

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Daniely Zemanové, soudkyně Michaely Bejčkové a soudce Ladislava Derky v právní věci žalobce: **NET and GAMES a. s.,** se sídlem Bednářova 621/29, Brno, zast. JUDr. Milanem Vašíčkem, MBA, advokátem se sídlem Lidická 57, Brno, proti žalovanému: **Odvolací finanční ředitelství,** se sídlem Masarykova 31, Brno, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 22. 10. 2015, čj. 35845/15/5000-10610-711361, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 25. 10. 2017, č. j. 30 Af 90/2015-57,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalobci byla rozhodnutím Specializovaného finančního úřadu (dále též „správní orgán I. stupně“) v souladu s § 48 odst. 1 písm. c) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách (dále jen „zákon o loteriích“), uložena pokuta ve výši 300 000 Kč za porušení ustanovení § 1 odst. 8 zákona o loteriích. Tohoto porušení se měl dopustit tím, že neučinil taková opatření, aby se osoby mladší 18 let nemohly zúčastnit loterie nebo jiné podobné hry, neboť dne 5. 2. 2015 byla v jeho provozovně zjištěna přítomnost nezletilé osoby, a to v části určené k provozu loterií a jiných podobných her a zároveň hra této osoby na koncovém interaktivním videoloterijním terminálu.

[2] Žalovaný k odvolání stěžovatele změnil výši uložené pokuty na 225 000 Kč, ostatní části rozhodnutí potvrdil.

[3] Stěžovatel se bránil žalobou ve správním soudnictví, ve které namítl porušení práva na spravedlivý proces, nenaplnění materiální stránky správního deliktu a dále nepřiměřenost a nezákonnost uložené sankce.

[4] Krajský soud žalobu zamítl. Zdůraznil, že § 1 odst. 8 zákona o loteriích představuje nekompromisní zákaz účasti na hře osobám mladším 18 let i jejich přítomnosti v herních prostorách, a neobsahuje žádné výjimky a liberační důvody, které by umožňovaly zohlednit věk hrajících osob či jiné skutečnosti. Tím je vyjádřen vysoký společenský zájem na ochraně osob mladších 18 let před negativními vlivy hazardních her. V projednávané věci byla nesporně prokázána přítomnost nezletilé osoby v herním prostoru i jeho hra, tím byla naplněna materiální stránka správního deliktu. Technické zajištění dodržování zákazu dle § 1 odst. 8 zákona o loteriích je povinností provozovatele, případné selhání obsluhy provozovny nemá vliv na jeho zavinění.

[5] Soud rovněž potvrdil závěr žalovaného, dle něhož stěžovatel jakožto provozovatel loterie naplnil i skutkovou podstatu § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích, pokud při provozování loterie či jiné podobné hry porušil některé z ustanovení zákona o loteriích, zde konkrétně § 1 odst. 8. Správní delikt uvedený v § 48 odst. 1 písm. d) stejného zákona je odvozený od odpovědnosti provozovatele a vztahuje se na osobu, která porušila povinnost dohlížet na zákaz přístupu nezletilých k výherním hracím přístrojům. Pochybení této osoby zákon přičítá objektivní odpovědnosti provozovatele i za situace, kdy ji dostatečně proškolil a učinil i další opatření, která po něm lze požadovat. Smyslem objektivní deliktní odpovědnosti je individuální i generální prevence působit na provozovatele loterií v tom směru, aby jimi přijímaná opatření byla průběžně přezkoumávána a vylepšována, vytvářela dostatečný tlak na jejich skutečnou funkčnost a nestala se pouhým formálním souborem opatření, čemuž odpovídá i ustálená judikatura NSS.

[6] Skutkový stav, který byl pro posouzení naplnění skutkové postaty relevantní, byl podle krajského soudu zjištěn dostatečně, neboť několik důkazů jednoznačně prokazuje přítomnost nezletilé osoby v herním prostoru a tím porušení § 1 odst. 8 zákona o loteriích. Výroky rozhodnutí správních orgánů jsou v tomto ohledu správné a nevzbuzující pochybnosti. Krajský soud odůvodnil, že to, jaký dojem nezletilý vyvolával na obsluhu herny ohledně věku a zkušeností, není z hlediska zákonem vymezené odpovědnosti provozovatele loterie podstatné, a proto tedy provedení dalších důkazů ke zjištění těchto skutečností nemůže vést ke změně relevantního skutkového stavu a jeho hodnocení.

