

Přestupek nelegálního provozování internetové hazardní hry

Úvod

Hazardní hry provozované v té či oné formě provázejí lidstvo od nepaměti. První hazardní hrou byly pravděpodobně kostky, vyrobené z kostí ulovených zvířat. Ty sloužily nejprve k věštění vůle Bohů, poté k předpovídání štěstí a posléze jako hra k rozptýlení a zahnání dlouhé chvíle. Právě kombinace zábavy spočívající v risku, zda bude šťastněa přát či nikoliv, a možnost získání různých statků snadno, rychle a bez námahy, vedla k vysoké oblíbenosti a následné rozšíření hazardních her napříč kulturami.¹⁾ Když pak společnost přešla od prosté směny zboží k vynálezu peněz, vyrazily hazardní hry na své úspěšné tažení dějinami lidstva.

Stejně jako je lidské povaze vlastní odvěká touha rychle zbohatnout, je jí bohužel stejně vlastní i nadání pro zločin. S rozšířením hazardu ve společnosti šly ruku v ruce i jeho negativní aspekty, proto se začaly objevovat první pokusy hazardní hry právně regulovat. Protože se hazardní hry hrály nejčastěji v hospodách, pokoušeli se někteří panovníci hospody, kde se hrálo a pilo, zakázat, kněží v Praze měli zakázáno přechovávat kostkáře a karbaníky. Dluhy vzniklé z hazardních her nebylo možné právně vymáhat apod.²⁾ Od prostého zákazu hraní hazardních her, který překvapivě kýžený efekt zcela nepřinesl, se právní úpravy začaly zaměřovat na vymezení míst z dohledu „*slušné společnosti*“, kde mohly „*nekalé živly*“ provozovat nejen hazard, ale i jiné „*Bohu nelibé, ale po hříchu lákající aktivity*“.³⁾ Filozofie, kdy byla provozovatelům hazardních her vyhrazena příslušná místa, kde hazard provozovat mohli a kde už nikoliv, přežila v právních úpravách až dodnes. Byl to nejefektivnější kompromis mezi těmi, kteří si chtěli zahrát, a těmi, které bylo třeba před negativními důsledky hazardu chránit.

Tento princip obnažil svou nedostatečnost na přelomu 20. a 21. století s rozmachem internetu. Najednou zde vznikl prostor, nikterak limitovaný katastrálním územím obce, státními hranicemi, ani kontinenty, fungující téměř bez kontroly veřejné moci.

¹⁾ RAJCHL, J., KRAMÁŘ, K., MALÍŘ, J.: *Právní aspekty hazardních her*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 27 ISBN 978-80-7552-646-5.

²⁾ ADAMSOVÁ, K., LOJEK A., SCHELLE K., TAUCHEN, J.: *Velké dějiny zemí Koruny České – Tematická řada – právo*, Praha: Paseka, 2017, s. 92 ISBN 978-80-7432-749-0.

³⁾ KRAMÁŘ, K., HUŠÁK, A. a kol.: *Herní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2006, s. 12 – 13. ISBN 80-86898-80-6.

Právo na tento nový fenomén, jak tomu nezbytně bývá, zareagovalo se zpožděním a dodnes je s nalezením účinné právní úpravy spíše jen na začátku cesty, neboť snaha regulovat mezinárodní charakter internetu národní úpravou není nepodobná snaze lapit vítr sítkou na motýly. Při pohledu do minulosti by se mohlo zdát, že boj s nelegálním hazardem nemůžeme nikdy vyhrát. Je to však boj, ve kterém, jakkoli může působit sisyfovsky, musíme jako společnost za každou cenu obstát, neboť s neregulovaným hazardem je neodmyslitelně spojena celá řada negativních externalit, majících celospolečenský dopad v podobě sociopatologických jevů, jako je závislost na sázení, následné páchání trestné činnosti apod.⁴⁾

Současná česká právní úprava

Česká právní úprava je maximem možného, je prvním, avšak nezbytným krokem, který musíme učinit k úspěšnému potírání nelegálních internetových hazardních her.

