



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Radana Malíka a soudců JUDr. Pavla Molka a Mgr. Tomáše Blažka v právní věci žalobkyně: **EU Lotto Ltd.**, se sídlem Office Suite A, Ocean Village Promenade, Gibraltar, zast. Mgr. Ing. Markétou Císařovou, advokátkou se sídlem Karolinská 707/7, Praha 8, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, se sídlem Letenská 525/15, Praha 1, proti rozhodnutí ministryně financí ze dne 24. 10. 2018, č. j. MFCR-13974/2017/3404-18, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 28. 3. 2022, č. j. 11 Af 1/2019-93,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **se zamítá**.
- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobkyni náhradu nákladů řízení ve výši 4114 Kč, a to do 30 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí k rukám její zástupkyně Mgr. Ing. Markéty Císařové, advokátky se sídlem Karolinská 707/7, Praha 8.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalobkyně je obchodní společností se sídlem na Gibraltaru provozující online hazardní hry. Žalovaný rozhodnutím ze dne 12. 6. 2018 (dále také „prvostupňové rozhodnutí“) uznal žalobkyni vinnou ze spáchání správního deliktu podle § 123 odst. 1 písm. b) zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění účinném do 30. 6. 2017 (dále jen „zákon o hazardních hrách“), spočívajícího v zákazu provozovat hazardní hru v rozporu s § 7 odst. 2 písm. b) zákona o hazardních hrách. Tohoto správního deliktu se žalobkyně měla dopustit tím, že na internetové stránce *lottoland.com* *prokazatelně nejméně od 1. 1. 2017 do 27. 4. 2017 provozovala hazardní hru ve smyslu § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách uvedenou pod obchodním názvem lottoland, jmenovitě loterii podle ustanovení § 3 odst. 2 písm. a) zákona o hazardních hrách a internetovou hru s prvky technické hry podle ustanovení § 3 odst. 2 písm. e) zákona o hazardních hrách, a to dálkovým přístupem prostřednictvím internetu, v českém jazyce a bez jakéhokoli omezení při zakládání hráčského účtu a přijímání nových sázek; internetová stránka obsahovala text v českém jazyce, který aktivně vyzýval k účasti na hazardních hrách, umožňovala registraci osob, které mají bydliště na území České republiky a po zaplacení sázky v české měně umožňovala i účast na samotné hazardní hře, přičemž z vlastní úřední činnosti ministerstva bylo zjištěno, že k dnešnímu dni (tj. ke dni vydání prvostupňového*

rozhodnutí – pozn. soudu) *nebylo vydáno účastníkovi řízení ani jinému subjektu povolení ve smyslu zákona o hazardních hrách k provozování hazardních her pod obchodním názvem lottoland*. Žalovaný uložil žalobkyni za spáchání uvedeného správního deliktu pokutu ve výši 40 000 000 Kč a povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč. Rozklad žalobkyně proti prvostupňovému rozhodnutí zamítla ministryně financí v záhlaví specifikovaným rozhodnutím.

[2] Žalobkyně napadla rozhodnutí ministryně financí žalobou podanou u Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“), který jí vyhověl. V záhlaví specifikovaným rozsudkem zrušil rozhodnutí ministryně financí a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Podle městského soudu žalovaný pochybil tím, že nevzal v potaz existující objektivní nemožnost získat základní povolení k provozu hazardní hry na území České republiky podle zákona o hazardních hrách k 1. 1. 2017. Tato nemožnost byla zapříčiněna neúplností právní úpravy, konkrétně absencí vyhlášek uvedených v § 133 odst. 1 zákona o hazardních hrách. Takový stav právní úpravy provozování hazardních her v České republice vytvářel po 1. 1. 2017 nerovnost mezi provozovateli hazardních her dle zrušeného zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o loteriích“), a ostatními (primárně zahraničními) právnickými osobami se zájmem provozovat hazardní hry v tuzemsku. Právní úprava byla formální, reálně však nebylo možné základní povolení k 1. 1. 2017 získat. Žalobkyně tak sice svým jednáním naplnila skutkovou podstatu správního deliktu, avšak okolnosti na straně žalovaného, které jí neumožnily postupovat v souladu se zákonem, zásadně ovlivňují úvahu o závažnosti jejího jednání. Městský soud tedy uložil žalovanému, aby v dalším řízení při určování výměry trestu za správní delikt přihlédl k objektivní nemožnosti získat základní povolení dle zákona o hazardních hrách k 1. 1. 2017.

