



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Lenky Matyášové a soudců JUDr. Jakuba Camrdy a JUDr. Viktora Kučery v právní věci žalobkyně: **NIKOLUNA s. r. o.**, se sídlem Pod Nemocnicí 2154, 269 01 Rakovník, zast. Mgr. Michalem Varmužou, advokátem, se sídlem Kozinova 2, Šumperk, proti žalovanému: **Generální ředitelství cel**, se sídlem Budějovická 7, Praha 4, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Praze ze dne 30. 6. 2021, č. j. 54 Af 45/2019-59.

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žalovanému **s e** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **n e p ř i z n á v á .**

O d ů v o d n ě n í :

[1] Kasační stížností se žalobkyně (dále jen „stěžovatelka“) domáhá zrušení shora označeného rozsudku krajského soudu, kterým byla zamítnuta žaloba proti rozhodnutí žalovaného ze dne 21. 10. 2019, č. j. 40562-3/2019-900000-311; tímto rozhodnutím žalovaný zamítl odvolání stěžovatelky proti rozhodnutí Celního úřadu pro Středočeský kraj ze dne 20. 5. 2019, č. j. 7150-11/2019-610000-12, kterým byla stěžovatelka uznána vinnou ze spáchání přestupku podle § 123 odst. 1 písm. b) zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění účinném v rozhodné době (dále jen „zákon o hazardních hrách“). Za tento přestupek jí byla uložena pokuta ve výši 200 000 Kč a celní úřad rozhodl o zabránění technických zařízení včetně klíčů a hotovosti v celkové výši 7 900 Kč. Uvedeného přestupku se stěžovatelka měla dopustit tím, že nejmeně dne 30. 7. 2018

provozovala bez povolení hazardní hru Hollywood Popcorn prostřednictvím třech technických zařízení, identifikačních čísel C160932388, C160932351, *WD-WMAM9WV52486 a hazardní hru Jewel, prostřednictvím jednoho technického zařízení, identifikační číslo 50026B7243012E4, čímž porušila zákaz stanovený v § 7 odst. 2 písm. b) zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách.

[2] V **žalobě** stěžovatelka především namítá, že soutěže Jewel a Hollywood Popcorn nejsou hazardními hrami ve smyslu zákona o hazardních hrách. Grafické pozadí her, na němž jsou zobrazeny válce, které však nic negenerují, nemá dle stěžovatelky žádný vliv na soutěž. U soutěže Jewel slouží vizualizace válců toliko k zobrazení nabízené výše výhry v dalším kole, přičemž toto pozadí lze vypnout a u zařízení Hollywood Popcorn toto grafické pozadí není vůbec použito. Skrže tlačítko „Info“ je možné získat náhled na další kolo, což správní orgány nesprávně vyhodnotily toliko jako prvek dobrovolnosti. Podle stěžovatelky správní orgány nesprávně posoudily též prvek náhody v soutěžích. V této souvislosti stěžovatelka namítá, že prvek náhody nelze spatřovat v tzv. bonusové otázce. Tyto „výherní otázky“, kdy je hodnota otázky navýšena více než o 10 % (respektive 20 %), mají soutěžícímu kompenzovat ztrátu, pokud v průběhu hry neodpoví na některé otázky správně, nebo nesplní dovednostní úkoly. O náhodě, respektive neznámé okolnosti nelze ani uvažovat z hlediska toho, zda soutěžící bude vědět správnou odpověď na soutěžní otázku nebo splní dovednostní úkol. Podle stěžovatelky je totiž správné zodpovězení soutěžní otázky či splnění dovednostní hry vždy v dispozici soutěžícího. Jde-li o otázku výhry, ta je vždy vyšší, než výše sázky. Možná výhra je navíc ve hře Jewel soutěžícímu vždy sdělena předem v rámci nabídky na uzavření sázky do dalšího kola pod tlačítkem „Info“ a u soutěže Hollywood Popcorn na horním panelu. Soutěžícímu je tedy vždy předem sděleno, za kolik si otázku kupuje a kolik může vyhrát v případě správné odpovědi. Při správném zodpovězení otázky je odměna vždy minimálně o 10 % vyšší, než byla hodnota vkladu do soutěžního kola. V soutěži tedy neexistují dílčí prohry. U soutěže Jewel má soutěžící v případě úplné prohry k dispozici tzv. otázku poslední záchrany, kde při správné odpovědi může získat 105 % původního vkladu; na tuto možnost je soutěžící opět upozorněn již před zahájením hry v pravidlech soutěže.

[3] Za akt náhody nelze dle názoru stěžovatelky považovat ani situaci, kdy si soutěžící musí vybrat odpověď z 10 možností. Stěžovatelka dále tvrdí, že časový interval pro odpověď, který činí 10 sekund, byl zvolen tvůrcem i s ohledem na rychlost dnešních „chytrých telefonů“ a nelze souhlasit s tím, že takto stanovený časový interval vylučuje výběr správné odpovědi. Tvrzení celního úřadu, že soutěžící má možnost hrát náhodným způsobem, tj. pouhým ignorováním otázek a úkolů a jejich odkládáním do tzv. banků, nemůže dle stěžovatelky obstát; zařízení Hollywood Popcorn a Jewel jsou jednoznačně dovednostní a vědomostní soutěže, a nikoliv válcové hry. U obou her absentuje náhodný proces výsledku podle § 50 zákona o hazardních hrách. Ani jedna hra navíc nemá přednastavený výherní limit od 75 % - 100 %. Stěžovatelka výši pokuty shledává nezákonnou, neboť správní orgán dostatečně nezohlednil individuální okolnosti dané situace.

[4] **Krajský soud** neshledal žalobu důvodnou a zamítl ji; primárně se zabýval žalobní otázkou, zda hry Jewel a Hollywood Popcorn jsou hazardními hrami ve smyslu § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách, přičemž podotkl, že obě hry již byly předmětem přezkumu ze strany správních soudů a od vyřčených závěrů krajský soud neshledal důvod se odchýlit.

