení znalci nepřísluší. I přesto se obsahem předloženého znaleckého posudku zabýval.
96. Znalec dospěl k závěru, že hra HP neobsahuje prvek náhody ani neznámé okolnosti na základě vývojových diagramů poskytnutých objednatelem posudku a čtyř realizovaných her (tyto hry označuje jako „testy“). Znalec neměl k dispozici algoritmy hry ani její zdrojový kód. Uvedl, že právě algoritmus rozhoduje o tom, zda bude následujícím úkolem otázka nebo dovednostní úkol „na základě vstupních dat od účastníka“. Při stejné interakci účastníka je stejná i kombinace otázek a dovednostních úkolů. Jde o řízený proces na základě vstupních dat dosazovaných do rovnice, ne o náhodu.
97. K výše uvedeným závěrům znalec dospěl na základě toho, že hrál hru HP a porovnával průběh hry s předloženou dokumentací (diagramy a slovním popisem hry). Konkrétně uvedl čtyři testy (test č. 1 až test č. 4), kde ve dvou testech splnil 700 úkolů vždy správně a ve dvou testech 700 úkolů vždy špatně. Pět otázek a pět dovednostních úkolů vždy odložil do banku. Kromě tohoto popisu her obsahuje část znaleckého posudku nadepsaná „Analýza a výsledky testů 1-4 internetového zařízení Hollywood popcorn“ již jen výsledky testů, které jsou bez ohledu na odlišnost jednotlivých testů vždy totožné a jsou popsány následujícími dvěma odstavci:
- „Nebyly zjištěny žádné varianty, které by měly vliv na hodnotu úkolů. Správná varianta je oznámena na panelu a hodnota úkolu je převedena do kreditu v penězích. Nesprávně splněný úkol je také oznámen na panelu, je vymazán a účastník může pokračovat v soutěži. V průběhu všech 700 pokusů je možnost získat informaci o hodnotě a formátu následujícího úkolu na horní obrazovce zařízení, kde je neustále zobrazována hodnota budoucího úkolu a jeho formát – zda to bude otázka nebo dovednost, nebo při použití tlačítka Info před každým úkolem v průběhu celé hry informaci o hodnotě úlohy a jejím formátu pomocí ikony Info.*
- Na základě výsledků testů [č. 1 a 2, resp. 3 a 4] je možné konstatovat, že průběh soutěže Hollywood Popcorn je řízen (určován) soustavou neměnných algoritmů (matematických rovnic), kdy při stejném chování účastníka (odpovědích a reakcích na úkoly) a softwaru spouštěném ze stejné pozice je dosaženo stejných výsledků“.*
98. K výše uvedenému soud odkazuje na rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 31. 3. 2020, sp. zn. 9 Cdo 635/2018-I., NS 1796/2020: „Hodnocení důkazu znaleckým posudkem tedy spočívá v posouzení, zda závěry posudku jsou náležitě odůvodněny, zda jsou podloženy obsahem nálezů, zda bylo přihlédnuto ke všem skutečnostem, s nimiž se bylo třeba vypořádat, zda závěry posudku nejsou v rozporu s výsledky ostatních důkazů a zda odůvodnění znaleckého posudku odpovídá pravidlům logického myšlení. Aby soud mohl znalecký posudek odpovědně hodnotit, nesmí se znalec omezit ve svém posudku na podání odborného závěru, nýbrž z jeho posudku

musí mít soud možnost seznat, z kterých zjištění v posudku znalec vychází, jakou cestou k těmto zjištěním dospěl a na základě jakých úvah došel ke svému závěru.“