II. Obsah kasační stížnosti žalovaného a vyjádření žalobkyně

[3] Žalovaný (dále jen „stěžovatel“) napadl rozsudek městského soudu kasační stížností, v níž navrhl jeho zrušení z důvodu podle § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“).

[4] Stěžovatel předně namítl, že povaha právní úpravy neměla být předmětem soudního přezkumu v této věci. Okolnosti získání povolení by bylo namíste posuzovat v rámci správní žaloby proti případnému neudělení povolení, nikoli v rámci žaloby směřující proti rozhodnutí ve věci správního deliktu spočívajícího v provozování nepovolené hazardní hry. Případná nekompletnost právní úpravy a dočasné nahrazení vyhlášky interním standardem pak, dle názoru stěžovatele, nemá vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí. Jen proto, že získání základního povolení se jeví být obtížným, nelze připustit, aby byla podnikatelská činnost provozována v rozporu se zákonem. Navíc tvrzení soudu, že nebylo reálně možné získat základní povolení, je hypotetické. Žalobkyně se v období, v němž se dopustila správního deliktu, ani nepokusila uvést své podnikání do souladu se zákonem. Žádost o vydání základního povolení podala teprve dne 10. 5. 2017. Například zahraniční společnost REEL Spain Plc přitom získala základní povolení již dne 28. 1. 2017. Stěžovatel konečně také namítl, že městský soud se napadeným rozhodnutím odchýlil od svých dřívějších rozhodnutí v obdobných věcech, aniž by tento svůj odklon zdůvodnil.

[5] Žalobkyně ve vyjádření ke kasační stížnosti uvedla, že deklarovaným cílem zákona o hazardních hrách bylo, mimo jiné, stanovit nediskriminační podmínky pro podnikání

pokračování

v oblasti online hazardních her na území ČR. Tento cíl však nebyl naplněn, protože nový právní rámec v oblasti regulace provozování hazardních her na území ČR, respektive způsob, jakým byl tento implementován a v praxi aplikován, neumožňoval zahraničním provozovatelům, na rozdíl od provozovatelů domácích, kontinuálně pokračovat ve své činnosti. Žalobkyně před přijetím nového právního rámce v oblasti regulace hazardních her provozovala svou činnost na základě volného pohybu služeb podle článku 56 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen „SFEU“). Zároveň byla připravena podat žádost o udělení základního povolení dle zákona o hazardních hrách tak, aby od 1. 1. 2017 mohla kontinuálně pokračovat v provozování své činnosti. Bezvadnou žádost o udělení základního povolení však objektivně nebylo možné podat před nabytím účinnosti uvedeného zákona, jelikož stěžovatel včas nepřipravil sekundární legislativu, jež byla pro přípravu žádosti o základní povolení nezbytná. Z důvodu této překážky žalobkyně pokračovala v provozování své činnosti v přesvědčení, že subjekty usazené v členských státech EU mají právo pokračovat v provozování hazardních her prostřednictvím internetu na základě článku 56 SFEU minimálně do doby, než bude možné podat bezvadnou žádost o udělení základního povolení.