pokračování

[5] S tvrzením stěžovatelky stran návratnosti sázky se krajský soud neztotožnil. Podle krajského soudu nelze za garantování návratnosti vložené částky (sázky) považovat skutečnost, že výhra může převýšit sázku, ani možnost ukončit hru před jejím započítáním. Po započítání hry je pro návratnost vkladu klíčové, kolik dostane hráč bonusových otázek a v jaké výši, přičemž tato okolnost je pro hráče neznámá. Jde-li o otázku výherního podílu podle § 51 odst. 1 zákona o hazardních hrách, krajský soud podotkl, že posuzované hry tento údaj vůbec neuvádějí. V takovém případě však nelze dojít k závěru, že není naplněn znak technické hry, čili že se nejedná o hazardní hru. Ustanovení § 51 odst. 1 zákona o hazardních hrách směřuje k zajištění toho, aby provozovatelé technických her alespoň 75 % sázek (a ne více než 100 % sázek) vyplatili hráčům ve formě výher. Pokud hra neuvádí výherní podíl, nemůže být příslušným orgánem vůbec povolena. Krajský soud zdůraznil, že podle ustálené judikatury je nutno přítomnost prvku náhody posuzovat z pohledu soutěžícího; není proto podstatné, zda algoritmus určující četnost a hodnotu bonusových otázek obsahuje generátor náhodných čísel, nebo zda rozhoduje na základě „vstupních dat“, jako jsou údaje o dosavadní úspěšnosti hráče a o výši jeho sázek (viz např. rozsudek NSS ze dne 17. 10. 2018, č. j. 1 As 136/20189-32). Způsob zařazování bonusových otázek a určování jejich hodnoty nebyl předložen ani znalci, ani soudu. Podle krajského soudu existence bonusových otázek působí na hráče stejně jako u typických válcových her tak, aby tyto bonusové otázky očekával a sázel na jejich příchod. Krajský soud uzavřel, 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, resp. neznámá okolnost.

[6] Z obsahu spisové dokumentace krajský soud zjistil, že obě hry lze 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; pokud by soud přisvědčil názoru stěžovatelky, že tento prvek postačí k eliminování náhody, bylo by možné vyjmout všechny hazardní hry z regulace zákona o hazardních hrách prostým přidáním složení puzzle jako dodatečné podmínky pro vyplacení výhry. Krajský soud přisvědčil stěžovateli v tom, že obě hry umožňují plnit jednotlivé úkoly a při správném plnění všech úkolů lze teoreticky dosáhnout výhry i pokud by žádná bonusová otázka nepřišla. S ohledem na motivování hráčů sázet na jednotlivé úkoly malé částky, 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. Krajský soud dospěl k závěru, že pro soutěžícího je možnost výhry plněním úkolu v zásadě bezvýznamná a soutěžícímu se tak vyplatí čekat na bonusovou otázku. Dle krajského soudu skutečnost, že cílem posuzovaných her není ocenit znalosti a dovednosti hráčů, ale dosáhnout zisku jejich provozovatele, svědčí jak prokázaný průběh soutěží, tak to, že provozovny, v nichž jsou hry umístovány, jsou odměňovány podílem na prohrách hráčů.

[7] Krajský soud nepřisvědčil ani žalobní námitce, že prvek náhody i neznámé okolnosti v obou hrách vylučuje tlačítko „Info“. Podle krajského soudu toto tlačítko nic nemění na skutečnosti, že pro soutěžícího je druh a hodnota jednotlivých úkolů neznámou okolností a soutěžící nemá možnost proces přidělení hodnoty nijak ovlivnit. Soutěžícímu je navíc odhalena hodnota nejbližší následujícího úkolu, nikoliv úkolů dalších. Námitku,

týkající se návratnosti sázky díky otázce poslední záchrany, krajský soud rovněž neshledal důvodnou, neboť soutěžící může obdržet částku z kreditu bez zodpovězení vědomostních otázek i bez otázky poslední záchrany. Stejně tak může soutěžící hru prohrát. Náročnost otázky poslední záchrany je proměnlivá a soutěžící neví, zda dostane těžkou či lehkou otázku, a tuto skutečnost nemůže ovlivnit. Krajský soud poukázal na judikaturu Nejvyššího správního soudu, ze které vyplývá, že účelem otázky poslední záchrany je nalákat hráče k pokračování ve hře a k utrácení všech vložených prostředků, přičemž s ohledem na celkový koncept otázky poslední záchrany je pravděpodobné, že hráči budou svoji odpověď tipovat, a nikoliv vybírat na základě svých znalostí. Z judikatury kasačního soudu vyplývá, že ačkoliv se u otázek poslední záchrany částečně projevuje vědomostní charakter, s ohledem na okolnosti, za kterých jsou odpovědi vyžadovány, je u nich v podstatné míře přítomen prvek náhody nutný pro podřazení posuzovaných technických zařízení pod loterie podle zákona o loteriích. Krajský soud neshledal důvod odchýlit se od názoru Nejvyššího správního soudu.

[8] Krajský soud se dále zabýval předloženým posudkem *Ústavu súdneho inžinierstva Žilinskej univerzity v Žiline* č. 06/2018/CZ. V něm je uvedeno, že algoritmus rozhoduje o tom, zda bude následujícím úkolem otázka nebo dovednostní úkol. Krajský soud však zdůraznil, že předložený posudek neobsahuje téměř žádné informace ohledně průběhu a výsledků jednotlivých her, dále v něm není uvedeno, z jakých vstupních dat znalec vycházel, na základě čeho k takovému závěru dospěl, ani jaká vstupní data algoritmus přiřazující úkoly i bonusové otázky používá. Znalecký posudek neobsahuje informace o tom, s jakými vstupními daty algoritmus pracuje a jakým způsobem určuje četnost a výši bonusových otázek. Podle krajského soudu znalecký posudek neprokázal, že hry neobsahují prvek náhody ani návratnost vložené sázky. Prvek náhody je dle krajského soudu 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 dle názoru krajského soudu předpokládat, že algoritmus hry je nastaven tak, aby hráči v dlouhodobém období prohrávali. Tvrzení stěžovatelky, že o výhře či prohře rozhodují toliko vědomosti a dovednosti hráčů, soud neuvěřil. V řízení bylo naopak prokázáno, že v obou soutěžích se prvek náhody projevuje různými způsoby. Podle krajského soudu samotný základ her spočívající v sázkách na splnění jednotlivých předem neznámých úkolů naplňuje definici hazardní hry.

[9] Krajský soud neshledal důvodnou ani námitku, že stěžovatelka sama hry neprovozovala, protože činila menší část činností k zajištění provozu soutěží než společnost DP&K-CZQ s. r. o., která si k provozu obou soutěží pronajala místo v provozovně stěžovatelky. Dle krajského soudu stěžovatelka 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. Krajský soud tudíž neměl pochyb o tom, že stěžovatelka vykonávala služby související se zajištěním provozu technických zařízení a tím naplnila § 5 zákona o hazardních hrách. Důvodnou neshledal krajský soud ani námitku stran nepřiměřenosti uložené pokuty; připomněl, že stěžovatelka byla shledána vinnou provozováním hazardních her „nejméně ke dni 30. 7. 2018“. Z obsahu správního spisu přitom neplyne, že by stěžovatelka přístroje instalovala teprve v den kontroly. Naopak je patrné, že stěžovatelka hazardní hry provozovala nejméně od února roku 2018. Formulace výroku

pokračování

celního úřadu vychází ze skutečnosti, že pokud nedochází ke kontrolám každý den, nelze s naprostou jistotou vymezit období, ve kterém se dotčené přístroje v dané provozovně nacházely. Tento přístup krajský soud aproboval a zároveň konstatoval, že částka 200 000 Kč představovala celkovou výši pokuty, nikoliv její „denní sazbu“. Uložená pokuta rovněž neměla likvidační charakter. Krajský soud shrnul, že při stanovení výše pokuty nedošlo k excesu, bylo přihlédnuto ke specifickým konkrétního případu a v rámci zákonné sazby byla stanovena pokuta ve výměře, která není zjevně nepřiměřená.

