



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Hradci Králové – pobočka v Pardubicích rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Jana Dvořáka a soudců Mgr. Ondřeje Bartoše a Mgr. et Mgr. Jaroslava Vávry ve věci

žalobce: **M. H., IČ X**
sídlem X
zastoupen advokátem Mgr. Michalem Varmužou
se sídlem Kozinova 2, 787 01 Šumperk

proti
žalovanému: **Generální ředitelství cel**
sídlem Budějovická 7, 140 96 Praha 4

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 14. 12. 2020, č. j.: 32351-3/2020-900000-311

takto:

- I. V řízení se pokračuje.**
- II. Žaloba se zamítá.**
- III. Žádný z účastníků nemá nárok na náhradu nákladů řízení.**

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Žalobce napadl žalobou u správního soudu v záhlaví vymezené rozhodnutí žalovaného, kterým bylo zamítnuto odvolání žalobce podané proti rozhodnutí Celního úřadu pro

Pardubický kraj ze dne 21. 4. 2020, č. j.: 47193/2020 – 590000 -12. Rozhodnutím správního orgánu prvního stupně byl žalobce uznán vinným ze spáchání přestupku podle § 123 odst. 1 písm. b) zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění účinném do 30. 6. 2018 (dále jen „zákon o hazardních hrách“). Tohoto přestupku se žalobce dopustil tím, že v rozporu s § 7 odst. 2 zákona o hazardních hrách v provozovně „Tipsport bar“ na adrese X (dále jen „provozovna“) nejméně v období od 20. 1. 2018 do 27. 3. 2018 prostřednictvím technického zařízení iSTARS, nezjištěného výrobního čísla, označeného na zadní straně papírovým štítkem s čárovým kódem „1703448“, papírovým štítkem s označením výrobce „Synot“ a štítkem s nápisem „REVIZE SYNOT 3/2010“ (dále jen „technické zařízení“) provozovala ve smyslu ustanovení § 5 zákona o hazardních hrách, hazardní hru založenou na kombinaci náhodného a znalostního či dovednostního principu definovanou v § 3 odst. 1 a odst. 2 písm. e) zákona o hazardních hrách, ke které nebylo uděleno povolení podle tohoto zákona, čímž porušila zákaz daný v § 7 odst. 2 písm. b) zákona o hazardních hrách. Za spáchání výše uvedeného přestupku byl žalobci uložen správní trest pokuty ve výši 50 000 Kč a povinnost k náhradě nákladů správního řízení ve výši 1 000 Kč.

II. Žalobní argumentace

2. Žalobce se domáhal zrušení napadeného rozhodnutí, včetně rozhodnutí správního orgánu prvního stupně; *in eventum* pak aplikace ustanovení § 78 odst. 2 s. ř. s., tj. aby soud výši uložené pokuty svým moderačním právem přiměřeně snížil.
3. Žalobce v žalobě vymezil několik okruhů žalobních bodů. První žalobní bod se týkal nedostatečného prokázání, že by žalobce byl provozovatelem technického zařízení – soutěže iSTARS. Správní orgány neprokázaly faktický provoz technického zařízení ve vytýkaném období. Správní orgány pochybily, když jako důkazu pro prokázání provozovatele, využily podání vysvětlení žalobce a protokol o kontrole, v němž bylo přepsané podání vysvětlení, čímž porušily § 17 odst. 4 správního řádu, které zakazuje použití podání vysvětlení jako důkazu.
4. Druhý žalobní bod se zabýval posouzením soutěže iSTARS jako hazardní hry, když podle žalobce se nejedná o hazardní hru a není tak potřeba k jejímu provozu povolení podle zákona o hazardních hrách. Žalobce v první řadě namítal nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí z důvodu rozporu se závěry správního orgánu prvního stupně. Tento vyhodnotil, že náhodu v soutěži představuje tzv. bonusová otázka a grafické pozadí symbolů nemá na hru žádný vliv. Naopak odvolací správní orgán hru hodnotí jako typickou válcovou hru, v níž jde o náhodné zastavení symbolů na válcích, které rozhodne o tom, zda soutěžící vyhraje nebo prohraje.
5. Žalobce namítal, že posouzení soutěže iSTARS neodpovídá § 3 odst. 1 a 2 písm. e) zákona o hazardních hrách, když soutěž postrádá náhodu nebo neznámou okolnost rozhodující o výhře či prohře a chybí náhodný proces výsledku hry podle § 50 zákona o hazardních hrách, neboť získání výhry závisí toliko na znalostech soutěžícího. K otázce posuzování přítomnosti náhody žalobce popsal způsob fungování generátoru náhodných čísel, který je zdrojem náhody v hracích zařízeních a jakým způsobem se ověřuje jeho přítomnost v hracích zařízeních – zkušební pracoviště musí být vybaveno softwarovým kalibračním zařízením a je nutné provést nejméně 100 000 her za účelem ověření přítomnosti náhodného procesu. Vzhledem k uvedenému pak namítal, že správní orgán není odborníkem k posuzování přítomnosti náhody v jakémkoliv technickém zařízení a proto