99. Předložený znalecký posudek neobsahuje téměř žádné informace ohledně průběhu a výsledků jednotlivých her. Říká, že dvě hry o 700 správných odpovědích a 10 ignorovaných úkolech dopadly stejně a dvě hry o 700 špatných odpovědích a 10 ignorovaných úkolech dopadly také stejně (neupřesňuje dokonce ani to, zda dopadly výhrou či prohrou). Těmito dvěma srovnáními zřejmě dokazuje, že hry jsou deterministické, tedy že při stejných vstupních datech vedou ke stejným výsledkům.
100. Znalec uvedl, že algoritmus rozhoduje o tom, zda bude následujícím úkolem otázka nebo dovednostní úkol „na základě vstupních dat od účastníka“, vůbec však nepopsal, na základě čeho k tomuto závěru dospěl, ani jaká vstupní data algoritmus přiřazuje úkolům i bonusové otázky používá (zda jde o výši sázky na další kolo, předchozí vývoj hry z hlediska ignorování či správnosti řešení úkolů, výši celkové prohry nebo výhry, či jiné informace). Z potenciálních vstupních dat, která sám algoritmu poskytl, popsal pouze celkové množství správných, špatných a vynechaných odpovědí. Nijak neupřesnil, s jakými dalšími vstupními daty algoritmus pracuje a jakým způsobem, tedy především jak určuje četnost a výši bonusových otázek.
101. I pokud soud přijme závěr učiněný z toliko dvou srovnání variant hry, která má mnoho dalších alternativ, o tom, že hra je deterministická, a že tedy neobsahuje zařízení tvořící náhodu (typu generátoru náhodných čísel), ať již přímo v technickém zařízení či na serveru (viz § 88 odst. 2 písm. g) zákona o hazardních hrách), neznamená to, že neobsahuje náhodu z pohledu hráče.
102. Deterministická může být i hra, kde hráč sází na to, zda na elektronické minci padne panna či orel. O jednotlivých výsledcích nebude rozhodovat náhoda (pomocí generátoru náhodných čísel) ale předem stanovený seznam výsledků, tedy předem určená řada jedniček (panna) a nul (orel), která po vyčerpání začne běžet zase od začátku. I v takové hře platí, že pokud je software spuštěný ze stejné pozice (například od začátku řady) a dostává od hráče stejné tipy, bude výsledek hry stejný. Je však evidentní, že z pohledu hráče je náhodou, zda vyhraje, či prohraje.
103. Posuzované hry jsou o něco komplikovanější, neboť ne všechny úkoly jsou čistě tipovací, ale na některé může hráč znát odpověď a získat tak korunu (resp. 10 % sázky). Tato dílčí „výhra“ však hraje v obou hrách zcela marginální roli. Mnohem lákavější jsou pro hráče bonusové otázky, kde výhra dosahuje mnohanásobků sázky.
104. Soud uzavírá, že znalecký posudek neprokázal, že by hry neobsahovaly prvek náhody. Neprokázal ani návratnost sázky (viz bod 90 tohoto rozsudku).

Shrnutí

105. Nad rámec nutného odůvodnění soud uvádí, že prvek neznámé okolnosti lze spatřovat již v tom, že hráč neví, jaké úkoly mu budou přiděleny. Hry přitom obsahují širokou škálu úkolů od velmi lehkých (složení puzzle o 4 dílcích) po čistě tipovací (planetkové otázky či další obtížné otázky s deseti možnými odpověďmi). Jelikož žádný hráč nezná odpověď na všechny myslitelné otázky a nedokáže složit libovolně náročné puzzle v libovolně krátkém čase, spočívá prvek náhody již v tom, jaký úkol hráč dostane.