[10] V **kasační stížnosti** stěžovatelka uplatnila kasační důvody dle § 103 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“). Předně stěžovatelka namítá, že byla nesprávně posouzená otázka, zda lze soutěže považovat za hazardní hry (§ 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách), neboť v nich absentuje prvek náhody. V této souvislosti stěžovatelka uvádí, že povolení k provozování vyžadují dle § 85 zákona o hazardních hrách pouze například technické hazardní hry. Krajský soud se však touto otázkou nezabýval a v jeho rozhodnutí chybí úvaha, proč by se mělo jednat o technickou hru s ohledem na § 42 a § 50 zákona o hazardních hrách, což činí rozsudek krajského soudu nepřezkoumatelným. Nepřezkoumatelné je dle stěžovatelky rovněž rozhodnutí žalovaného, neboť i zde absentuje úvaha o tom, zda se v daném případě jedná o technické hry.

[11] Celní úřady dle stěžovatelky nesprávně vyhodnotily principy soutěže Jewel a Hollywood Popcorn stran prvku náhody. V této souvislosti stěžovatelka namítá, že z hlediska toho, zda soutěžící bude vědět správnou odpověď na soutěžní otázku nebo splní dovednostní úkol, nelze v žádném případě hovořit o náhodě ve smyslu zákona o hazardních hrách, neboť správné zodpovězení otázky je vždy zcela v dispozici soutěžícího. Nemůže se tedy jednat o náhodu či neznámou okolnost ve smyslu § 3 zákona o hazardních hrách. Soutěž Jewel je založena na soutěžních otázkách a soutěž Hollywood Popcorn je založena na soutěžních otázkách a dovednostních úkolech, přičemž soutěžící má náhled na další kola pod tlačítkem „Info“. Soutěžící tedy ví, jaká výše odměny je se správnou odpovědí či při splnění úkolu spojena. Jestliže soutěžící ví, že si v soutěžním kole koupí otázku či úkol a s jakou výší odměny, pak ke vkladu soutěžícího do soutěžního kola nepřistupuje žádná náhoda či neznámá skutečnost, neboť správná odpověď na soutěžní otázku či splnění úkolu není věcí náhody či neznámé okolnosti. U soutěže Jewel není soutěžícímu neznámé ani to, jaké bude postavení symbolů na válkách, neboť to soutěžící ví před každým kolem také z informace pod tlačítkem „Info“.

[12] V případě úplné prohry má navíc soutěžící v případě soutěže Jewel k dispozici otázku poslední záchrany, kde při správné odpovědi může získat 105 % původního vkladu, přičemž na tuto možnost je soutěžící upozorněn v pravidlech soutěže. Tím má zaručenu jak návratnost vkladu na základě svých znalostí, tak i eliminování náhody v tom směru, že by v průběhu soutěže nezískal na základě svých znalostí více, než byl jeho vklad do soutěže. Tvrzení, že časový interval v délce deset sekund pro zodpovězení této otázky vylučuje výběr správné odpovědi, a volba odpovědi je tak náhodná, je nesprávné. Otázka poslední záchrany se neliší od AZ kvízu, který není celním úřadem považován za hazardní hru. Stěžovatelka v této souvislosti vyslovila nesouhlas se závěry Nejvyššího správního soudu, který spatřoval existenci náhody ve skutečnosti, že při zodpovídání otázky poslední záchrany je odpověď nutno učinit v časovém limitu deseti sekund a dovedl, že kombinace náročnosti otázek s uvedeným časovým intervalem svědčí o převážně tipovacím charakteru

této soutěže. Namítá, že naopak delší časový úsek by soutěžícímu umožnil odpověď vyhledat například prostřednictvím internetu v mobilu. K prokázání tohoto tvrzení stěžovatelka předložila k důkazu znalecký posudek č. 161/2020, ze kterého vyplývá, že s pomocí mobilního telefonu s operačním systémem Android nebo iOS je možno získat správnou odpověď na soutěžní otázku v řádu deseti sekund.

[13] Celní úřad dovodil, že prvek náhody ve hře Jewel i Hollywood Popcorn existuje především v podobě tzv. bonusové otázky. Tento závěr však stěžovatelka považuje za nesprávný. Bonusové výherní otázky, tj. otázky s vyšší hodnotou, než je navýšení o 10 %, respektive o 20 % oproti vkladu do soutěžního kola, jsou do soutěže vloženy proto, aby soutěžícímu daly možnost lépe zhodnotit svůj vklad a kompenzovat skutečnost, že soutěžící případně neodpoví na některé otázky správně nebo nesplní některé úkoly. Ani četnost bonusových otázek není náhodou, neboť pokud soutěžící zvládne odpovědět na všechny otázky, vždy vyhraje více, než do soutěže vložil. Nejedná se tedy o žádnou výherní či nevýherní kombinaci symbolů, protože grafické zobrazení symbolů nemá na hru žádný vliv. Pokud soutěžící chce získat celou možnou výhru v soutěži ze všech soutěžních kol, která si koupil a případně odložil do banků, pak musí úspěšně zvládnout oba banky, kde získání výhry v nich odložené je stále na znalostech a dovednostech soutěžícího. Informace dostupné pod tlačítkem „Info“ přitom vylučují z pohledu soutěžícího náhodnou nebo neznámou skutečnost v soutěži. Tvrzení správních orgánů, že soutěžící má možnost hrát náhodným způsobem pouhým ignorováním otázek a úkolů a jejich odkládáním do banků, nemůže obstát. Pokud má soutěžící před každým kolem k dispozici informace pod tlačítkem „Info“, je nutno to hodnotit tak, že soutěžící ví, jakou výhru může získat v dalším kole. Výhru z jednotlivých kol přitom soutěžící může získat pouze znalostmi a dovednostmi, třebaže až v závěru soutěže v bankách, a to splněním jednoduchého úkolu v jednom banku nebo složitěji, například v Jewel banku. Závěry o tom, že předmětná zařízení pracují na principu náhody, tj. generátoru náhodných čísel, nejsou dle stěžovatelky zcela podložené, neboť absentuje generátor náhodných čísel, který předpokládá vyhláška Ministerstva financí č. 208/2017 Sb. O přítomnosti generátoru náhody není oprávněn rozhodovat správní orgán, neboť k tomu není odborně vybaven. Rovněž z těchto důvodů stěžovatelka dovozuje, že v řízení nebylo prokázáno, že se jedná o technickou hazardní hru dle § 3 odst. 2 písm. e) zákona o hazardních hrách. K prokázání svých tvrzení stěžovatelka předložila posudek *Ústavu súdného inžinierstva Žilinskej univerzity v Žiline*.