nelze kontrolní hry, jak byly správním orgánem popsány v rozhodnutí, považovat za odborné zkoumání. Namítal, že za prvek náhody ve smyslu zákona o hazardních hrách nelze považovat zodpovězení soutěžní otázky, neboť její správné zodpovězení je v dispozici soutěžícího. Soutěž iSTARS je založena na soutěžních otázkách a dovednostních úkolech. Nejedná se tak o sázku ve smyslu hazardního zákona, tedy vklad, ke kterému přistupuje náhoda či předem neznámá okolnost, která určí, zda soutěžící vyhraje či nikoliv. Zároveň je v každém kole hodnota otázky či úkolu vyšší než hodnota vkladu do soutěžního kola. Tedy ani v tomto nelze spatřovat prvek náhody. Žalobce ani v časovém limitu stanoveném k zodpovězení otázky neshledává prvek náhody. Zařízení iSTARS je tak podle žalobce pouze vědomostně dovednostní hra. Tuto skutečnost pak dokládá znalecký posudek Ústavu soudního inženýrstva Žilinskej univerzity v Žilině přiložený k žalobě. Dále žalobce poukázal na to, že u hry chybí přednastavený výherní limit vkladu, jakožto další vlastnosti technické hry, ani se na zařízení nehraje žádná válcová hra, z níž by bylo možné získat výhru či prohru. Poukázal na pravidla soutěže a funkci tlačítka „Info“. Žalobce dále v žalobě podrobně polemizuje se závěry posudku Institutu pro testování a certifikaci Zlín k zařízení iSTARS s tím, že závěry posudku nemohou obstát.

6. Ve třetím žalobním bodě žalobce správním orgánům vytýkal nesprávné posouzení jeho liberace z odpovědnosti za přestupek. Žalobce vycházel z ujištění společnosti DP&K-CZQ s.r.o., že soutěž iSTARS nepodléhá zákonu o hazardních hrách, když tato zase vycházela z praxe celních orgánů v roce 2017. Správní orgány totiž v tomto období, pokud při kontrole v provozovně zjistily zařízení iSTARS, neměly k jejich provozu žádné výtky. V tomto kontextu žalobce navrhl doplnit dokazování o protokoly o kontrolách ohledně dodržování zákona o hazardních hrách z roku 2017, v rámci kterých byla zjištěna i zařízení iSTARS, a to od Celního úřadu pro Pardubický kraj i od ostatních celních úřadů.
7. Čtvrtý žalobní bod se zabýval nepřiměřeností uložené pokuty. Celní úřady nezohlednily všechny okolnosti dané věci. Dále měly být zohledněny závěry kontrol celních orgánů z roku 2017, které konstatovaly, že u zařízení iSTARS nebylo shledáno porušení zákona o hazardních hrách, což by mělo mít za důsledek podstatné snížení pokuty žalobce.

III. Vyjádření žalovaného

8. Žalovaný navrhoval zamítnutí žaloby. Nejprve stručně rekapituloval skutkové okolnosti věci. K žalobním námitkám pak především uvedl, že se jich většina po obsahové stránce shoduje s námitkami již vznesenými v průběhu správního řízení a žalobcem nejsou uváděny žádné nové skutečnosti. Vzhledem k tomu, že námitky byly vypořádány správními orgány, žalovaný odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí i odůvodnění rozhodnutí správního orgánu prvního stupně.
9. Žalovaný uvedl, že skutkový stav byl v průběhu přestupkového řízení zjištěn bez důvodných pochybností. Námitku délky doby provozu technického zařízení iSTARS v předmětné provozovně žalobce uplatnil až v žalobě. Žalovaný k tomu uvedl, že žalobci nebyl vytýkán provoz zařízení ke dni kontroly 3. 4. 2018, ale v období 20. 1. 2018 – 27. 3. 2018.
10. K námitce týkající se procesního pochybení žalovaný uvedl, že záznam o podaném vysvětlení (č. j. 23677-2/2018-590000-61) nebyl v přestupkovém řízení prováděn jako důkaz, ale byl veden jako jeden z podkladů pro vydání rozhodnutí dle § 50 správního řádu.

11. K námitce ohledně charakteru zařízení iSTARS žalovaný odkázal na napadené rozhodnutí. Odmítl námitku nepřezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí, když má za to, že závěry učiněné správními orgány si neodporují. Dále se vyjádřil k prvku náhody ve hře s odkazem na příslušnou judikaturu s tím, že rozhodující je, zda hru lze hrát způsobem naplňujícím všechny zákonné znaky hazardní hry, jako je tomu v tomto případě. Charakter hry, tedy zda se jedná o hazardní hru, je třeba hodnotit výhradně z pohledu hráče, nikoliv znaleckým zkoumáním softwaru technického zařízení.
12. S otázkou možné liberace se správní orgány zabývaly a námitky žalobce podrobně vypořádaly ve svých rozhodnutích.
13. Námitky ohledně výše uložené sankce označil žalovaný také za nedůvodné a již ve správním řízení vypořádané. Provinění vytýkané žalobci je jedno z nejzávažnějších v oblasti hazardních her a samotná pokuta byla uložena na spodní hranici zákonného rozpětí.