106. Existují vědomostní hry, které nejsou hazardními hrami, neboť a) od hráčů nevybírají vklad (jako například žalobkyní zmiňovaný AZ kvíz), a/nebo b) neslibují hráčům výhru. V prvním případě chybí prvek nenávratné sázky. V druhém případě hráči hrají toliko pro zábavu s vědomím, že o vložené peníze přijdou. Hráči nejsou motivováni nadějí na výhru a s hrou tak nejsou spojeny negativní jevy typické pro hazardní hry, zejména závislost projevující se neschopností přestat hrát.
107. Prvek náhody je třeba posuzovat zvlášť přísně u her provozovaných za účelem dosažení zisku, kde tento zisk je tvořen výhradně prohrami hráčů. U zařízení provozovaných za účelem dosažení zisku lze předpokládat, že algoritmus hry je nastaven tak, aby hráči v dlouhém období prohrávali. Musí totiž zajistit, aby ani nadprůměrně vzdělaní hráči s dobrou schopností rychle skládat puzzle nemohli dlouhodobě vyhrávat a obohacovat se na úkor provozovatele. Tvrzení žalobkyně, že o výhře či prohře rozhodují toliko vědomosti a dovednosti hráčů, soud neuvěřil. Zjistil naopak, že prvek náhody, resp. neznámé okolnosti (z pohledu hráče) směřující k dlouhodobé prohře (z pohledu provozovatele) je ve hrách obsažen mnoha způsoby. Neznámou okolností z pohledu hráče je obsah jednotlivých úkolů (otázek či puzzle), jejich náročnost (u otázek například z hlediska jejich obecné známosti, množství nabízených odpovědí a časového limitu, u puzzle například z hlediska zřetelnosti obrázku, počtu dílků a časového limitu), počet bonusových otázek a hodnota těchto bonusových otázek. I pokud by se hra skládala pouze z úkolů (otázek a puzzle) téže náročnosti, výše nabízené výhry by byla neměnná a výhry by bylo možné okamžitě vyplácet, nebylo by možné uzavřít, že výhru či prohru neovlivňuje neznámá okolnost. Pro zajištění zisku provozovatele musí být alespoň část úkolů natolik složitá, aby vyloučila možnost hráčů s nadprůměrnými vědomostmi vyhrávat v dlouhém období na úkor provozovatele. U této části úkolů nesmí být hráči odpověď známa, aby do hry vstoupil prvek tipovací, tedy prvek náhody, který s pomocí nerovnováhy výše výhry a prohry zajistí zisk provozovatele.
108. Žalobkyně odkazuje na část rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 30. 11. 2017, č. j. 57 Af 23/2016 - 72, kde soud uvádí, že část hry označená jako pokládání otázek a vyhodnocení odpovědí nenaplnuje definici náhody či předem neznámé okolnosti, protože je sázející schopen ovlivnit tuto dílčí část svojí správnou odpovědí. S tímto závěrem se zdejší soud z výše uvedených důvodů neztotožnil.
109. Soud uzavírá, že již samotný základ her spočívající v sázkách na splnění jednotlivých předem neznámých úkolů naplňuje definici hazardní hry. K tomuto základu pak přistupuje řada dalších aspektů, které jsou předmětem dílčích žalobních námitek, zejména bonusové otázky, pasivní způsob hry, a otázka poslední záchrany.

Provozování hazardní hry

110. Soud se dále zabýval žalobní námitkou, že hry neprovozovala žalobkyně, protože činila menší část činností k zajištění provozu soutěží než společnost DP&K-CZQ s.r.o., která si k provozu Jewel a HP pronajala místo v provozovně žalobkyně. Podle § 5 zákona o hazardních hrách se provozováním hazardní hry rozumí vykonávání činností spočívajících v uskutečňování hazardní hry se záměrem dosažení zisku, zejména příjem sázek a vkladů do hazardní hry, výplata výhry, další činnosti organizačního, finančního a technického charakteru související s uvedením hazardní hry do provozu a se zajištěním vlastního provozu, jakož i činnosti potřebné pro ukončení a vypořádání hazardní hry. Z obsahu správního spisu vyplývá, že všechna čtyři technická zařízení byla umístěna