[6] Žalobkyně nesouhlasí se stěžovatelem, že povaha právní úpravy provozování hazardních her neměla být předmětem soudního přezkumu v této věci. Nic takového nevyplývá ani ze stěžovatelem citovaných rozsudků městského soudu. Žalobkyně odmítá také názor stěžovatele, že nekompletnost právní úpravy a dočasné nahrazení chybějící vyhlášky interním standardem nemá vliv na zákonnost napadeného správního rozhodnutí. Žalobkyně dále uvedla, že získání základního povolení podle zákona o hazardních hrách nebylo k 1. 1. 2017 pouze „zdánlivě obtížnější“, jak tvrdí stěžovatel, ale jeho získání bylo objektivně nemožné. Napadený rozsudek městského soudu není ani vnitřně rozporný. Odkaz stěžovatele na rozhodnutí o vydání základního povolení společnosti REEL Spain Plc se snaží vyvolat mylnou představu, že k 1. 1. 2017 bylo možné získat základní povolení. Žádost uvedené společnosti o základní povolení však byla neúplná, neboť k 1. 1. 2017 nebylo objektivně možné získat dokument o odborném posouzení a osvědčení provozuschopnosti, který je dle zákona povinnou přílohou žádosti. Navíc základní povolení bylo společnosti REEL Spain Plc uděleno k provozování internetové živé hry, která je ze své podstaty výrazně snazší pro posouzení autorizovanými osobami vydávajícími dokument o odborném posouzení a osvědčení provozuschopnosti. Tato hra totiž neobsahuje generátor náhodných čísel, na rozdíl od loterie a technické hry, u nichž usilovala o získání základního povolení žalobkyně. Žalobkyně dále nesouhlasí s tvrzením stěžovatele, že začala usilovat o získání základního povolení teprve 10. 5. 2017. Stěžovatel úzkým pojetím „úsilí o získání základního povolení“ opomíjí skutečnost, že žalobkyně činila kroky směřující k tomu, aby mohla provozovat svou činnost v souladu s novou právní úpravou, prakticky od počátku roku 2016. Žalobkyně doložila toto své tvrzení již ve správním řízení mimo jiné dopisem ze dne 2. 2. 2016, zaslaným panem N. B., výkonným ředitelem skupiny Lottoland, panu Mgr. K. B., či e-mailovou komunikací s tehdejší zástupkyní žalobkyně ze dne 2. 1. 2017.

[7] Pro případ, že by měl Nejvyšší správní soud (dále také „NSS“) přesto pochybnosti o diskriminační povaze právního rámce v oblasti regulace provozování hazardních her na území ČR účinného v rozhodné době, žalobkyně navrhl, aby položil předběžnou otázku Soudnímu dvoru Evropské unie (dále jen „SDEU“).

III. Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

[8] Nejvyšší správní soud posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že byla podána včas a jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná. Kasační stížnost přezkoumal v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů, zároveň dospěl k závěru, že napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[9] Kasační stížnost není důvodná.

[10] Podle § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách je hazardní hrou *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*. V § 3 odst. 2 zákon vyjmenovává jednotlivé druhy těchto her, včetně loterie a technické hry podle písm. b) a f). Podle § 5 je provozováním hazardní hry *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*. K provozování loterie i technické hry je potřeba tzv. základní povolení podle § 86 a násl. zákona o hazardních hrách. Podle § 7 odst. 2 písm. b) téhož zákona je zakázáno provozovat hazardní hru, *ke které nebylo uděleno povolení, nebo která nebyla řádně ohlášena podle tohoto zákona*. Porušení povinnosti podle § 7 odst. 2 je správním deliktem (od 1. 7. 2017 přestupkem) podle § 123 odst. 1 písm. b) zákona o hazardních hrách, za který lze uložit pokutu ve výši až 50 000 000 Kč.

[11] NSS předesílá, že se již zabýval několika skutkově i právně podobnými případy zahraničních provozovatelů hazardních her na internetu, které stěžovatel pokutoval za nepovolené provozování hazardních her, jehož se měli dopustit na začátku roku 2017, tj. těsně po nabytí účinnosti (většiny ustanovení) zákona o hazardních hrách [viz rozsudky ze dne 8. 4. 2022, č. j. 5 As 6/2021-35, věc *Bayton Ltd*, č. 4342/2022 Sb. NSS; ze dne 13. 12. 2022, č. j. 10 As 86/2022-55, věc *Cassava Enterprises (Gibraltar) Limited*, č. 4443/2023 Sb. NSS; a ze dne 27. 7. 2023, č. j. 2 As 96/2022-73, věc *Virtual Digital Services Limited*].