IV. Posouzení věci krajským soudem

14. Krajský soud v řízení podle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního soudního řádu správního přezkoumal v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.) žalobou napadené rozhodnutí, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). Ve věci rozhodl za splnění podmínek § 51 s. ř. s. bez nařízení jednání.
15. Žaloba není důvodná.
16. Krajský soud předesílá, že skutkově a právně podobné věci týkající se různých žalobců, avšak zastoupených stejným právním zástupcem, již správní soudy v minulosti řešily. Stejně tak se v této souvislosti zabývaly povahou soutěže iSTARS (například rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 19. 10. 2021, č. j.: 31 Af 32/2020 – 140, rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 27. 1. 2022, č. j. 61 A 15/2019 – 85, rozsudek NSS 1 As 335/2021 – 61). Od jejich závěrů, co do povahy soutěže iSTARS jako hazardní hry, neshledal krajský soud důvod se odchýlovat.
17. Žalobní námitky jsou téměř zcela opakováním námitek uplatněných ve správním řízení, které byly správními orgány v průběhu řízení již dostatečně vypořádány. Rozhodnutí správního orgánu prvního stupně a žalovaného tvoří pro účely soudního přezkumu jeden celek. Pro soudní přezkum je proto podstatné, jak se s obdobnými námitkami vypořádal žalovaný. Soudní přezkum správního rozhodnutí není pokračováním správního řízení a není ani další přezkumnou instancí. Soud proto může odkázat na odůvodnění rozhodnutí odvolacího orgánu, pokud toto nese náležitosti řádně odůvodněného rozhodnutí a přitom vyčerpávajícím způsobem vyvrací odvolací důvody žalobce. K takovému závěru dospěl i NSS v rozsudku ze dne 13. 2. 2019, č. j. 5 Afs 126/2017-43 (bod 14 – 16), kde uvedl: „Povinnost orgánů veřejné moci (včetně orgánů moci soudní) řádně odůvodnit svá rozhodnutí nelze vykládat jako povinnost detailně odpovědět na každou námitku. (...) Jestliže se tedy krajský soud ztotožní se závěry učiněnými správním orgánem a toto rozhodnutí je důkladné a je z něj zřejmé, jakými úvahami se správní orgán při rozhodování řídil, nebylo by praktické ani časově úsporné, aby bylo řečeno v rozhodnutí krajského soudu stejnými slovy v podstatě to samé, v takovém případě je vhodnější si takové závěry osvojit právě se souhlasnou poznámkou.“ Krajský soud již na tomto místě předesílá, že v projednávané věci správní orgány stav věci zjistily

dostatečně, vypořádaly se též přezkoumatelně se všemi námitkami a důkazními návrhy, uplatněnými v průběhu správního řízení. Ztotožní-li se proto krajský soud při posouzení žalobních námitek se závěry orgánů celní správy, bude na ně pro stručnost pouze odkazovat, případně je stručně zrekapituluje.

K otázce přezkoumatelnosti napadeného rozhodnutí

18. Vzhledem k tomu, že žalobce v podané žalobě uplatnil námitku nepřezkoumatelnosti, krajský soud se nejprve zabýval otázkou, zda je napadené rozhodnutí žalovaného způsobilé soudního přezkumu. Případná nepřezkoumatelnost správního rozhodnutí (ať už pro jeho nesrozumitelnost či pro nedostatek důvodů) by totiž byla vadou natolik závažnou, k níž je soud povinen přihlížet z úřední povinnosti (*ex officio*) a pro kterou by muselo být rozhodnutí žalovaného zrušeno dle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s.
19. Napadené rozhodnutí i rozhodnutí správního orgánu prvního stupně ovšem obsahují určitý a jednoznačný výrok nerozporný s odůvodněním, když toto odůvodnění obsahuje řádné skutkové i právní posouzení věci, včetně podrobného odůvodnění zjištěného skutkového stavu věci. Zrušení rozhodnutí pro nepřezkoumatelnost je vyhrazeno těm nejzávažnějším vadám rozhodnutí. Podle názoru krajského soudu napadené rozhodnutí těmito vadami netrpí a námitka nepřezkoumatelnosti není důvodná. Nepřezkoumatelnost pak krajský soud neshledal ani v – žalobcem tvrzeném – rozporu závěrů správních orgánů, kdy žalovaný hru hodnotil jako typickou válcovou hru, v níž jde o náhodné zastavení symbolů na válcích, které rozhodne o tom, zda soutěžící vyhraje nebo prohraje oproti hodnocení správního orgánu prvního stupně, který vyhodnotil, že grafické pozadí symbolů nemá na hru žádný vliv. Žalovaný na str. 9 napadeného rozhodnutí jasně vyložil, že *„považuje za podstatné, že u posuzované soutěže lze vědomostní či dovednostní hry zcela ignorovat převedením otázek, resp. dovedností do banku a hrát hru čistě náhodným způsobem založeným na tradičním roztáčení válců s výherními symboly. Je přitom nerozhodné, že samy válce žádnou výhru negenerují, ale slouží pouze k zatraktivnění hry pro hráče. Tak tomu totiž nepochybně bylo i u klasických výherních hracích přístrojů, u kterých byly válce pouze zobrazeny na monitoru terminálu a fakticky se žádné mechanické válce neroztáčely ani nezastavovaly. Proto ani skutečnost, že je možné vypnout vizualizaci válců, kterou odvolací orgán nerozporuje, nemá na posouzení povahy soutěží žádný vliv“*. Žalovaný tedy nijak nerozporoval, že grafické pozadí nemá vliv na hru, naopak konstatoval, že samotné grafické pozadí nemá přímý vliv na generování výhry. Tato skutečnost však není v rozporu s jeho závěrem, že hru lze hrát jako klasickou válcovou hru (tzn. hru založenou na náhodě). Závěry správních orgánů jsou tak v souladu a námitku nepřezkoumatelnosti je tak nutné v tomto případě odmítnout.