v provozovně žalobkyně, žalobkyně zajišťovala výběr prohraných peněz z bezpečnostních schránek technických zařízení, vyplácela výhry z tržeb baru a získávala nájemné ve výši 35 % výnosu z technických zařízení. Je tedy nepochybné, že žalobkyně vykonávala činnosti ve smyslu § 5 zákona o hazardních hrách. K provozování technických zařízení pronajímateli prostor, v nichž jsou umístěna, existuje bohatá judikatura správních soudů, která je plně použitelná i po nahrazení zákona o loteriích zákonem o hazardních hrách. NSS v rozsudku ze dne 22. 11. 2018, č. j. 1 As 207/2018-32, publ. pod č. 3855/2019 Sb. NSS, uvedl, že *„stěžovatelčino jednání nepochybně naplňovalo znaky provozování loterie ve smyslu § 4 odst. 3 zákona o loteriích. Stěžovatelka vědomě a aktivně vytvářela podmínky pro to, aby technická zařízení mohla být umístěna a provozována v jejích provozovnách, zajišťovala zevní údržbu technických zařízení a její zaměstnanci prováděli výplatu výher a vybírání finančních prostředků ze zařízení. (...) Soud tedy nemá pochyb o tom, že stěžovatelka vykonávala služby související se zajištěním provozu technických zařízení. Bez stěžovatelčina aktivního jednání by nebylo fungování technických zařízení vůbec možné.“*

111. Žalobkyně vědomě a aktivně vytvářela podmínky pro to, aby technická zařízení mohla být umístěna a provozována v její provozovně, prováděla výplatu výher a měla přímý finanční zájem na řádném a efektivním provozu technických zařízení, neboť nájemné bylo stanoveno jako procento z výnosu z těchto zařízení. Soud tedy nemá pochyb o tom, že žalobkyně vykonávala služby související se zajištěním provozu technických zařízení. Bez jejího jednání by nebylo fungování technických zařízení vůbec možné (obdobně viz též body 49 až 50 rozsudku NSS ze dne 4. 4. 2019, č. j. 1 As 74/2018 – 40). Skutečnost, že část činností k zajištění provozu zařízení zajišťovala společnost DP&K-CZQ s.r.o. je pro věc bez významu, neboť přestupku podle § 123 odst. 1 písm. b) zákona o hazardních hrách se dopustí každý, kdo provozuje hazardní hru v rozporu se zákonnými požadavky a je lhotejno, zda jednu hazardní hru provozuje toliko jedna osoba či více osob.
112. Soud uzavírá, že žalobkyně provozovala hazardní hru ve smyslu § 5 zákona o hazardních hrách, a to v rozporu s § 7 odst. 2 písm. b) téhož zákona. Tím se dopustila přestupku dle § 123 odst. 1 písm. b) zákona o hazardních hrách. Námitka není důvodná.

Nezahájení řízení s dalším provozovatelem her

113. Žalobkyně dále namítla, že celní úřady nepostupují vůči všem subjektům stejným způsobem, neboť nevedou řízení o uložení pokuty též se společností DP&K-CZQ. K tomu žalovaný správně uvedl, že žalobkyně nemá subjektivní právo na zahájení takového řízení. Posouzení viny a případné uložení sankce v rámci správního trestání se totiž odehrává výlučně ve vztahu státu a obviněného. Třetí osoba (ať již je touto osobou jiný obviněný, poškozený nebo jiná osoba) nemá subjektivní právo domáhat se zahájení řízení o správním deliktu s jiným subjektem nebo požadovat uznání jeho viny (srov. k tomu např. rozsudek ze dne 29. 1. 2015, č. j. 8 Afs 25/2012-351, Philips Electronics a další, body 208 a 209 i rozsudek RS NSS ze dne 26. 3. 2021, č. j. 6 As 108/2019, Žaves, bod 84). Nadto z judikatury správních soudů vyplývá, že celní úřady provedly u společnosti DP&K-CZQ v průběhu roku 2016 celkem 369 kontrol zaměřených na dodržování zákona o loteriích. Ve všech případech bylo kontrolními pracovníky zjištěno, že žalobci v kontrolovaných provozovnách provozují technická zařízení, označená některými z následujících názvů: „KVÍZ VĚDOMOSTNÍ“, „VĚDOMOSTNÍ KVÍZ“, „KVÍZ“, „VĚDOMOSTNÍ A DOVEDNOSTNÍ SOUTĚŽ“, „QUIZ GAMES“, „SUPER GAME“, „SUPER GAME – VĚDOMOSTNÍ KVÍZ“ nebo „HAPPY DAYS“, a to bez