[12] V těchto rozsudcích NSS vyslovil určité obecné závěry k zákonu o hazardních hrách a přechodu na novou právní úpravu hazardu, které plně dopadají i na nyní posuzovanou věc (viz níže část III. A.). V posouzení některých konkrétních okolností jednotlivých věcí se nicméně hodnocení NSS v citovaných rozsudcích lišilo, a to zejména ve vztahu k otázce praktické možnosti zahraničních provozovatelů hazardních her na internetu získat základní povolení. V rozsudku č. j. 5 As 6/2021-35 NSS zamítl kasační stížnost společnosti *Bayton Ltd*, zatímco v rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73 vyhověl kasačním stížnostem společností *Cassava Enterprises (Gibraltar) Limited* a *Virtual Digital Services Limited*. V nynějším případě je pak situace žalobkyně skutkově podobná spíše situaci žalobkyň posuzovaných v rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73. A byť tedy NSS musel částečně korigovat závěry, k nimž městský soud dospěl v napadeném rozsudku, v podstatné míře tyto závěry obstojí (část III. B.).

III. A. Obecně k zákonu o hazardních hrách a přechodu na novou právní úpravu hazardu

pokračování

[13] NSS musí předně odmítnout námitku stěžovatele, že městský soud se v dané věci vůbec neměl zabývat povahou právní úpravy hazardu a okolnostmi získání základního povolení. Tyto skutečnosti jsou naopak relevantní i v řízení o žalobě proti rozhodnutí ve věci správního deliktu spočívajícího v provozování nepovolené hazardní hry. Jak NSS konstatoval například v bodech [21] a [22] výše zmiňovaného rozsudku č. j. 10 As 86/2022-55, pokud by zahraniční provozovatel hazardních her na internetu nemohl včas získat základní povolení, musel by stěžovatel vzít tuto skutečnost v úvahu přinejmenším v odůvodnění uložené pokuty. V krajním případě by nemožnost získat povolení, případně ztížené podmínky pro jeho získání mohly svědčit i o rozporu nové právní úpravy hazardu s čl. 56 SFEU, byť jen v omezeném období na začátku roku 2017 (v podrobnostech viz níže).

[14] Městský soud v napadeném rozsudku dovedl, že úprava obsažená v zákoně o hazardních hrách je slučitelná s právem EU a samotná skutečnost vyžadování základního povolení pro provoz hazardní hry na území ČR není diskriminační. Ke stejnému závěru dospěl ve své judikatuře také NSS.

[15] NSS obecně odpověděl na výhrady zahraničních provozovatelů k zákonu o hazardních hrách a jeho souladu s právem EU v rozsudku *Bayton Ltd.* Na tyto závěry následně odkázal a potvrdil je v rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73; v podrobnostech na ně odkazuje také v nynější věci.

[16] Zjednodušeně řečeno, předchozí zákon o loteriích byl napsán v jiné době a na rozmach provozování hazardních her přes internet již „nestačil“. Až na výjimky neumožňoval zahraničním společnostem získat povolení k provozování loterií a jiných hazardních her. Takový stav byl ale v rozporu s právem EU a Evropská komise proto dokonce proti Česku zahájila řízení podle čl. 258 SFEU. Zahraniční provozovatelé tak do přijetí zákona o hazardních hrách museli „spoléhat“ na čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie (typicky společně s povolením či licenci získanými ve svém domovském členském státu). Taková praxe sice stála mimo zákon o loteriích (vinou jeho vlastních nedostatků), nešlo však o nelegální postup.

[17] Zákon o hazardních hrách se tuto situaci pokusil napravit. Zahraniční provozovatele zahrnul do své působnosti [srov. § 2 odst. 2 a § 6 odst. 1 písm. b) zákona], podobně jako u dosavadních českých provozovatelů však provoz hazardních her podmínil získáním povolení (většina zákona nabyla účinnosti dne 1. 1. 2017, některé části, jako např. § 86 až § 89, které upravují vydávání základních povolení, nabyly účinnosti již dnem vyhlášení zákona o hazardních hrách, tj. 15. 6. 2016).

[18] Oblast hazardu není harmonizovaná a právo EU dává členským státům značný prostor k nastavení vlastních pravidel. Členské státy mohou přijmout omezení provozování hazardních her (která budou současně omezením volného pohybu služeb v rámci EU) např. v podobě povolovacího režimu, pokud takový režim „není svévolný, nepřiměřený a vyhovuje zásadě rovného zacházení a z ní vyplývající povinnosti transparentnosti“ (shodně viz body [23] a [25] rozsudku NSS *Bayton Ltd* a tam cit. judikaturu SDEU).