Žalobce jako provozovatel hazardní hry, použití úředního záznamu o podání vysvětlení

20. První žalobní bod se týkal neprokázání žalobcovy účasti na provozování předmětných soutěží a nezákonného užití podání vysvětlení žalobce. Krajský soud považuje předmětnou námitku za nedůvodnou.
21. 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 důvodové

zprávy k tomuto ustanovení vyplývá, že provozování hazardní hry „zahrnuje nejen vlastní přímou realizaci hazardní hry, ale i další činnosti, které jsou spojeny s tím, aby k přímé realizaci hazardní hry došlo, resp. neodmyslitelně s realizací souvisí. Tyto další činnosti však nemusí být realizovány přímo samotným provozovatelem, nýbrž mohou být pro provozovatele zajištěny i třetí osobou na základě smluvního vztahu“. Podle konstantní judikatury Nejvyššího správního soudu se touto další činností rozumí především vědomé a aktivní vytváření podmínek pro to, aby technická zařízení mohla být umístěna a provozována v příslušných provozovnách, zajišťování zevní údržby zařízení, vyplácení výher a vybírání finančních prostředků ze zařízení (k tomu např. rozsudek ze dne 4. 4. 2019 ve věci sp. zn. 1 As 74/2018, rozsudek ze dne 22. 11. 2018 ve věci sp. zn. 1 As 207/2018).

22. V nyní posuzované věci bylo správními orgány zjištěno, že žalobce jako pronajímatel uzavřel se společností DP&K-CZQ s.r.o. jako nájemcem smlouvu o nájmu č. 2017/BHDE ze dne 30. 8. 2017, na jejímž základě pronajal od 1. 1. 2018 nájemci za úplatu k dočasnému užívání část prostoru sloužícího k podnikání v objektu Tipsport bar, Nové náměstí 1750, Česká Třebová. Účelem nájmu byla podnikatelská činnost nájemce dle předmětu činnosti nájemce prostřednictvím internetových zařízení. Výše měsíčního nájemného byla stanovena jako 30 % z celkového výnosu, kterým se rozuměl výnos za kalendářní měsíc ze všech internetových zařízení po odečtení DPH v zákonné výši a srážkové dani z odměn nad 10 000 Kč s tím, že podkladem pro výpočet nájemného je měsíční vyhodnocení soutěže. Žalobce se jako pronajímatel na základě této smlouvy zavázal zajistit řádný technický stav pevných elektrorozvodů v předmětu nájmu, dodržování čistoty v pronajatých prostorách, běžnou zevní údržbu internetových zařízení umístěných v pronajatých prostorách, plnění předpisů z oblasti požární ochrany a ochrany životního prostředí. Z dalších podkladů vyplynulo, že neupotřebený kredit v soutěži vrací žalobce nebo jeho zaměstnanec, výhry vyplácí žalobce nebo jeho zaměstnanec. Kde dni 27. 3. 2018 byl ukončen provoz internetových zařízení, jak vyplývá z Protokolu o ukončení soutěže a předání ze dne 27. 3. 2018.
23. Pokud jde o míru či formu participace žalobce na provozování předmětné hry, lze v tomto směru z recentní judikatury odkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 6. 2022, č. j. 1 As 48/2021-24. Z jeho závěrů vyplývá, že vytvoří-li subjekt podmínky pro to, aby určitá technická zařízení mohla být umístěna a provozována v jeho provozovnách, zajišťuje údržbu technických zařízení a jeho zaměstnanci provádí výplatu výher a případně i další úkony („vynulování“ hracích strojů servisními klíči, vypínání a zapínání zařízení apod.), popřípadě má-li subjekt přímý finanční zájem na řádném a efektivním provozu technických zařízení, neboť nájemné je stanoveno jako procento z výnosu ze zařízení (srov. také rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 11. 2018, č. j. 1 As 207/2018 - 32), nelze mít pochyb o tom, že takový subjekt vykonává služby související se zajištěním provozování hazardní hry, kdy bez aktivního jednání tohoto subjektu by nebylo fungování technických zařízení k této hře vůbec možné. Jednání takového subjektu – a tedy i žalobce v posuzované věci – pak nepochybně naplňuje znaky provozování hazardní hry ve smyslu § 5 zákona o hazardních hrách.
24. Krajský soud se tak shoduje se závěry správních orgánů, které jednoznačně prokázaly, že žalobce byl provozovatelem předmětného technického zařízení ve smyslu § 5 zákona o hazardních hrách, když bez jeho činnosti, jak je shora specifikována – tedy aktivního vytváření podmínek pro provozování předmětného zařízení – by provoz zařízení nebyl

možný. Zároveň měl žalobce ekonomický zájem na jeho fungování a provozu, neboť jak vyplývá z nájemní smlouvy, byla výše nájemného stanovena jako určité procento z výnosu zařízení.

25. Krajský soud také nemá důvod pochybovat o skutečném provozu technického zařízení v rozhodném období, když tato skutečnost se podává z podkladů a důkazů shromážděných správními orgány, tj. zejména smlouvy o nájmu č.: 2017/BHDE, protokolu o ukončení provozu zařízení, příjmového dokladu: 02-1191-1269-2178-012018 ze dne 6. 2. 2018 na částku 814 Kč, interního dokladu pro vyúčtování nájemného dle smlouvy č.: 2017/BHDE/02 -1191-1269-2178-012018, příjmového dokladu 02-1191-1269-2178-022018 ze dne 6. 3. 2018 na částku 893 Kč, interního dokladu pro vyúčtování nájemného dle smlouvy č.: 2017/BHDE/02 -1191-1269-2178-022018, příjmového dokladu 02-1191-1269-2178-032018 ze dne 3. 4. 2018 na částku 280 Kč, interního dokladu pro vyúčtování nájemného dle smlouvy č.: 2017/BHDE/02 -1191-1269-2178-032018, z vysvětlení podaného žalobcem. Vzhledem ke skutečnosti, že nájemné bylo stanoveno procentem z výnosu technického zařízení, pak obdržené platby nájemného jednoznačně značí, že technické zařízení bylo v daném období v provozu.
26. Podle § 50 správního řádu platí, že: *„podklady pro vydání rozhodnutí mohou být zejména návrhy účastníků, důkazy, skutečnosti známé správnímu orgánu z úřední činnosti, podklady od jiných správních orgánů nebo orgánů veřejné moci, jakož i skutečnosti obecně známé“*. Za vadu řízení nelze považovat postup správních orgánů, které při určení provozovatele hazardní hry vycházely také ze záznamu o podání vysvětlení. Podle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 3. 2018, č. j. 1 As 391/2018-23 *„správní orgán může při svém rozhodování vzít informace obsažené v úředním záznamu či oznámení přestupku do úvahy pro jisté podpůrné dokreslení situace“*. Vzhledem k tomu, že správní orgány vycházely i z dalších podkladů a důkazů, než jen ze záznamu o podaném vysvětlení (například str. 29, 30 odůvodnění rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, str. 6 odůvodnění napadeného rozhodnutí), pak jejich postup neshledává krajský soud za nezákonný.