[7] Při přezkumu přiměřenosti uložené sankce krajský soud podrobně rozebral odůvodnění výše pokuty obou dvou správních orgánů. Úvahu žalovaného o výši sankce krajský soud považoval za podloženou relevantními a správnými vstupními údaji, racionální a nediskriminační. Žalovaný své úvahy dostatečně odůvodnil, nelze je v žádném případě považovat za svévolné. Vzhledem k tomu, že nevybočil z rámce zákonem stanovených právních hledisek, uložená pokuta není zjevně nepřiměřená, nebyly splněny podmínky pro moderaci dle § 78 odst. 2 s. ř. s.

pokračování

II. Obsah kasační stížnosti a vyjádření žalovaného

[8] Stěžovatel v kasační stížnosti namítá nezákonnost a nepřezkoumatelnost napadeného rozsudku (§ 103 písm. a/ a d/ s. ř. s.).

[9] Závěr krajského soudu o absolutní objektivní odpovědnosti provozovatele loterií a jiných podobných her podle stěžovatele nemá zákonnou oporu. Zákon upravuje dvě rozdílné povinnosti, a to provozovateli dle § 1 odst. 8 zákona o loteriích a osobě, která odpovídá za dodržování zákazu hry nezletilých dle § 17 odst. 10 stejného zákona. Zákon explicitně stanoví, že provozovatel je povinen učinit příslušná opatření, a proto odpovídá pouze za to, že taková opatření budou provedena. Je nepřípustné rozšiřovat odpovědnostní vztahy nad rámec zákona. Souběžná odpovědnost provozovatele a odpovědné osoby není smysluplná. Nelogické jsou i praktické důsledky takového výkladu pro odpovědnou osobu. Té by hrozil dvojí postih, a to dle § 48 odst. 1 písm. g), případně h), zákona o loteriích a dále vzhledem k jejímu zaměstnaneckému poměru též dle § 48 odst. 1 písm. c) téhož zákona. Stěžovatel se proto domnívá, že v daném případě nenese odpovědnost za zjištěný protiprávní stav. Je nutno též aplikovat zásadu, dle které se v pochybnostech má rozhodovat mírněji (in dubio mitius).

[10] Pro přesvědčivý závěr o naplnění skutkové podstaty správního deliktu a pro případné určení výše pokuty je stěžejní posouzení, zda došlo na straně obsluhy k pochybení, pokud věk mladistvého nebyl ověřen z průkazu totožnosti. Obsluha byla díky vyspělému vzhledu i chování mladistvého přesvědčena o jeho plnoletosti. Stěžovatel nesouhlasí se závěrem krajského soudu, že tuto otázku nebylo třeba zkoumat a odstraňovat případné rozpory ve výpovědích. Krajský soud se nevypořádal s námitkou, že neodstraněním pochybností bylo zasaženo do práva stěžovatele na spravedlivý proces.

[11] Správní orgány bez odůvodnění určily výchozí částku pokuty 600 000 Kč. Není zřejmé, proč byla určena tato částka, pokud byla vzápětí snížena na 50 %. Ani další snižování pokuty není srozumitelné.

[12] Z uvedených důvodů navrhuje stěžovatel napadený rozsudek krajského soudu zrušit a vrátit ho k dalšímu řízení.

[13] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti souhlasí se závěry krajského soudu a pokládá kasační stížnost ve všech jejích bodech za nedůvodnou a navrhuje, aby ji Nejvyšší správní soud rozsudkem zamítl.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[14] Kasační stížnost je podle ustanovení § 102 a násl. zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), přípustná a jsou v ní namítány důvody dle ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) a b) „s. ř. s.“.

[15] Na základě ustanovení § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s. je Nejvyšší správní soud vázán rozsahem a důvody kasační stížnosti, s výjimkou vad a nedostatků, ke kterým NSS přihlíží z úřední povinnosti. Nejvyšší správní soud přezkoumal kasační stížností napadený rozsudek krajského soudu a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

[16] Nejvyšší správní soud se musí nejprve zabývat namítanou nepřezkoumatelností napadeného rozhodnutí podle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., jež podle stěžovatele spočívá v nedostatečném odůvodnění rozsudku. O to se jedná mj. tehdy, není-li „zřejmé, jakými úvahami se soud řídil při naplňování zásady volného hodnocení důkazů či utváření závěru o skutkovém stavu, z jakého důvodu soud nepřistoupil, resp. nepovažoval za důvodnou právní argumentaci obsaženou v žalobě, a proč soud subsumoval popsaný skutkový stav pod zvolené právní normy“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2004, čj. 4 As 5/2003 – 52). Nejvyšší správní soud v tomto ohledu neshledal napadené rozhodnutí nepřezkoumatelným, neboť nepřezkoumatelnost rozhodnutí nemůže být způsobena tím, že krajský soud své závěry založil pouze na jiném hodnocení skutečností než stěžovatel. Krajský soud podrobně rozebral a odůvodnil podmínky odpovědnosti provozovatele loterií a odpovědné osoby, dokazování v projednávané věci, též uvedl, jak byla stanovena sankce a proč ji považuje za přiměřenou.