[19] Výše uvedené požadavky zákon o hazardních hrách splňuje. Všichni noví žadatelé o povolení mají zákonem nastavené stejné či podobné podmínky pro jeho získání. U českých provozovatelů, kteří již povolení získali na základě zákona o loteriích, stanovil

zákonodárce přechodné období, během kterého mohli využít dosavadní licenci. V tom však nelze spatřovat diskriminaci zahraničních provozovatelů. Čeští provozovatelé museli za předchozí úpravy naplnit poměrně přísné podmínky, naopak „*předchozí provozování internetového hazardu bez vnitrostátního povolení byl svým způsobem benefit daný primárním právem EU (čl. 56 SFEU) ve spojení se shora popsány nedostatků zákona o loteriích*“ (rozsudek *Bayton Ltd*, bod [34]).

[20] Žalobkyně v nyní projednávané věci vyzvala NSS, aby v případě pochybností o diskriminační povaze právního rámce v oblasti regulace provozování hazardních her na území ČR účinného v rozhodné době podal předběžnou otázku k SDEU. NSS však nemá žádnou pochybnost o souladu nové regulace hazardu s unijním právem. Ostatně ani ve výše zmiňovaných případech neviděl důvod pro předložení předběžné otázky. Otázku, kterou žalobkyně navrhuje předložit SDEU, NSS v bodě [16] rozsudku č. j. 10 As 86/2022-55 výslovně označil za *acte clair*. Podle NSS tedy v této otázce „*správný výklad unijního práva je natolik zřejmý, že není ponechán prostor pro žádnou rozumnou pochybnost*“ (rozsudek velkého senátu SDEU ze dne 6. 10. 2021, *Conorzio Italian Management a Catania Multiservizi*, C-561/19, bod 33 a tam cit. starší judikatura, zvl. rozsudek SDEU ze dne 6. 10. 1982, *Cilfit a další*, 283/81, bod 21). Pro úplnost lze dodat, že ani Ústavní soud neshledal porušení ústavně zaručených práv na spravedlivý proces či na zákonného soudce v tom, že NSS ve věci *Bayton Ltd* nepoložil předběžnou otázku (viz usnesení ze dne 18. 7. 2023, sp. zn. III. ÚS 1556/22).

III. B. K okolnostem nynější věci a praktické možnosti žalobkyně získat základní povolení

[21] V posouzení dalších otázek se hodnocení NSS v rozsudku *Bayton Ltd* a v rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73 částečně lišilo, což bylo dáno odlišnými skutkovými okolnostmi těchto věcí (jak NSS podrobně vysvětlil v citovaných rozsudcích). Ve věci *Bayton Ltd* byl zahraniční subjekt pokutován za skutek trvající „nejméně od 10. 2. 2017 do 16. 5. 2017“ (a za další skutek, jehož se dopustil dne 16. 5. 2017), zároveň provozoval hazardní hru bez povolení, o nějž dokonce ani nikdy nepožádal. Právě proto v rozsudku *Bayton Ltd* označil NSS argumentaci k praktické možnosti získat na začátku roku 2017 základní povolení za hypotetickou a danou otázkou se zabýval jen okrajově. Oproti tomu v rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73 NSS posuzoval věci týkající se dvou „sesterských“ společností, které byly pokutovány za skutky trvající od 9. 1. 2017 do 30. 1. 2017, obě společnosti navíc požádaly o základní povolení již dne 22. 12. 2016. Z těchto důvodů se NSS v daných případech zabýval podstatně více tím, zda bylo možné získat na počátku roku 2017 základní povolení.

[22] NSS se v rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73 blíže vyjádřil ke dvěma aspektům týkajícím se uvedené otázky. Předně se zabýval problematikou (ne)přijetí prováděcích vyhlášek k zákonu o hazardních hrách, které mají dle zákona blíže stanovit podmínky pro vydání základního povolení.