Posouzení soutěže iSTARS jako hazardní hry

27. Další žalobní bod se týkal posouzení soutěže iSTARS jako hazardní hry. Jak již shora krajský soud uvedl, nemá důvod odchylovat se od závěrů správních soudů, které soutěž iSTARS vyhodnotily jako hazardní hru. Vzhledem k tomu, že žalobce předmětnou hazardní hru a její pravidla rozebírá na 15 stranách žaloby, považuje krajský soud za nadbytečné podrobněji se zabývat jednotlivými dílčími námitkami, se kterými se již vypořádaly správní orgány. Podstatné je, že žalobce nesouhlasí s právními závěry vyplývajících ze skutkových zjištění správních orgánů. Krajský soud tak posuzoval, zda právní závěry odpovídají skutkovým zjištěním správních orgánů.
28. Zákon o hazardních hrách v § 3 odst. 1 definuje hazardní hru jako *hru, sázku 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*. K naplnění zákonné definice je potřeba, aby všechny tři prvky byly splněny současně, tj. prvek sázky, prvek nenávratnosti sázky a prvek náhody nebo neznámé okolnosti.
29. Žalobce rozporoval existenci dvou prvků, a to prvku nenávratnosti sázky a prvku náhody nebo neznámé okolnosti.

30. Krajský soud považuje za nadbytečné popisovat pravidla předmětné soutěže, když ta nejsou mezi účastníky sporná, a k nimž se ostatně správní orgán prvního stupně vyjádřil ve svém rozhodnutí (str. 10 – 12). Tímto je také nutno odmítnout námitku žalobce, že by se správní orgány pravidly hry nezabývaly.
31. Existenci prvku nenávratnosti sázky žalobce rozporoval tím že, hráč má ve znalostní a dovednostní soutěži možnost v kterékoliv fázi před uzavřením sázky do kterékoliv otázky či dovednostního úkolu, tj. do dalšího kola soutěže, soutěž ukončit a nechat si vyplatit zbývající kredit, a to již před první otázkou, než začne soutěžit. Taková námitka však neobstojí, neboť návratnost sázky by se musela týkat obou variant soutěže, což v daném případě splněno není. Hraje-li hráč variantu soutěže, která není založena na vědomostech, již jediným a prvním zmáčknutím tlačítka „Start“ přichází o částku vkladu, který mu již nebude vyplacen zpět, i kdyby hru následně před dalším stisknutím tlačítka „Start“ ukončil.
32. K posouzení otázky přítomnosti prvku náhody nebo neznámé okolnosti je rozhodující pohled účastníka na hru, nikoliv odborné zkoumání softwaru technického zařízení (k tomu srov. rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 27. 1. 2021, č. j. 61 A 15/2019 – 85). Takový judikaturou dovozený záměr zákonodárce koresponduje i s důvodovou zprávou k zákonu o hazardních hrách: *„prvek náhody nebo neznámé okolnosti musí být u hazardní hry zastoupen výlučně nebo zčásti, kdy se tak na výhře nebo prohře mohou podílet v určité míře i jiné okolnosti, jež má sázející možnost prostřednictvím své osoby ovlivnit. Náhoda nemusí být v hazardní hře zastoupena ve většinovém podílu, ale její podíl musí mít určitou váhu (není zanedbatelný) a musí ovlivňovat výsledek hry. Účelem tohoto zákona je ochrana sázejícího, a proto je nutno prvek náhody (tedy jeho míru zastoupení) vnímat právě z pohledu sázejícího (hráče)…”*
33. V tomto kontextu je nutno zkoumat existenci prvku náhody nebo neznámé okolnosti v předmětné hře. Krajský soud je toho názoru, že správní orgány takto postupovaly a jejich právní hodnocení je v souladu se zákonem. Krajský soud souhlasí se správními orgány, které prvek náhody spatřují v generování tzv. „bonusových otázek“, neboť jejich četnost a hodnotu nemůže hráč předem vůbec ovlivnit, když jsou generovány zcela náhodně. Výše výhry pak záleží na hodnotě a četnosti těchto „bonusových otázek“. Správní orgány dospěly k závěru, že soutěž iSTARS lze hrát dvěma způsoby, a to jednak jako hru čistě znalostní založenou na zodpovídání otázek, příp. plnění úkolů, anebo jako klasickou válcovou hru nezáležející na vědomostech hráče, ale spočívající pouze na náhodě. Ve zkratce řečeno pokud hráč po vložení sázky (kreditu) ignoruje otázky a pouze tiskne ovládací tlačítko „Start“, spouští tím generování otázek a hodnoty nezodpovězených bonusových otázek se mu přesouvají do „banku otázek“, přičemž zároveň při každém zmáčknutí ovládacího tlačítka „Start“ hráč přichází o část vložené sázky (kreditu). Následně lze pak všechny otázky v „banku otázek“ změnit na jednu otázku novou a po zobrazení nápovědy, která je vždy správná, si nechat převést hodnotu „banku otázek“ na kredity a ty nechat vyplatit. Hraje-li hráč hru tímto způsobem, pak výhra závisí zcela na tom, jak často a v jaké hodnotě budou vygenerovány „bonusové otázky“, resp. zda jejich četnost a hodnota mu pokryjí a převýší sázku. Zároveň vzhledem k tomu, že není třeba, aby prvek náhody nebo neznámé okolnosti byl ve hře zastoupen výlučně, ale postačí, je-li zastoupen částečně a má vliv na výsledek soutěže (viz shora), což je i případ předmětné soutěže, se krajský soud ztotožňuje