[17] NSS předně podotýká, že ve věci není sporná přítomnost nezletilé osoby v herním prostoru ani její aktivní hra v provozovně stěžovatele. Krajský soud podrobně odůvodnil, na základě jakých důkazů je tento stav spolehlivě potvrzen (zejména z videozáznamu pořízeného při kontrole a z prohlášení obsluhy provozovny), tyto důkazy tvoří logický celek. Srozumitelně dále uvedl, proč na naplnění skutkové podstaty dotyčného správního deliktu nemá žádný vliv to, jak věk mladistvého posuzovala obsluha provozovny, a nebylo proto namístě doplňovat důkazy za účelem takového zjištění. Mimo jiné uvedl, že nespatřoval rozpor ve výpovědi příslušníka městské policie a úředním záznamem o kontrole. Jeho rozhodnutí je v tomto směru zcela srozumitelné a přezkoumatelné.

[18] Stěžovatel v námitce zpochybňující jeho odpovědnost za správní delikt opomíjí rozsáhlou argumentaci krajského soudu k otázce rozlišení porušení povinností uvedených v § 1 odst. 8 a § 17 odst. 10 zákona o loteriích. Krajský soud nezpochybnil, že se jedná o dvě rozdílné povinnosti, a zabýval se charakteristikami a účelem každé z nich. Stěžovatel k odůvodnění jeho závěrů nic nenamítá.

[19] Jak je výše uvedeno, krajský soud se zabýval účelem § 1 odst. 8 zákona o loteriích, vysvětlil, na základě jakých důvodů dovozuje objektivní odpovědnost provozovatele za vznik protiprávního stavu v podobě přítomnosti nezletilé osoby v herním prostoru a její účasti na hře, i v případě, kdy tento stav vznikl nesprávným přístupem obsluhy jeho provozovny. Nejvyšší správní soud hodnotí odpovědnost provozovatele dle § 1 odst. 8 zákona o loteriích shodně s krajským soudem a plně se s jeho závěry ztotožňuje.

[20] Vzhledem k obecnosti námitek stěžovatele NSS pouze stručně shrnuje, že správní delikt dle ustanovení § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích dopadá na jednání provozovatelů loterií, kteří, mimo jiná protiprávní jednání, provozují loterii nebo jinou podobnou hru v rozporu s tímto zákonem (viz např. rozsudek NSS čj. 5 Afs 108/2013-72

ze dne 26. 6. 2014). Provozováním her v rozporu se zákonem je ve smyslu § 1 odst. 8 cit. zákona rovněž takové jednání, kdy je umožněno účastnit se her osobám mladším 18 let i tím, že nejsou učiněna dostatečná opatření k zabránění účasti těchto osob na loteriích či jiných podobných hrách. Stav, kdy se osoba mladší 18 let pohybuje v herním prostoru a účastní se aktivně hry, je jednoznačně porušením uvedeného ustanovení, neboť případná opatření učiněná k zamezení protiprávního stavu nebyla dostatečně účinná. Provozovatel tedy neodpovídá pouze za to, že potřebná opatření učiní, ale též za to, že jsou účinná a vedou k dosažení zákonem žádaného stavu – nepřítomnosti nezletilých osob v hernách.

[21] Mírněji posuzovaným jednáním je dle zákona o loteriích porušení povinností osoby odpovědné za dohled na zákaz přístupu osob mladších 18 let k výherním hracím přístrojům. Odpovědnost těchto osob, vykonávajících dozor nad dodržováním povinnosti vyplývající z ust. § 1 odst. 8 zákona, je odpovědností odvozenou od odpovědnosti provozovatele a bez ohledu na to, jakým smluvním způsobem byla tato odpovědnost založena či prohlášena. Skutková podstata správního deliktu dle § 48 odst. 1 písm. g) cit. zákona je tedy odvozená a tím i užšího rozsahu a nižší míry možného finančního postihu, neboť nedopadá na porušení originární povinnosti provozovatele učinit taková opatření, aby k porušování zákona nedošlo.