[14] Stěžovatelka dále namítá nezákonnost výše uložené pokuty. Za nesprávný považuje závěr krajského soudu, podle něhož mělo protiprávní jednání trvat minimálně od února 2018. Formulace týkající se vymezení doby trvání protiprávního stavu „nejméně dne 30. 7. 2018“ dle stěžovatelky znamená, že přestupek fakticky trval toliko jeden den. V této souvislosti stěžovatelka namítá, že pokuta ve výši 200 000 Kč je nepřiměřeně vysoká a likvidační, přestože byla uložena ve výši pouze 0,4 % horní hranice sazby pokuty, která činí 50 mil. Kč. Navíc, soutěže Jewel a Hollywood Popcorn nemohly být provozovány již v únoru roku 2018, neboť tyto hry byly do provozu uvedeny až v dubnu téhož roku. Stěžovatelka dále tvrdí, že v jiných obdobných případech celní úřady uložily za stejné protiprávní jednání pokutu podstatně nižší; v této souvislosti namítá porušení § 2 odst. 4 správního řádu.

pokračování

[15] Žalovaný se ve **vyjádření ke kasační stížnosti** ztotožnil se závěry krajského soudu a Nejvyššímu správnímu soudu navrhl, aby kasační stížnost zamítl. Ke kasační námitce, že se krajský soud nezabýval tím, zda se v daném případě jedná o tzv. technickou hazardní hru, žalovaný uvedl, že zákon o hazardních hrách dopadá na všechny hazardní hry, a pokud nejsou splněny podmínky stanovené pro provozování hazardních her, je zakázáno hazardní hry provozovat (§ 7 zákona o hazardních hrách). Žalovaný dále upozorňuje na skutečnost, že zákon o hazardních hrách (stejně jako zákon č. 202/1990 Sb.) vychází z principu zákazu provozování hazardních her jím neupravených. Zákaz provozovat hazardní hry bez uděleného povolení je uveden v § 7 odst. 2 písm. b) zákona o hazardních hrách. Zkoumání, zda provozovaná hazardní hra, ke které nebylo uděleno povolení, splňuje parametry zákona pro řádné provozování hazardních her, nebylo v řízení o přestupku dle § 123 odst. 1 písm. b) zákona o hazardních hrách třeba; přesto žalovaný dodává, že se o technickou hru v dané věci jedná, neboť jsou naplněny podmínky dle § 42 odst. 1 věty první zákona o hazardních hrách. Není však relevantní, zda technická zařízení splnila další parametry pro technická zařízení tak, jak je vymezuje zákon; podstatné totiž je, že hry naplňují definiční znaky hazardní hry. Tvrzení stěžovatelky, že každé kolo je samostatnou sázkou, není správné. Nesprávné je rovněž tvrzení, že hráč dostává vždy více, než vsadil. Žalovaný ve shodě s krajským soudem konstatuje, že posuzované hry získávají atraktivitu jen díky bonusovým otázkám, jejichž hodnotu lze získat i bez znalosti odpovědi na tuto otázku. Podle žalovaného obě hry naplňují znaky hazardní hry podle § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách.

[16] Tlačítko „Info“ nemá dle žalovaného na výsledek obou soutěží reálný vliv, neboť soutěžícímu sděluje informace, které jsou mu již známy. Jedinou novou informací pro soutěžícího by mohla být informace o bonusové otázce, respektive o četnosti jejího výskytu a hodnotě. Tyto informace však tlačítko „Info“ neposkytuje. Uvedené okolnosti tedy zůstávají pro hráče neznámé, přičemž je bez významu, zda jsou bonusové otázky generovány prostřednictvím generátoru náhodných čísel či prostřednictvím pevně daného algoritmu, neboť z pohledu hráče se jedná o náhodný proces, který nemůže nijak ovlivnit. Ani tvrzení, že výhra či prohra závisí toliko na znalostech či dovednostech hráče, nemůže obstát, neboť výše potencionální výhry je generována především bonusovými otázkami v první fázi hry. Navíc platí, že zatímco hra umožňuje neodpovídat na soutěžní otázky (neplnit úkoly) a odkládat je do banků, hrát pouze vědomostní hru bez bonusových otázek nelze. Otázka poslední záchrany ve hře Jewel nepředstavuje záruku návratnosti vkladu, neboť poté, co hráč vloží sázku do hry a nechá si zobrazit první otázku, již nemá zaručeno, zda, a v jaké výši získá danou sázku zpět. Otázka poslední záchrany tedy není relevantní k posouzení toho, zda je hra hazardní či nikoliv, protože podstata hazardu (náhoda) spočívá v jiné (první a nepominutelné) fázi hry. Žalovaný rovněž popírá tvrzení stěžovatelky, že pokud soutěžící chce získat celou možnou výhru v soutěži ze všech kol, která si koupil, pak musí úspěšně zvládnout oba banky, kde získání výhry je stále na znalostech a dovednostech soutěžícího. V konečném důsledku totiž nelze určit, kolik soutěžící vyhraje, protože výši výhry ovlivní neznámá okolnost, tj. přítomnost či nepřítomnost bonusových otázek. Soutěžící přitom nemá náhled na všechna kola celé hry, a proto nemůže určit, kdy, respektive zda vůbec bonusová otázka přijde.

[17] K tvrzení nezákonnosti výše pokuty žalovaný uvedl, že se stěžovatelka dopustila velmi závažné protiprávní činnosti a uložení pokuty ve výši 0,4 % zákonného rozpětí sankce považuje za mírný trest. Navíc se jednalo o trvajících přestupek, ačkoliv se přesnou

dobu trvání přestupku nepodařilo zjistit; nelegální provozování her se však muselo dít delší dobu, než pouze v den provedení kontroly celním úřadem. Negativní ekonomická situace subjektu rovněž není důvodem k tomu, aby mu nebyla uložena pokuta; v takovém případě by se prakticky jednalo o beztrestnost pro všechny podnikající subjekty vykazující ztrátu.

[18] **Nejvyšší správní soud** po konstatování včasnosti kasační stížnosti, jakož i splnění ostatních podmínek řízení, přezkoumal napadený rozsudek krajského soudu v rozsahu a z důvodů, které stěžovatelka v kasační stížnosti uplatnila; současně zkoumal, zda netrpí vadami, k nimž by byl povinen přihlížet z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[19] Kasační stížnost není důvodná.