se závěry správních orgánů, které předmětnou soutěž vyhodnotily jako hazardní hru ve smyslu zákona o hazardních hrách. Námitky žalobce jsou tak v tomto směru nedůvodné.

34. Krajský soud pak v této souvislosti nemůže neodkázat na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 4. 2022, č. j. 1 As 335/2021 - 67, který se zabýval charakterem právě i soutěže iSTARS, a v němž je problematika této soutěže stručně a výstižně shrnuta: „v této souvislosti považuje Nejvyšší správní soud za vhodné odkázat i na nálezy Ústavního soudu ze dne 5. 11. 2018, sp. zn. III. ÚS 4072/17, v němž se zmiňuje, že „lze uvést příklad abdukce podle známého anglického rčení o něčem, co se projevuje jako kachna, tak jí také zpravidla bude (if it look like a duck, swims like a duck, and quacks like a duck, then it probably is a duck)“. Tuto triviálně znějící poučku přitom lze beze zbytku aplikovat i na nyní posuzovaný případ. Zařízení Diamond Level a iStars totiž vypadají jako výherní automaty, chovají se jako výherní automaty a intuitivním způsobem umožňují hazardní hru jako výherní automaty (k tomu viz videozáznamy a fotodokumentace uložená ve správním spise). Skutečnost, že jejich výrobce je v účelové snaze vyhnout se regulaci hazardních her doplnil o některé nehazardní prvky, přitom na tomto závěru nemůže nic změnit, neboť jejich primární využití je nadále veskrze totožné jako u výherních automatů, a to z hlediska jejich zákazníků i provozovatelů. Hazardní způsob hry přitom není jen možný, nýbrž s ohledem na výše uvedené je nutné mít za to, že jde o způsob nejprůběžnější, a tedy velmi pravděpodobně volený naprostou většinou hráčů. Výše uvedené platí i přesto, že grafické pozadí her ve skutečnosti nemá vliv na průběh hry (shodně viz rozsudek NSS ze dne 25. 1. 2022, č. j. 4 As 288/2021 - 111)“.

Liberace z odpovědnosti za přestupek

35. Další žalobní bod se týkal vyloučení žalobcovy odpovědnosti za přestupek. Krajský soud pak ani tento okruh námitek neshledává důvodným a shoduje se se závěry správních orgánů, které se i s těmito námitkami podrobně ve svých rozhodnutích vypořádaly (konkrétně str. 22 – 24 rozhodnutí správního orgánu prvního stupně a str. 12 – 13 napadeného rozhodnutí). Krajský soud tak k tomu již pouze ve stručnosti konstatuje následující.
36. Podle § 23 odst. 1 zákona č. 250/2016 sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „přestupkový zákon“) se na odpovědnost podnikající fyzické osoby za přestupek použijí obdobně ustanovení § 20 a 21, s výjimkou § 20 odst. 1 a 2 a odst. 4 písm. a) a b) tohoto zákona.
37. Podle § 21 odst. 1 přestupkového zákona platí, že právnická osoba za přestupek neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby přestupku zabránila.
38. Obecně lze konstatovat, že zakotvení tzv. liberačních důvodů v právním řádu představuje zcela výjimečný institut zbavující právnickou, resp. podnikající fyzickou osobu objektivní odpovědnosti tehdy, pokud by uložení sankce v daném případě odporovalo jejímu smyslu (k tomu například rozsudek NSS ze dne 24. 6. 2020, č. j. 2 As 265/2019-30). Pro uplatnění liberačních důvodů je přitom zapotřebí aktivního úsilí ze strany přestupce, přičemž nepostačí, aby se pouze spoléhal na to, že jiná osoba bude řádně plnit své zákonné povinnosti (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 11. 2019, č. j. 7 As 413/2018-24). Uvádí-li tedy žalobce, že při svém jednání vycházel ze sdělení společnosti DP&K-CZQ s.r.o., že zařízení nepodléhá regulaci zákona o hazardních hrách, nemůže tato skutečnost být ani potencionálně okolností vylučující odpovědnost žalobce za přestupkové jednání.

Pouhé pasivní přijetí informace od ekonomicky zainteresovaného subjektu není s to žalobce vyvinut.