povolení Ministerstva financí, a bylo zahájeno 369 správních řízení (viz rozsudek NSS ze dne 20. 11. 2020, č. j. 5 As 379/2019 – 51, body 29 a 30). Námitka není důvodná.

Přiměřenost pokuty

114. K námitkám žalobkyně týkajícím se přiměřenosti uložené pokuty ve výši 200 000 Kč soud uvádí, že ukládání pokut za správní delikty se děje ve sféře volného správního uvážení (diskrečního práva) správního orgánu, tedy v zákonem dovolené volnosti správního orgánu rozhodnout ve vymezených hranicích, resp. volit některé z více možných řešení, které zákon dovoluje. Na rozdíl od posuzování otázek zákonnosti, jimiž se soud musí při posuzování správní věci k žalobní námitce zabývat, je oblast správní diskrece soudní kontrole prakticky uzavřena. Podrobit volné správní uvážení soudnímu přezkoumání při hodnocení zákonnosti rozhodnutí lze jen potud, překročil-li správní orgán zákonem stanovené meze tohoto uvážení, vybočil-li z nich nebo volné uvážení zneužil (srov. rozsudek NSS ze dne 3. 4. 2012, č. j. 1 Afs 1/2012 – 36). K tomu však v nyní projednávané věci nedošlo, výše pokuty (která činila pouze 0,4 % zákonného rozpětí) byla zevrubně odůvodněna jak správním orgánem prvního stupně (viz strany 19 až 20 rozhodnutí správního orgánu prvního stupně), tak žalovaným (viz strany 9 až 10 žalobou napadeného rozhodnutí), nebyl zde tedy prostor pro zásah soudu (rozhodnutí správních orgánů proto v tomto směru rozhodně nejsou nepřezkoumatelná).
115. Správní orgán prvního stupně konkrétně ve svém rozhodnutí při stanovení výše pokuty výslovně přihlédl k vysoké závažnosti přestupku, kterou vystihuje samotná maximální hranice možné výše peněžitě sankce [50 000 000 Kč, viz § 123 odst. 7 písm. a) zákona o hazardních hrách]. Vycházel přitom z hlavního významu chráněného zájmu společnosti, spočívajícího v cílené regulaci provozování hazardních her na území ČR (podmínka povolení), primárně s ohledem na riziko škodlivých finančních a morálních dopadů pro společnost, zajištění vysoké ochrany spotřebitelů především s ohledem na vysoký a častý výskyt patologického hráčství; oblast hazardních her je již ze své podstaty prostorem, kde se koncentruje větší množství finančních prostředků a která na sebe v důsledku váže množství společensky negativních jevů jako např. vznik závislosti na hazardu. Jednání žalobkyně lze dle správního orgánu prvního stupně obecně hodnotit jako velmi závažné, neboť porušilo základní princip zákona o hazardních hrách, tedy možnost provozovat hazardní hru jen na základě platného povolení. Správní orgán prvního stupně přihlédl i k nepříznivé hospodářské situaci žalobkyně a uložil pokutu při spodní hranici možného zákonného rozpětí. Žalovaný v žalobou napadeném rozhodnutí aproboval hodnocení celního úřadu.
116. V této souvislosti je třeba žalobkyni připomenout, že správní trestání plní nejen funkci preventivní, ale rovněž i represivní, přičemž primárním významem trestání je potrestání pachatele tak, aby uloženou sankci ve své právní a majetkové sféře adekvátním způsobem pocítil a vyvaroval se dalšího porušování právních předpisů (srov. např. usnesení rozšířeného senátu NSS ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 – 133, či rozsudek NSS ze dne 4. 7. 2012, č. j. 6 Ads 129/2011 – 119). Pokuta ve výši 200 000 Kč těmto požadavkům vyhovuje.
117. K námitce žalobkyně, že pokuta za roční provoz zařízení by činila 73 mil. Kč, neboť pokuta byla uložena za provozování hazardních her „v rámci jednoho dne“ soud uvádí, že žalobkyně byla shledána vinnou provozováním hazardních her „nejméně ke dni 30. 7. 2018“. Z obsahu správního spisu je přitom patrné, že hazardní hry žalobkyně provozovala