[20] Stěžovatelka v kasační stížnosti uplatnila především důvod dle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., tedy namítla nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku. Nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku stěžovatelka spatřuje v tom, že se krajský soud nezabýval otázkou, zda soutěže Hollywood Popcorn a Jewel naplňují znaky tzv. technické hry ve smyslu § 85, respektive § 3 odst. 2 písm. b) zákona o hazardních hrách. Podle stěžovatelky ani jedna ze soutěží nesplňuje parametry technické hry, neboť u nich není přednastavený výherní podíl v rozmezí 75 % až 100 % vkladu, jak vyžaduje § 51 zákona o hazardních hrách. Stěžovatelka namítá, že hra Jewel umožňuje výhru minimálně 105 % vkladu. Dále stěžovatelka namítá, že v řízení nebyla prokázána přítomnost generátoru náhody, jak vyžaduje vyhláška č. 208/2017 Sb.

[21] Nejvyšší správní soud této námitce nepřisvědčil a nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku ani správních rozhodnutí vydaných v posuzované věci neshledal. Předně je třeba zmínit, že otázka, zda soutěže Hollywood Popcorn a Jewel jsou technické hry ve smyslu § 3 odst. 2 písm. e) zákona o hazardních hrách, je druhotná a pro posouzení toho, zda byl spáchán přestupek dle § 123 odst. písm. b) zákona o hazardních hrách, nepodstatná, a to z těchto důvodů.

[22] Dle § 1 zákona o hazardních hrách platí, že *tento zákon upravuje hazardní hry a jejich druhy, podmínky jejich provozování opatření pro zodpovědné hraní a působnost správních orgánů v oblasti provozování hazardních her.*

[23] Dle § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách 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.*

[24] Podle § 7 odst. 2 písm. b) zákona o hazardních hrách se zakazuje provozovat hazardní hru mimo jiné tehdy, pokud jí nebylo uděleno povolení, nebo která nebyla řádně ohlášena podle tohoto zákona.

[25] Ze shora citovaných ustanovení vyplývá, že zákon o hazardních hrách se aplikuje na všechny hry, které splňují definiční znaky hazardní hry dle tohoto zákona. Mezi definiční znaky hazardní hry patří: a) prvek sázky vložené sázejícím, b) prvek nezaručené návratnosti vložené sázky a c) prvek náhody nebo neznámé okolnosti, který rozhoduje o výhře nebo prohře. Zákon dále upravuje konkrétní druhy hazardních her, které je možné na základě povolení provozovat (§ 85 zákona o hazardních hrách), jejichž výčet je uveden v § 3 odst. 2 zákona o hazardních hrách. Nutno podotknout, že zákon

pokračování

o hazardních hrách je postaven na principu zákazu provozování hazardních her jím neupravených. Hazardní hry výslovně upravené zákonem o hazardních hrách je pak možné provozovat pouze na základě povolení nebo ohlášení podle podmínek stanovených tímto zákonem (srov. důvodovou zprávu k zákonu č. 186/2016 Sb., Poslanecká sněmovna, 2015, tisk č. 578/0, dále jen „důvodová zpráva“). Z toho vyplývá, že hru, která splňuje pojmové znaky hazardní hry dle zákona o hazardních hrách, je možné provozovat toliko na základě povolení, či ohlášení. Posouzení toho, zda hazardní hra splňuje veškeré zákonné podmínky pro její provozování, je relevantní v průběhu povolovacího (ohlašovacího) řízení nebo v rámci dozorující činnosti dozorujícího orgánu (§ 118 a násl. zákona o hazardních hrách) za předpokladu, že hra již byla v minulosti povolena (ohlášena), a dozorující orgán zkoumá toliko to, zda je hazardní hra provozována v souladu se zákonem a uděleným povolením. Pokud však hazardní hra nebyla povolena (či ohlášena), nemá smysl se zabývat tím, zda byla provozována v souladu se zákonem, neboť v takovém případě je hazardní hra provozována nelegálně podle § 7 odst. 2 písm. b) zákona o hazardních hrách.

[26] V nyní projednávané věci správní orgány i krajský soud dospěly k závěru, že soutěže Hollywood Popcorn a Jewel naplňují definiční znaky hazardní hry podle § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách. Současně bylo zjištěno, že tyto hry nebyly příslušným orgánem povoleny. Již tato skutečnost postačí k naplnění hypotézy vyjádřené v § 7 odst. 2 písm. b) zákona o hazardních hrách. V posuzované věci tedy nebylo nezbytné detailně zdůvodňovat, o jaký druh hazardní hry se jedná, potažmo, zda tyto hry splňují všechny technické a jiné parametry podle příslušných ustanovení zákona o hazardních hrách či jiných souvisejících právních předpisů, ani nebylo nutné zjišťovat, zda jsou tyto hazardní hry provozovány v souladu se zákonem. Pro úplnost Nejvyšší správní soud dodává, že stranou nechává možnost ohlášení posuzovaných her, neboť je *prima facie* zřejmé, že se v dané věci nejedná o tombolu ani turnaj malého rozsahu (srov. § 105, § 63 až § 65 zákona o hazardních hrách), nýbrž se jedná o hry, které podléhají povolovacímu režimu, což bylo ostatně potvrzeno již rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 25. 1. 2022, č. j. 4 As 288/2021-111 (k tomu viz dále). Z výše uvedených důvodů nelze správnímu orgánu ani krajskému soudu vyčítat, že se dostatečně nezabývaly tím, zda hry Jewel a Hollywood Popcorn naplňují znaky technické hry.

[27] Nejvyšší správní soud konstatuje, že i přes výše uvedené krajský soud žalobní námitky uplatněné ve vztahu k jednotlivým znakům technické hry pečlivě vypořádal, tudíž napadený rozsudek netrpí vadou nepřezkoumatelnosti. Žalobní námitkou stran absence přednastaveného výherního podílu v rozmezí 75 % až 100 % vkladu podle § 51 zákona o hazardních hrách se krajský soud zabýval v bodech [60] až [64] rozsudku, vysvětlil, že stanovení minimálního výherního podílu neznámá, že by hráč nemohl v jedné hře vyhrát více než 100 % svého vkladu, avšak jde o výhernost v dlouhém období, tedy při vysokém množství her. Možnost stanovení výherního podílu zákonodárcem značí, že ač je výhra v jednotlivé hře ovlivněna náhodou, při velkém množství her je možné výši celkové výhernosti určit. Citované ustanovení tedy směřuje k zajištění toho, aby provozovatelé technických her alespoň 75 % sázek (a ne více, než 100 %) vyplatili hráčům ve formě výher. Krajský soud poznamenal, že pokud tento požadavek posuzované hry nesplňují, neznámá to, že nejsou hazardními hrami, ale že nemohou být příslušnými orgány povoleny.