39. Ani žalobcova argumentace protokoly o kontrole Celního úřadu pro Jihomoravský kraj ze dne 13. 3. 2017, č. j. 39574-7/2017-530000-61, a ze dne 29. 5. 2017, č. j. 73621-12/2017-530000-61 (tyto protokoly jsou součástí správního spisu, soud jimi proto neprováděl dokazování), nemůže být důvodem pro konstatování naplnění liberačních důvodů. V rámci provedených kontrol sice celní orgány ve vztahu k zařízením iSTARS nic nevytýkaly, z vyhotovených protokolů o kontrole však nikterak neplyne, že by v této souvislosti kontrolní orgán hodnotil soutěže z hlediska naplnění znaků hazardní hry, resp. posuzoval přítomnost prvku náhody z pohledu hráče. Žalobci tedy nemohlo na základě výsledků těchto kontrol vzniknout jakékoli legitimní očekávání, že provozování předmětných technických zařízení je v souladu se zákonem. Nelze také zcela přehlédnout, že na celní orgány tato agenda přešla až od počátku roku 2017, kdy se s ní teprve začaly seznamovat. S tím pak také souvisí vývoj rozhodovací praxe správních orgánů ohledně předmětných herních zařízení, která byla zapříčiněna relevantními důvody spočívajícími v četnosti případů, kdy se správní orgány s těmito zařízeními setkávaly, což vedlo k následnému podrobnějšímu zkoumání jejich charakteru až po zjištění, že se také jedná o hazardní hru. Nic to však nemění na skutečnosti, že zařízení iSTARS bylo již od svého vzniku hazardní hrou, kterou žalobce umístil ve své provozovně a provozoval bez povolení. Krajský soud se tak ztotožňuje se závěry správních orgánů stran nenaplnění podmínek liberace žalobcem.
40. Krajský soud také ani z výše uvedených důvodů neshledal opodstatněným návrh provést ve věci dokazování dalšími protokoly o kontrolách dodržování zákona o hazardních hrách celních úřadů z roku 2017, v rámci kterých byla zjištěna i zařízení iSTARS, a to i proto, že žalobci nemohlo vzniknout legitimní očekávání na základě výsledku kontrol, o kterých nevěděl.

Nepřiměřenost uložené sankce

41. Krajský soud neshledal důvodnou ani námitku nepřiměřenosti výše uložené pokuty. Žalobci byl uložen správní trest pokuty ve výši 50 000 Kč, a to za přestupek podle § 123 odst. 1 písm. b) zákona o hazardních hrách, za který lze uložit pokutu až do výše 50 000 Kč podle § 123 odst. 7 písm. a) téhož zákona. Pokuta byla žalobci uložena na samé spodní hranici, když činí 0,1 % maximální zákonné sazby. Krajský soud se ztotožňuje se závěry správních orgánů ohledně uložené sankce a v tomto směru odkazuje na podrobné odůvodnění rozhodnutí správního orgánu prvního stupně učiněné na str. 31 – 35.
42. Žalobce zcela obecně bez jakýchkoliv dalších podrobností uvádí, že správní orgány nezohlednily při ukládání pokuty všechny okolnosti dané věci.
43. K tomu lze ze strany soudu – v míře obecnosti odpovídající míře obecnosti žalobní námítky – konstatovat, že stanovení výše pokuty za správní delikt je výsledkem správního uvážení, jehož zákonnost je soudem přezkoumatelná jen v omezeném rozsahu vymezeném v § 78 odst. 1 větě druhé s. ř. s. Při posuzování zákonnosti uložené sankce je tak správní soud k žalobní námitce oprávněn pouze hodnotit, zda správní orgán při stanovení její výše zohlednil všechna zákonem stanovená kritéria, zda jeho úvahy o výši pokuty jsou racionální, ucelené, koherentní a v souladu se zásadami logiky, zda správní orgán nevybočil z mezí správního uvážení nebo jej nezneužil nebo zda uložená sankce není likvidační (srov.

např. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 - 133, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 4. 2012, č. j. 1 Afs 1/2012 - 36, nebo nálezy Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02, a ze dne 9. 3. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 38/02). Při posouzení, zda správní orgán nepřekročil zákonem stanovené meze správního uvážení nebo jej nezneužil, přitom nepostačuje, že sankci uložil v rámci zákonného rozpětí, nýbrž je nutné, aby vzal v úvahu hlediska pro ukládání trestů stanovená v zákoně, jakož i ta, která vyplývají z ústavních principů. Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu totiž ve zmíněném usnesení ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 - 133, dovodil, že *„správní orgán ukládající pokutu za jiný správní delikt je povinen přihlídnout k osobním a majetkovým poměrům pachatele tehdy, pokud je podle osoby pachatele a výše pokuty, kterou lze uložit, zřejmé, že by pokuta mohla mít likvidační charakter, a to i v případech, kdy příslušný zákon osobní a majetkové poměry pachatele v taxativním výčtu hledisek rozhodných pro určení výše pokuty neurčuje“*.

44. Výjimkou ze shora uvedeného postupu je právě ustanovení § 78 odst. 2 s. ř. s., jehož aplikace je odůvodněna zjevně nepřiměřenou výší pokuty, byť uložené v rámci zákona. Užitím moderačního práva správní soud především fakticky aprobejuje zákonnost napadeného správního rozhodnutí (v rámci hledisek vymezených žalobními body); v opačném případě je užití moderace vyloučeno a náprava může být zjednána pouze zrušením takového rozhodnutí pro jeho nezákonnost (k tomu rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 6. dubna, sp. zn. 4 Ads 55/2021).
45. Krajský soud tak ověřil, že trest byl uložen v rámci zákonného rozpětí, že byla vzata zákonná hlediska uložení trestu a že byly zkoumány majetkové poměry žalobce v takové míře, aby nedošlo k uložení likvidační pokuty. Z rozhodnutí správních orgánů jednoznačně vyplývá, jakými úvahami a kritérii (zejm. významu a rozsahu následku přestupku, ke způsobu a okolnostem jeho spáchání, osobě pachatele přestupku, k nelikvidační povaze pokuty) se správní orgány řídily při uložení pokuty a jejich postup je tak zcela v souladu se zákonem. Z uvedeného je patrné, že správní orgán při uložení sankce nevybočil z mezí správního uvážení ani jej nezneužil.