[22] Z uvedené kategorizace vyplývá, že zatímco dle ustanovení § 48 odst. 1 písm. c) zákona je možné postihovat za správní delikty jak právnické, tak fyzické osoby, které se mohou dopustit celé řady protiprávních jednání, podřaditelných pod provoz nebo organizaci loterie či jiné podobné hry v rozporu se zákonem, tj. i v rozporu se zákazem uvedeným v § 1 odst. 8 zákona o loteriích, dle ustanovení § 48 odst. 1 písm. g) zákona je možné postihnout pouze osobu, která je v povolení k provozování loterie nebo jiné podobné hry uvedena jako osoba odpovědná za dodržování zákazu vstupu osob mladších 18 let do herny v případě prvního prokazatelného porušení tohoto zákazu. Žalobce se nemůže zprostit své odpovědnosti za plnění povinnosti dle § 1 odst. 8 zákona přenosem této své odpovědnosti na fyzickou osobu – obsluhu provozovny, která odpovídá za případné porušení svých povinností dle odlišného ustanovení zákona o loteriích (shodně viz např. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 28. 4. 2016, čj. 9 Af 57/2013-46).

[23] Z uvedeného je zřejmý rozdíl mezi odpovědností provozovatele dle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích a odpovědné osoby dle § 48 odst. 1 písm. g) stejného zákona. Skutečnost, zda a jakým způsobem by provozovatel po odpovědné osobě mohl vymáhat případnou náhradu vzniklé škody, závisí na mnoha okolnostech, zejména na formě jejich vzájemného vztahu, nijak však nemůže ovlivnit zákonem stanovenou odpovědnost dle § 48 odst. 1 písm. g) zákona o loteriích. Samostatná deliktní odpovědnost provozovatelů určitých činností a osob, které pro ně tuto činnost vykonávají, není výjimečná, viz například provozování různých druhů dopravy, atd.

[24] Stěžovatel dále namítá, že pro přesvědčivé osvědčení naplnění skutkové podstaty deliktu a správné určení výše pokuty bylo zásadní posouzení, zda na straně obsluhy došlo k pochybení při ověření věku mladistvého z průkazu totožnosti. Nejvyšší správní soud k této námitce uvádí, že stěžovatel v ní nijak nezpochybňuje, že osoba mladší 18 let byla přítomna v herním prostoru jeho provozovny a účastnila se zde hry. Jak vyplývá z výše

uvedeného, tento stav zakládá odpovědnost provozovatele za porušení § 1 odst. 8 zákona o loteriích, bez ohledu na to, zda k němu došlo pochybením obsluhy při ověřování totožnosti nezletilého či jiným jednáním nebo opomenutím. Krajský soud se tímto podrobně zabýval a stěžovatel jeho argumentaci nevyvrací. Krajský soud odůvodnil, že přítomnost nezletilého v herně a jeho hru prokazuje několik nesporných důkazů. Výpověď příslušníka městské policie toto též potvrzuje, soud v ní nespatřoval rozpor s úředním záznamem o kontrole, ve vztahu k relevantním skutečnostem, tj. ohledně přítomnosti nezletilého v herním prostoru. Stěžovatel se nadále domáhá odstranění jím tvrzeného rozporu, bez polemiky s argumenty krajského soudu a bez tvrzení, jak by mohly důkazy, jejichž opětovného hodnocení či provedení se domáhá, zvrátit zjištěný skutkový stav. NSS jeho proto jeho námitce nepřisvědčil.

[25] Krajský soud se rozsáhle zabýval tím, proč jednotlivé žalobní námitky zpochybňující dodržení práva na spravedlivý proces nepovažuje za důvodné, s každou z nich se podrobně vypořádal. Pokud žádná z uplatněných námitek, z nichž stěžovatel dovozoval porušení práva na spravedlivý proces, nebyla důvodná, je zřejmé, že nebylo tvrzeným způsobem poškozeno právo stěžovatele na spravedlivý proces, i bez výslovného konstatování tohoto logického důsledku.

[26] Stěžovatel dále namítá, že mu není zřejmé, jakým způsobem byla provedena úvaha o základu sankce ve výši 600 000 Kč a na základě jakých důvodů docházelo k jejímu snižování. NSS k takto formulované námitce opět odkazuje na odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu, který rozebral způsob stanovení sankce, zabýval se postupem správního orgánu a zejména dodržením kritérií pro použití správního uvážení. Výše uvedená námitka na jeho odůvodnění nereaguje a NSS ji proto nepovažuje za důvodnou.

IV. Závěr a náklady řízení

[27] S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti dospěl NSS k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a proto ji podle § 110 odst. 1 věty druhé s. ř. s. zamítl.

[28] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti NSS rozhodl podle § 60 odst. 1 věty první s. ř. s. za použití § 120 s. ř. s. Stěžovatel nebyl v řízení o kasační stížnosti úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému, kterému by jinak právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti svědčilo, soud náhradu nákladů řízení nepřiznal, neboť mu v řízení o kasační stížnosti žádné náklady nad rámec jeho úřední činnosti nevznikly.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 29. srpna 2018

Daniela Zemanová
předsedkyně senátu

pokračování