[28] Ke generátoru náhody se krajský soud vyjádřil v bodech [95] až [104] rozsudku, když se zabýval návrhem stěžovatelky na provedení znaleckého posudku č. 06/2018/CZ jako důkazu, který měl ve vztahu k soutěži Hollywood Popcorn vyvrátit prvek náhody, respektive neznámé okolnosti. Krajský soud dospěl k závěru, že z předloženého posudku není zřejmé, jak znalec dospěl k závěru, že algoritmus nerozhoduje o tom, zda bude následujícím úkolem otázka nebo dovednostní úkol. Poukázal přitom na skutečnost, že předložený posudek neobsahuje informaci o tom, jak se vstupními daty algoritmus pracuje a jakým způsobem určuje především četnost a výši bonusových otázek. Krajský soud dále zdůraznil, že i kdyby připustil, že hra je deterministická, a tedy že neobsahuje zařízení tvořící náhodu typu generátoru náhodných čísel, neznamená to, že neobsahuje náhodu z pohledu hráče. V bodě [102] přílehlavě vysvětluje, že „[d]eterministická 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.“

[29] Nejvyšší správní soud konstatuje, že krajský soud se dostatečně a pečlivě vypořádal s žalobní argumentací stěžovatelky. Lze uznat, že krajský soud přímo nevyslovil závěr o tom, zda se jedná o technickou hru či nikoliv. Jak však bylo shora vysvětleno, tento závěr není v nyní posuzované věci nezbytný. Stěžovatelka se navíc v žalobě výslovně nedožadovala posouzení hazardních her jako technických her a toliko se zaměřila na dílčí (specifické) aspekty, které jsou dle zákona pro technickou hru charakteristické. Tyto námitky byly ze strany krajského soudu řádně vypořádány. Ani v odvolání stěžovatelka nevznesla námitku, kterou by zpochybnila, že se v dané věci jedná o technické hry. Přesto má však Nejvyšší správní soud za to, že z rozsudku krajského soudu i rozhodnutí správních orgánů (viz str. 3 a s. 19 rozhodnutí celního úřadu, resp. str. 6 rozhodnutí žalovaného) implicitně vyplývá, že hazardní hry Hollywood Popcorn a Jewel považují za technickou hru, neboť obě hry byly provozovány prostřednictvím technického zařízení dle § 42 odst. 1 věty první zákona o hazardních hrách. Tuto skutečnost stěžovatelka v rámci správního ani soudního řízení nezpochybnila. Nejvyšší správní soud uzavírá, že námitka nepřezkoumatelnosti rozsudku krajského soudu ani správních orgánů není důvodná.

[30] Nejvyšší správní soud se otázkou, tj. zda jsou hry Hollywood Popcorn a Jewel technickými hrami ve smyslu § 42 odst. 1 zákona o hazardních hrách, již ve své judikatuře zabýval, a to v rozsudku ze dne 25. 1. 2022, č. j. 4 As 288/2021-111. V něm zdejší soud řešil naprosto stejnou situaci jako nyní, a to na půdorysu kasačních námitek, které se zcela (slovo od slova) shodují s kasačními námitkami uplatněnými stěžovatelkou v nyní projednávané věci. Odkázat lze na bod [22] rozsudku, kde čtvrtý senát potvrdil, že hra Hollywood Popcorn a Jewel jsou hazardními hrami. Od závěrů vyslovených v rozsudku č. j. 4 As 288/2021-111 nemá kasační soud důvod se ani nyní odchýlit.

[31] Jádrem sporu posuzované věci představuje otázka, zda soutěže Jewel a Hollywood Popcorn naplňují znaky hazardní hry dle § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách. Nejvyšší správní soud souhlasí s krajským soudem, že mezi stranami není sporné, že posuzované hry lze hrát pouze po vložení vkladu (sázky). Nejvyšší správní soud se proto zaměřil na

pokračování

sporné prvky definice hazardní hry, tj. na náhodu a nezaručenou návratnost sázky, a tyto posuzoval v intencích kasačních námitek stěžovatelky.

[32] Jde-li o prvek náhody, Nejvyšší správní soud se k němu vyjádřil například v rozsudku ze dne 17. 10. 2018, č. j. 1 As 136/2018-32 (na který přílehuje odkázal též krajský soud v bodě [66]) a ve kterém vyslovil, že „[ú]kolem správních orgánů bylo, zjednodušeně řečeno, posoudit, jak se tato technická zařízení projevují „navenek“, tedy jakým způsobem hra probíhá a zda je průběh hry takový, že je v něm přítomen prvek náhody. Z tohoto pohledu je proto podružné, jakým softwarem jsou technická zařízení vybavena a jak tento software funguje. (...) Pro posouzení přítomnosti prvku náhody je však 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“. Přestože se citovaný judikát vztahuje k předešlé právní úpravě, tj. zákonu č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, je aplikovatelný též na posuzovaný případ, jelikož požadavek existence procesu nahodilosti zůstal zachován i ve stávající právní úpravě. Důvodová zpráva k zákonu o hazardních hrách pak k prvku náhody nebo neznámé okolnosti blíže uvádí: „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). Z hlediska toho, jaký podíl na naději potencionální výhry mají náhodné procesy na straně jedné a znalosti nebo dovednosti sázejícího na straně druhé, rozlišujeme: hry založené na náhodném procesu, hry založené na náhodném procesu ovlivněném znalostmi či dovednostmi a hry založené na kombinaci náhody a znalosti či dovednosti. Předmětem úpravy jsou tak i hazardní hry, které jsou založeny na kombinaci náhodného a znalostního či dovednostního principu. Úprava obsažená v tomto zákoně tak nedopadá na čistě vědomostní a znalostní hry, u nichž se na jejich výsledku jakkoliv nepodílí prvek náhody.“

[33] Vzhledem k tomu, že pravidla hry nebyla mezi účastníky řízení sporná, Nejvyšší správní soud na tomto místě nebude zevrubně rozebírat principiální fungování obou soutěží a jednotlivých banků, jejichž rozbor byl již správně a dopodrobna učiněn celním úřadem a aprobevován žalovaným i krajským soudem. Pro zjednodušení zdejší soud odkazuje na body [24] až [50] napadeného rozsudku, ve kterých krajský soud zvlášť precizně popsal fungování obou her. Lze pouze shrnout, že pro posouzení prvku náhody v daném případě je podstatný způsob, jakým jsou body v průběhu hry přidělovány do jednotlivých banků v kombinaci se systémem fungování těchto banků. U obou soutěží je přitom rozlišován dvojitý druh banků – „lehký“ a „těžký“ bank. Body získané „přeskočením“, resp. nezodpovězením, tzv. bonusových otázek, tj. otázek s podstatně vyšší hodnotou oproti vkladu do soutěžního kola, putují do lehkých banků, které lze následně poměrně snadno přeměnit na kredit (mimo jiné splněním triviálního obrázkového úkolu). Naproti tomu body získané „přeskočením“ běžných otázek putují do těžkých banků (u soutěže Hollywood Popcorn vždy, u soutěže Jewel převážně), u kterých je šance úspěšného složení všech „kol“, respektive správné zodpovězení všech otázek, mizivá.