Moderace uložené sankce

46. Krajský soud se dále zabýval návrhem na moderaci uložené pokuty.
47. Podle § 78 odst. 2 s. ř. s. platí, že rozhoduje-li soud o žalobě proti rozhodnutí, jímž správní orgán uložil správní trest za přestupek, může soud, nejsou-li důvody pro zrušení rozhodnutí, ale trest byl uložen ve zjevně nepřiměřené výši, upustit od něj nebo jej snížit v mezích zákonem dovolených, lze-li takové rozhodnutí učinit na základě skutkového stavu, z něhož vyšel správní orgán, a který soud případně vlastním dokazováním v nikoli zásadních směrech doplnil, a navrhl-li takový postup žalobce v žalobě.
48. Nastíněným způsobem soud může postupovat jedině v případě, kdy jde o postih *zjevně nepřiměřený*, neboť smyslem a účelem moderace není hledání „ideální“ výše sankce soudem namísto správního orgánu, ale její korekce v případech, kdy sankce, pohybující se nejen v zákonném rozmezí a odpovídající i všem zásadám pro její ukládání a zohledňující její kritéria potřebná pro její individualizaci, zjevně neodpovídala zobecnitelné představě o adekvátnosti a spravedlnosti (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 4. 2012, č. j. 7 As 22/2012-23). K tomu, že lze moderovat pouze pokutu zcela zjevně nepřiměřenou, se vyjádřil i Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 16. 11. 2004, č. j. 10 Ca 250/2004 - 48,

ve kterém zdůraznil preventivní a represivní funkce pokuty a dále uvedl, že soud může k moderaci přistoupit pouze, jedná-li se o pokutu zjevně nepřiměřenou: „*preventivní úloha postihu spočívá netoliko v účinku vůči žalobci, ale musí mít sílu odradit od nezákonného postupu i další adresáty stejných zákonných povinností; tento účinek pak může vyvolat toliko postih odpovídající významu chráněného zájmu, včas a věcně správně vyvozený. Jde-li o finanční postih, musí být znatelný v majetkové sféře delikventa, tedy být nikoli pro něho zanedbatelný, a tak nutně musí v sobě obsahovat i represivní složku. V opačném případě by totiž postih delikventa smysl postrádal. Moderační právo soudu, tj. možnost upuštění od potrestání či snížení postihu má proto místo toliko tam, jak sám zákon stanoví, kde jde o případ zjevné nepřiměřenosti.*“

49. Žalobce však v daném ohledu neuvedl žádné konkrétní skutečnosti, které by značily zjevnou nepřiměřenost uložené pokuty. Skutečnost, že žalobce vycházel při provozování zařízení iSTARS z kontrol a závěrů celní správy z roku 2017, nemůže zakládat přípustnost moderace pokuty, kterou soud neshledává zjevně nepřiměřenou. V rozsudku ze dne 30. 9. 2010, č. j. 7 As 71/2010-97 Nejvyšší správní soud uvedl, „*že ukládání trestu je založeno na dvou základních principech – principu zákonnosti trestu a individualizace trestu. Soud v rámci moderačního práva zkoumá, zda nedošlo k excesu při individualizaci trestu, tedy zda a jak bylo přihlédnuto ke všem specifikům konkrétního případu a zda byl v rámci zákonné trestní sankce vybrán pro pachatele takový druh trestu a v té výměře, která splní účel trestu a není zjevně nepřiměřená.*“ Při úvaze o přiměřenosti sankce soud tak použil stejná kritéria, která při úvaze o uložení správního trestu využívá správní orgán prvního stupně a jednotlivě se k nám vyjádřil ve svém rozhodnutí. Krajský soud se při uplatnění jednotlivých kritérií ztotožňuje se správním orgánem a plně tak na ně odkazuje. Námitka zjevně nepřiměřené výše uložené pokuty není důvodná. Podmínky pro moderaci sankce tak v daném případě nebyly splněny.

V. Závěr a náklady řízení

50. Krajský soud z výše uvedených důvodů shledal, že námitky uplatněné žalobcem jsou nedůvodné. Jelikož v řízení nevyšly najevo ani žádné vady, k nimž musí přihlížet z úřední povinnosti, zamítl žalobu podle § 78 odst. 7 s. ř. s. Před tím pod bodem I. rozsudečného výroku vyslovil, že v řízení se pokračuje, neboť řízení bylo přerušeno na základě usnesení krajského soudu ze dne 19. 7. 2021, č. j. 52 Af 10/2021-107 podle § 48 odst. 3 písm. d) s. ř. s. pro řízení, probíhající u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 1 As 48/2021; toto řízení bylo dne 9. 6. 2022 pravomocně skončeno a důvod přerušení tak odpadl.
51. Výrok o nákladech řízení se opírá o ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť ve věci neměl úspěch; žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné úřední činnosti nevznikly.

Poučení:

Rozsudek, který byl doručen účastníkům, je v právní moci.

Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního

soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

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

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

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

Pardubice 30. srpna 2022

JUDr. Jan Dvořák v. r.
předseda senátu