nejméně od února 2018. Přitom nelze přehlédnout, že žalobkyni v průběhu správního ani soudního řízení netvrdila, že by snad předmětné přístroje instalovala teprve v den kontroly. Formulace správních orgánů vychází ze skutečnosti, že pokud nedochází ke kontrolám každý den (což není ani fakticky možné), nelze s naprostou jistotou vymezit období, ve kterém se dotčené přístroje v dané provozovně nacházely. Tomuto postupu nemá soud co vytknout a znovu opakuje, že pokud by se přístroje v provozovně nacházely pouze krátkou dobu (což by mohla okolnost relevantní pro učení výše pokuty), žalobkyni nic nebránilo tuto skutečnost uvést a doložit. Argumentace absurdní výši pokuty, kterou by žalobkyně dle svého tvrzení mohla dostat, není relevantní, neboť takovou pokutu nedostala. Částka 200 000 Kč představovala celkovou výši pokuty, nikoliv její „denní sazbu“.

118. Tvrzení o údajné dohodě mezi celními úřady žalobkyně ničím nedoložila. V obecné rovině lze nicméně uvést, že orgány celní správy jsou povinny respektovat zásadu předvídatelnosti správních rozhodnutí a ve skutkově podobných věcech postupovat stejně. Byla-li žalobkyni uložena pokuta ve výši, která se za shodné protiprávní jednání obvykle ukládá, nejedná se o vadu rozhodnutí, ale o jeho přednost spočívající v jeho předvídatelnosti.
119. Nelze souhlasit ani s tím, že uložení pokuty ve výši 200 000 Kč je pro žalobkyni likvidační. Jak již soud uvedl ve svém usnesení ze dne 15. 1. 2020, č. j. 54 Af 45/2019 – 45, kterým nepřiznal odkladný účinek žalobě, žalobkyně se nacházela ke dni 31. 12. 2018 ve špatné majetkové situaci, neboť rozvaha za rok 2018 v zásadě nasvědčovala insolvenční situaci ve formě předlužení [ve smyslu § 3 odst. 4 zákona č. 182/2006 Sb., o úpadku a způsobech jeho řešení (insolvenční zákon), ve znění pozdějších předpisů]. Souhrn závazků žalobkyně v celkové výši 1 062 000 Kč, tvořený výlučně krátkodobými závazky, totiž převyšoval hodnotu jejího majetku, protože celková výše aktiv žalobkyně (netto) činila 130 000 Kč. Mimoto žalobkyně vykazovala záporný vlastní kapitál (- 933 000 Kč) a výsledek jejího hospodaření byl též záporný. Majetková situace žalobkyně však byla tíživá i na konci let 2017 a 2016, kdy taktéž podnikala se záporným vlastním kapitálem. Soud tedy s ohledem na shora uvedené nezpochybňuje, že žalobkyně čelila přinejmenším v letech 2016 až 2018 finančním problémům, které by při zachování trendu postupně se zhoršující majetkové situace mohly vést k ukončení její podnikatelské činnosti a následné likvidaci, ty však byly způsobeny zejména dřívějšími aktivitami žalobkyně. Uložená pokuta sice může negativní následky, jichž se žalobkyně obává, urychlit, nelze však říci, že by je v podstatné míře způsobila. Žalobkyně neuvedla žádná tvrzení, z nichž by bylo patrné, proč by právě v příčinné souvislosti s uložením pokuty mělo dojít k její likvidaci. Soud ověřil také nahlédnutím do obchodního rejstříku veřejně dostupného z <https://or.justice.cz>, že žalobkyně dosáhla za rok 2019 zisku a že dosud podniká.
120. Přistoupení na argumentaci žalobkyně její majetkovou situací [kterou se odpovídajícím způsobem zabýval jak celní úřad (viz strana 20 rozhodnutí celního úřadu), tak žalovaný (viz strana 9 žalobou napadeného rozhodnutí)] by ve své podstatě znamenalo, že je-li finanční situace pachatele správního deliktu nepříznivá, nelze tuto nepříznivou situaci dále prohlubovat uložením pokuty, a to bez ohledu na závažnost správního deliktu. Takový závěr však již v minulosti NSS odmítl (viz opět např. rozsudek NSS ze dne 24. 1. 2019, č. j. 5 As 279/2016 - 45, bod 22), neboť jeho prosazení by v praxi vedlo k neakceptovatelným důsledkům (k faktické nepostižitelnosti určité skupiny osob).