[34] Tzv. bonusovou otázkou se krajský soud ve svém rozsudku zabýval v bodech [69] až [71], kde uvedl, že náhodu lze shledat v tom, že z pohledu hráče je četnost bonusových

otázek a jejich hodnota zcela náhodná. Nerozhodné proto dle krajského soudu je, zda algoritmus určující četnost a hodnotu bonusových otázek obsahuje generátor náhodných čísel, a jedná se tedy o objektivní náhodu, či zda rozhoduje na základě „vstupních dat“, jako jsou údaje o dosavadní úspěšnosti hráče a o výši jeho sázek. Přitom podotkl, že způsob zařazování bonusových otázek a určování jejich hodnoty nebyl soudu předložen. S tímto hodnocením Nejvyšší správní soud souhlasí. V řízení bylo prokázáno, že bonusové otázky mají vždy vyšší hodnotu, než otázky běžné, přičemž jejich hodnota je proměnlivá. Zároveň bylo zjištěno, že hráč nemůže předvídat, kdy, v jakém množství, popřípadě zda vůbec bonusová otázka v průběhu hry přijde. Nejvyšší správní soud proto nepochybuje, že bonusová otázka činí hru pro soutěžícího více atraktivní a motivuje ho k dalšímu hraní v očekávání, že bonusová otázka přijde. Navíc, fáze hry, ve které se generují bonusové otázky, není možné vynechat, a tedy každá hra bude ovlivněna tímto nepředvídatelným prvkem nehledě na to, zda se hráč rozhodne na bonusovou otázku odpovědět, nebo ji bude ignorovat a „vložit“ ji do banku. Ostatně sama stěžovatelka v kasační stížnosti konstatovala, že bonusové otázky byly do hry vloženy proto, aby soutěžícímu daly možnost lépe zhodnotit svůj vklad, přičemž tyto se ve hře objevují jednou za čas. Nejvyšší správní uzavírá, že bonusová otázka v sobě zahrnuje prvek náhody. Co se týče posudku *Ústavu súdneho inžinierstva Žilinskej univerzity v Žiline* č. 06/2018/CZ, tím se již detailně zabýval krajský soud v bodech [95] až [104] a s jeho závěry se Nejvyšší správní soud ztotožňuje. Stěžovatelka přitom nevznesla jedinou námitku vůči tomu, jak krajský soud posudek hodnotil. Kasační soud proto neshledal důvod se tímto posudkem znovu zabývat.

[35] Shodně s krajským soudem pak Nejvyšší správní soud k námitkám stěžovatelky ohledně vědomostního charakteru her připouští, že obě soutěže umožňují i aktivní způsob hry spočívající v odpovídání na jednotlivé otázky a plnění dovednostních úkolů, přičemž takovým způsobem lze teoreticky výhry dosáhnout. Prakticky však takové případy nebudou příliš časté, a to zejména s ohledem na tipovací charakter podstatné části otázek v kombinaci s velmi omezeným časovým limitem pro jejich zodpovězení. Bude tak spíše otázkou „štěstí“ než „znalostí“ soutěžícího, pokud se mu nastíněným aktivním způsobem hry podaří v soutěžích Jewel či Hollywood Popcorn uspět a vyhrát. Nejvyšší správní soud opět odkazuje na rozsudek krajského soudu a jeho body [72] až [80], ve kterých je precizně zdůvodněno, proč i v běžných otázkách, lze shledat prvek náhody, přičemž s tímto posouzením se zdejší soud zcela ztotožňuje. Stěžovatelce se přitom nepodařilo závěry krajského soudu zpochybnit. Nejvyšší správní soud rovněž podotýká, že závěr o tom, že běžné otázky jsou převážně „tipovacího charakteru“, čili nelze spoléhat toliko na vědomosti hráče (jak se snaží naznačit stěžovatelka), vyplývá též z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 4 As 288/2021-111. Navíc, jak bylo výše uvedeno, do hry vždy vstupuje náhoda v podobě bonusové otázky; průběh obou hazardních her je proto nutné posuzovat komplexně, nikoliv je atomizovat na dílčí části bez ohledu na to, jaký vliv mají tyto části na výsledek hry jako celek.

[36] Odkaz stěžovatelky na rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 30. 11. 2017, č. j. 57 Af 23/2016-72, neshledal Nejvyšší správní soud přílehlavým, neboť závěry zde vyslovené se týkaly odlišného typu soutěží fungujících na jiném principu; navíc z něj není zřejmé, jaké otázky, v jakých intervalech a s jakou náročností byly soutěžícím kladeny.

[37] Nutno zdůraznit, že správní orgány ani krajský soud při posuzování her nepochybovaly, že před vsazením na další otázku lze pod tlačítkem „Info“ nahlédnout

pokračování

na její hodnotu a v tomto okamžiku hru případně ukončit. Tato skutečnost však nemá na závěr ohledně existence prvku náhody v herním procesu tak, jak byl nastíněn výše, žádný vliv. Jak totiž vyšlo najevo v průběhu řízení, pod tlačítkem „Info“ soutěžící nenalezne žádnou novou informaci, neboť hodnota běžné otázky je vždy navýšena o 10 % (resp. 20 % při sázce ve výši 5 Kč) sázky. Ani výše sázky do dalšího kola nemůže být pro soutěžícího novou informací, protože tato otázka je zcela v dispozici soutěžícího. Pod tlačítkem „Info“ (či v horním panelu v případě hry Hollywood Popcorn) soutěžící nezjistí znění následující otázky, či konkrétní podobu úkolu, což by teoreticky mohlo mít vliv na rozhodnutí soutěžícího, zda ve hře dále pokračovat. Soutěžící rovněž nemá náhled na hru jako celek a tedy prostřednictvím tlačítka „Info“ se rovněž nedozví, zda na něj v dalších kolech čeká bonusová otázka a jakou hodnotu bude mít; soutěžící tedy stále není zbaven naděje, že v některém z dalších kol bonusová otázka přijde. Nepřípadná je rovněž polemika stěžovatelky, týkající se postavení symbolů na válcích u hry Jewel, které se zobrazuje soutěžícímu pod tlačítkem „Info“. O tom, že postavení válců v této hře nemá žádný vliv na generování otázek ani na jejich hodnotu, totiž není v řízení sporu.