[23] Podle § 133 odst. 1 písm. b) zákona o hazardních hrách stanoví ministerstvo vyhláškou *rozsah technických parametrů pro zařízení, jejichž prostřednictvím jsou hazardní hry provozovány, požadavků na ochranu a uchovávání herních a finančních dat a jejich technické parametry*. Tato vyhláška má blíže upřesnit požadavek v § 87 odst. 1 písm. e) zákona, podle kterého stěžovatel vydá základní povolení mj. *je-li zaručeno řádné provozování hazardní hry a zajištěno řádné technické vybavení*. Podle § 133 odst. 1 písm. c) zákona stanoví stěžovatel

pokračování

vyhláškou také *požadavky na minimální náležitosti výstupních dokumentů odborného posuzování a osvědčování a zpráv o posouzení změn a jejich poskytování orgánům vykonávajícím státní správu v oblasti provozování hazardních her podle tohoto zákona*. Tato vyhláška má upravovat náležitosti jednotlivých dokumentů, které jsou potřeba k získání základního povolení.

[24] První uvedenou vyhlášku však stěžovatel vydal až v létě roku 2017 (vyhlášena byla pod č. 208/2017 Sb. dne 14. 7. 2017). Namísto této vyhlášky nicméně stěžovatel vydal dne 22. 12. 2016 dokument označený jako „technický standard“, který mj. pro účely žádostí o základní povolení popisoval technické požadavky na provozování hazardních her. Druhá vyhláška byla přijata dne 19. 12. 2016 (vyhlášena pod č. 439/2016 Sb. dne 23. 12. 2016; dnes již nahrazena novou vyhláškou č. 433/2021 Sb.).

[25] K dílčí otázce právní formy technického standardu se NSS vyjádřil již ve věci *Bayton Ltd.* V přijetí standardu namísto vyhlášky nespatořoval problém, neboť „z pohledu právní jistoty adresátů nové právní úpravy hazardu je zásadní, že Ministerstvo financí vydalo dokument – technický standard, v němž transparentně stanovilo všechny požadavky a podle něhož také v praxi postupovalo“ (bod [42] cit. rozsudku). V rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73 ovšem NSS označil za problematické datum vydání vyhlášky a technického standardu. Mezi daty jejich vydání a dnem 9. 1. 2017 (začátkem páchání správního deliktu v daných věcech) je totiž jen 17, resp. 18 kalendářních dní. Ze samotného zákona o hazardních hrách přitom nevyplývá, že by stěžovatel o vydání základního povolení měl rozhodovat v jiné lhůtě, než je standardních 30 dní podle § 71 odst. 3 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“). NSS zároveň ve zmiňovaných rozsudcích poukázal na skutečnost, že stěžovatel (jak sám uvádí) vydal první základní povolení zahraničnímu subjektu teprve dne 28. 1. 2017. Podle NSS „je tedy přinejmenším možné, že systém vydávání základních povolení se rozbíhal pomalu a včasné získání povolení znesnadňoval či znemožnil“ (bod [28] rozsudku č. j. 10 As 86/2022-55 a bod [31] rozsudku č. j. 2 As 96/2022-73).

[26] Další problematický aspekt se týká praktické možnosti získat k začátku roku 2017 jednu z povinných náležitostí žádosti o základní povolení. Podle § 88 odst. 2 písm. f) zákona o hazardních hrách je náležitostí žádosti o základní povolení také *dokument o odborném posouzení a osvědčení o provozuschopnosti*. Tyto dokumenty podle § 110 téhož zákona vydávají právnické osoby pověřené stěžovatelem (o vydání pověření rozhoduje stěžovatel na žádost). Jak vyplývá z nyní napadeného rozsudku městského soudu, stěžovatel vydal první seznam pověřených osob dle této vyhlášky teprve dne 29. 12. 2016. Podle rozsudků NSS č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73 první pověřený subjekt patrně zahájil činnost teprve dne 5. 1. 2017 (dle tvrzení žalobkyň v daných věcech, které ovšem Ministerstvo financí nijak nerozporovalo). NSS proto v uvedených rozsudcích uzavřel, že „[z]ískání samotných dokumentů, nemluvě o následném včasném získání povolení (tak, aby to stěžovatelka „stihla“ do začátku doby páchání přestupku), tak bylo jen teoretické“ (bod [30] rozsudku č. j. 10 As 86/2022-55 a bod [33] rozsudku č. j. 2 As 96/2022-73).