121. Lze tedy shrnout, že v nyní projednávané věci nedošlo k excesu při ukládání pokuty, bylo přihlédnuto ke specifickým konkrétního případu a v rámci zákonné sazby byla stanovena pokuta ve výměře, která splní účel (není nepřiměřeně mírná) a není zjevně nepřiměřená.

Závěr a rozhodnutí o náhradě nákladů řízení

122. Soud uzavírá, že obě hry naplňují znaky hazardních her. Navzdory sofistikované argumentaci žalobkyně soud zjistil, že v obou hrách je pro získání výhry klíčové, zda hráč dostane bonusové otázky, kolik jich dostane a v jaké výši. Tato okolnost je mu přitom zcela neznámá. Hráč nemá žádné informace o tom, zda a jak by ji mohl ovlivnit. Výhernost bonusových otázek přitom nijak nezávisí na znalostech hráče, je dána, i když hráč otázku ignoruje. Vyzvednutí výhry je podmíněno toliko složením triviálního puzzle. Z pohledu hráče je množství a výše výher (v podobě bonusových otázek) stejně neznámou okolností jako u typických válcových her. Hráč může výsledek hry částečně ovlivnit svými znalostmi, typicky správně odpovědět otázku a získat 1 Kč, možnost vyhrát tímto způsobem významnější částku je však velmi nízká a tento aspekt hry je tak zcela marginální (viz body 77 až 80 tohoto rozsudku). Soud nepřisvědčil ani dalším žalobním námitkám ohledně neprovozování obou her žalobkyní a ohledně nepřiměřenosti pokuty.
123. Vzhledem k tomu, že žalobní body jsou nedůvodné, a soud nezjistil žádnou vadu, k níž by byl povinen přihlédnout i bez námítky, žalobu v souladu s § 78 odst. 7 s. ř. s. jako nedůvodnou zamítl (výrok I).
124. Soud ve věci neprováděl dokazování, neboť důkazy navrhované žalobkyní jsou součástí správního spisu, který měl soud k dispozici a z něhož vycházel. Obsah správního spisu není předmětem dokazování (srov. např. rozsudek NSS ze dne 29. 1. 2009, č. j. 9 Afs 8/2008-117, č. 2383/2011 Sb. NSS). Důkaz ohledně otázky poslední záchrany shledal soud nadbytečným (viz bod 29 tohoto rozsudku).
125. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl v souladu s § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobkyně neměla ve věci úspěch, a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Úspěšnému žalovanému žádné náklady nad rámec jeho běžné činnosti nevznikly. Soud proto rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení (výrok II).

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou 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). Připadne-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.

Praha 30. června 2021

Mgr. Lenka Oulíková, v. r.
předsedkyně senátu