[38] Nejvyšší správní soud neshledal důvodnou ani námitku, že u soutěže Jewel není splněn prvek nezaručené návratnosti vložené sázky ani náhody, jelikož soutěžící má v případě úplné prohry k dispozici navíc tzv. otázku poslední záchrany, jejímž zodpovězením lze získat zpět 105 % původního vkladu. Lze se totiž ztotožnit se závěry správních orgánů, jakož i krajského soudu, že otázka poslední záchrany není pro posouzení povahy hry Jewel podstatná, jelikož hazardní prvek spočívá již v první nepominutelné fázi hry, která předchází druhé fázi vyzývající k zodpovězení jedné otázky, při níž hráč volí v časovém limitu 10 vteřin mezi 10 odpověďmi. K jejímu zodpovězení se totiž hráč dostane až v případě, kdy nemá dostatečný kredit pro další hraní první fáze hry. V zásadě se tak jedná pouze o způsob, jak hráče navrátit zpět do první fáze hry, jejíž výsledek závisí na náhodě, resp. neznámé okolnosti. Navíc platí, že možnost další hry (o otázku poslední záchrany) neznamena záruku návratnosti vkladu, protože i v této další hře může hráč prohrát. V této souvislosti Nejvyšší správní soud odkazuje na body [88] až [94] napadeného rozsudku, kde se krajský soud detailně zabýval povahou otázky poslední záchrany a též tím, zda může mít vliv na návratnost sázky; s vyslovenými závěry se zdejší soud ztotožnil.

[39] Nejvyšší správní soud se nezabýval stěžovatelkou poukazovaným posudkem znalce Václava Černého týkajícím se otázky potřebného času k nalezení odpovědi na otázku poslední záchrany pomocí mobilního telefonu, neboť tento byl uplatněn v rozporu s § 109 odst. 5 s. ř. s. Akceptovat rovněž nelze příměr otázky poslední záchrany k vědomostní televizní soutěži AZ KVÍZ, která není hazardní hrou ve smyslu § 3 zákona o hazardních hrách, když postrádá prvek vložení sázky.

[40] Zdejší soud neshledal důvodnými ani námitky stran výše uložené pokuty. Předně je nutno upozornit, že ukládání pokut za správní delikty se děje ve sféře správního uvážení (diskrečního práva správního orgánu), tedy 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, jimž se soud musí při rozhodování k žalobní námitce zabývat, podléhá oblast správní diskrece soudní kontrole pouze omezeně. Podrobit správní uvážení soudnímu přezkoumání lze jen potud, překročil-li správní orgán zákonem stanovené meze tohoto uvážení, vybočil-li z nich

nebo uvážení zneužil. Není však v pravomoci správního soudu, aby vstoupil do role správního orgánu a položil namísto správního uvážení soudcovské uvážení a sám rozhodl, jaká pokuta by měla být uložena. To by mohl soud učinit podle § 78 odst. 2 s. ř. s. jen na návrh stěžovatelky, pokud by dospěl k závěru, že pokuta byla správním orgánem uložena ve zjevně nepřiměřené výši (srov. rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 8. 2003, č. j. 6 A 96/2000-62, č. 225/2004 Sb. NSS, či ze dne 3. 4. 2012, č. j. 1 Afs 1/2012-36, č. 2671/2012 Sb. NSS). Návrh na moderaci pokuty však v žalobě stěžovatelka neuplatnila.

[41] V nyní souzené věci byla stěžovatelce uložena pokuta ve výši 200 000 Kč za spáchaný přestupek dle § 123 odst. 1 písm. b) zákona o hazardních hrách, přičemž horní hranice sazby za tento přestupek činí 50 000 000 Kč [§ 123 odst. 7 písm. a) téhož zákona]. Pokuta tedy byla uložena v rámci zákonem stanovených mezí. Správní orgány rovněž respektovaly zákonná kritéria pro výměru sankce ve smyslu § 37 zákona č. 250/2016, o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich; celní úřad srozumitelně a komplexně posoudil jednotlivá kritéria, jakož i polehčující a přitěžující okolnosti (viz s. 19 - 20 rozhodnutí celního úřadu). Žalovaný se pak s těmito závěry ztotožnil. Krajský soud tedy dospěl ke správnému závěru, že správní orgány nevybočily z mezí, které jsou stanoveny pro úvahu o konkrétní výměře sankce.

[42] Nelze se ani ztotožnit s tvrzeními stěžovatelky, že je uložena pokuta ve výši 200 000 Kč nepřiměřená z důvodu, že byla stěžovatelce uložena za jeden den provozování her. Jak v této věci přílehuje konstatoval krajský soud, stěžovatelka byla uznána vinnou provozováním hazardních her „*minimálně*“ (tedy nejméně, nejpozději) ke dni 30. 7. 2018, nikoliv za jeden den protizákonné činnosti, jak mylně tvrdí stěžovatelka. Z předloženého spisu vyplývá, že hazardní hry stěžovatelka provozovala po delší dobu, nikoliv toliko v den provedení kontroly. Krajský soud správně poznamenal, že 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. Ani námitka stěžovatelky, že krajský soud dospěl k nesprávnému závěru o trvání provozování hazardních her, není důvodná. Předně je nutno podotknout, že nájemní smlouva mezi stěžovatelkou a společností DP&K CZQ s. r. o. byla uzavřena dne 20. 2. 2018 a tentýž den rovněž vešla v účinnost. Pokud tedy došlo k provozování hazardních her později, mohla tuto skutečnost stěžovatelka doložit. Nic takového však v řízení neučinila. Ani odkaz na jiná řízení, ve kterých správní orgány uložily za provozování hazardních her pokuty v nižší výši, nemůže mít vliv na nyní souzenou věc, neboť výše pokuty je vždy závislá na posouzení individuálních okolností, jež daný případ provázejí.

[43] Nejvyšší správní soud neshledal kasační stížnost důvodnou, proto ji v souladu s § 110 odst. 1 *in fine* s. ř. s. zamítl.

[44] O náhradě nákladů řízení rozhodl soud v souladu s § 60 odst. 1 ve spojení s § 120 s. ř. s., žalovanému, jemuž by dle pravidla úspěchu ve věci náhrada nákladů řízení náležela, žádné náklady nad rámec běžné správní činnosti nevznikly, proto mu soud náhradu nákladů řízení nepřiznal.

Poučení:

pokračování

Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné (§ 53 odst. 3, § 120 s. ř. s.).

V Brně dne 21. dubna 2023

JUDr. Lenka Matyášová
předsedkyně senátu