[27] NSS shledal v rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73 rozhodnutí ministryně financí vydaná v těchto věcech nepřezkoumatelnými, neboť se blíže nezabývala (stejně jako prvostupňová rozhodnutí) argumentací pokutovaných společností, které na uvedené problémy poukazovaly. NSS proto v uvedených rozsudcích konstatoval, že „nemohl plně přezkoumat, zda v tomto ohledu nová právní úprava jako celek již od počátku

účinnosti vyhovovala požadavkům práva EU. Ministerstvo na jedné straně vydalo prováděcí předpisy až na samotném sklonku roku 2016, na straně druhé začalo pokutovat zahraniční (a do té doby legální) poskytovatele hazardu okamžitě s nástupem roku 2017, a to i ty, kteří o povolení žádali, jen co to bylo možné. Pokud ministerstvo chtělo svůj postup v nynější věci obhajovat, pak mělo podmínky, za kterých žádosti posuzovalo, přesně a přesvědčivě vysvětlit, aby vyvrátilo pochybnosti o reálnosti získání povolení již ke dni 9. 1. 2017“ (bod [29] rozsudku č. j. 10 As 86/2022-55 a bod [32] rozsudku č. j. 2 As 96/2022-73). NSS zároveň zdůraznil, že „je to právě ministerstvo, v jehož rukou byla jak příprava prováděcích předpisů, tak povolování činnosti podle nového zákona a dohled nad jeho dodržováním. Logicky tak právě ministerstvo musí být schopno vysvětlit, zda skutečně měla stěžovatelka rozumnou šanci získat základní povolení podle § 86 násl. zákona o hazardních hrách“ (bod [33] rozsudku č. j. 10 As 86/2022-55 a bod [36] rozsudku č. j. 2 As 96/2022-73).

[28] V nyní posuzované věci byla žalobkyně pokutována za skutek, kterého se měla dopustit v období „nejméně od 1. 1. 2017 do 27. 4. 2017“. Žádost o vydání základního povolení podala dne 10. 5. 2017 (a žádost doplnila dne 30. 5. 2017).

[29] Městský soud pak v napadeném rozsudku shledal zásadní pochybení stěžovatele již v tom, že k 1. 1. 2017, kdy nabyl zákon o hazardních hrách účinnosti, byla ve Sbírce zákonů vyhlášena jen jedna z prováděcích vyhlášek vyžadovaných jeho § 133 odst. 1 (vyhláška č. 439/2016 Sb. byla navíc vyhlášena teprve dne 23. 12. 2016 a nabyla účinnosti dne 1. 1. 2017, z hlediska přípravy žádosti o základní povolení tedy opožděně). Interní standard vydaný stěžovatelem městský soud nepovažoval za rovnocennou náhradu vyhlášky. V tomto bodě proto musí NSS závěry městského soudu částečně opravit. Jak vyplývá z výše podaného shrnutí jeho dosavadní rozhodovací praxe, v samotném přijetí standardu namísto vyhlášky NSS nespátřuje problém. Problematické bylo datum vydání tohoto standardu (22. 12. 2016), datum vyhlášení vyhlášky č. 439/2016 Sb. (23. 12. 2016) a skutečnost, že první pověřený subjekt oprávněný vydávat jednu z náležitostí žádosti o základní povolení, dokument o odborném posouzení a osvědčení o provozuschopnosti, patrně zahájil činnost teprve v průběhu ledna 2017.

[30] Nynější věc se také liší od věcí posuzovaných v rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73 tím, že žalobkyně nepodala žádost o základní povolení již na konci roku 2016. NSS však nepovažuje tuto skutečnost za natolik zásadní, že by znemožňovala přiměřenou aplikaci závěrů, k nimž dospěl ve výše citovaných rozsudcích, na nyní posuzovanou věc. Argumentace žalobkyně praktickou nemožností získat základní povolení nebyla v této věci zcela hypotetická či zjevně účelová. Žalobkyně prokazatelně vyvíjela úsilí směřující k získání základního povolení již v průběhu roku 2016 a na začátku roku 2017, avšak formálně požádala o základní povolení až 10. 5. 2017. Tato skutečnost ale nic nemění na tom, že podle všeho bylo na začátku roku 2017 objektivně nemožné získat základní povolení. Přitom žalobkyně byla pokutována za skutek, jehož počátek je vymezen již 1. 1. 2017, tedy ještě dříve, než v případech posuzovaných v rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73.

[31] Dále je podstatné, že stejně jako ve věcech, které NSS posuzoval v rozsudcích č. j. 10 As 86/2022-55 a č. j. 2 As 96/2022-73, také v nyní posuzované věci stěžovatel reagoval na konkrétní námitky žalobkyně uplatněné v průběhu správního řízení naprosto nedostatečně. Jak prvostupňové rozhodnutí, tak žalobou napadené rozhodnutí ministryně se omezují v podstatě pouze na vágní tvrzení, že žalobkyně měla praktickou možnost získat

pokračování

základní povolení k 1. 1. 2017. Správní orgány odmítly námitky žalobkyně poukazem na skutečnost, že prováděcí předpisy (případně standard nahrazující některé z nich) byly vydány před koncem roku 2016, stejně tak seznam pověřených subjektů. Jak ale vyplývá z výše uvedeného, tím rozhodně nelze obhájit závěr, že žalobkyně skutečně měla rozumnou šanci získat včas základní povolení. Také v kasační stížnosti proti rozsudku městského soudu stěžovatel používá pouze neurčité argumenty typu „*jen proto, že získání základního povolení se jeví být obtížným, nelze připustit, aby byla podnikatelská činnost provozována v rozporu se zákonem*“ apod. Nijak nereaguje na podrobný rozbor městského soudu, podle nějž nebylo z důvodů na straně stěžovatele (přijetí vyhlášky č. 439/2016 Sb. teprve na konci roku 2016 atd.) reálně možné doložit podklady nezbytné pro získání základního povolení již k 1. 1. 2017.

[32] Stěžovatel v kasační stížnosti dále poukázal na skutečnost, že zahraniční společnost REEL Spain Plc získala základní povolení již dne 28. 1. 2017. Ani tato skutečnost však nic nevypovídá o praktické možnosti získat základní povolení již k 1. 1. 2017.

[33] Bude tedy na stěžovateli, aby v dalším řízení buď podrobně a přesvědčivě vysvětlil, jakým způsobem bylo, navzdory všem výše shrnutým výhradám, prakticky možné získat základní povolení již k 1. 1. 2017. Anebo, pokud takového vysvětlení nebude schopen, bude muset ve svém rozhodnutí řádně zohlednit objektivní nemožnost získání základního povolení, byť jen v omezeném období na začátku roku 2017. A to přinejmenším ve výroku o sankci (který by měl, jak správně upozornil městský soud, zohlednit všechny okolnosti posuzované věci), tak případně i ve vymezení výroku o délce trvání skutku (jestliže by skutečně v určitém omezeném období bylo nemožné získat základní povolení, pak by ve vztahu k tomuto období nebylo možné uložit žádnou sankci).

IV. Závěr a náklady řízení

[34] Nejvyšší správní soud z výše uvedených důvodů nepřisvědčil kasačním námitkám a neshledal ani vadu, ke které by musel přihlédnout z úřední povinnosti. Kasační stížnost proto zamítl podle § 110 odst. 1 *in fine* s. ř. s.

[35] Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. V řízení úspěšná žalobkyně má právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů proti stěžovateli. Náklady žalobkyně v řízení o kasační stížnosti spočívají v jednom úkonu právní služby (vyjádření ke kasační stížnosti), tj. má právo na náhradu částky ve výši 3100 Kč navýšené o paušální částku 300 Kč [podle § 7, § 9 odst. 4 písm. d), § 11 odst. 1 písm. d) a § 13 odst. 4 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif)]. Zástupkyně žalobkyně je plátkyní daně z přidané hodnoty, celková odměna se proto zvyšuje o tuto daň (714 Kč). Stěžovatel je tedy povinen uhradit žalobkyni náhradu nákladů ve výši 4114 Kč, a to ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám její advokátky.

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

V Brně dne 20. prosince 2023

JUDr. Radan Malík
předseda senátu