V českém prostředí je základním prostředkem právní regulace hazardních her zákon o hazardních hrách,⁵⁾ který pod provozováním hazardní hry rozumí „vykonávání činností spočívajících v uskutečňování hazardní hry se záměrem dosažení zisku, zejména příjem sázek a vkladů do hazardní hry, výplata výhry, další činnosti organizačního, finančního a technického charakteru související s uvedením hazardní hry do provozu a se zajištěním vlastního provozu, jakož i činnosti potřebné pro ukončení a vypořádání hazardní hry“.⁶⁾

Hazardní hrou se 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“.⁷⁾ Hazardní hry jsou zákonem rozděleny do osmi druhů, a to na loterii, kursovou sázku, totalizátorovou hru, bingo, technickou hru, živou hru, tombolu a konečně turnaj malého rozsahu.⁸⁾ Prostřednictvím internetu může být provozována loterie, kursové sázky, totalizátorové hry, bingo, technické a živé hry, a to za podmínek stanovených pro jednotlivé druhy hazardních her, nevylučuje-li to povaha provozování těchto hazardních her dálkovým přístupem.⁹⁾ Internetová hra tak není chápána jako druh hazardní hry, ale jako způsob jejího provozování,¹⁰⁾ přičemž je zakázáno, mimo jiné, provozovat hazardní hru, jejíž druh není upraven zákonem o hazardních hrách a ke které nebylo uděleno povolení nebo která nebyla řádně ohlášena.¹¹⁾

⁴⁾ KARFÍKOVÁ, M. a kol.: *Teorie finančního práva a finanční vědy*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 318, ISBN 978-80-7552-935-0.

⁵⁾ Zákon č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o hazardních hrách“).

⁶⁾ § 5 zákona o hazardních hrách.

⁷⁾ § 3 zákona o hazardních hrách.

⁸⁾ Tamtéž.

⁹⁾ § 73 odst. 1 zákona o hazardních hrách.

¹⁰⁾ Důvodová zpráva k zákonu o hazardních hrách (186/2016 Dz).

¹¹⁾ § 7 odst. 2 písm. a) a b) zákona o hazardních hrách.

Povolení Ministerstva financí je vyžadováno při provozování loterie, kursových sázek, totalizátorových her, binga, technických a živých her.¹²⁾ Naopak u tomboly, u níž výše herní jistiny činí více než sto tisíc korun, a u turnaje malého rozsahu, postačuje ohlášení.¹³⁾ Skutečnost, že poskytovatel internetové hazardní hry je jejím řádným provozovatelem v jiném členském státě Evropské unie, jej nezavazuje povinnosti obstarat si povolení Ministerstva financí a plnit povinnosti stanovené českými právními předpisy, pokud je tato hra dostupná i na území České republiky.

V této souvislosti je namístě připomenout ustálenou judikaturu Soudního dvora Evropské unie, který připustil zvláštní povahu hazardních her spočívající ve vysokém riziku trestné činnosti, nebo v podněcování utrácení, které může mít škodlivé individuální a sociální důsledky, a proto může být v některých členských státech provozování hazardních her podrobeno řadě omezení, a to za předpokladu, že tato omezení nejsou diskriminačního charakteru.¹⁴⁾

S ohledem na specifickou povahu hazardních her je umožněno členským státům Evropské unie,¹⁵⁾ aby si tuto oblast, pokud jde například o způsob provozování her, velikosti sázek a rozdělení zisků, které přinášejí, regulovaly samostatně, a to s ohledem na specifické sociální a kulturní rysy každého členského státu a udržení společenského pořádku. Takováto regulace není považována za opatření neoprávněně zasahující do svobody podnikání v oblasti poskytování služeb.

Společná právní regulace hazardních her pro země Evropské unie neexistuje. V případě právní úpravy hazardních her v České republice se nejedná o diskriminující právní úpravu, neboť zakazuje všem mimo licencovaným subjektům provozování hazardních her.¹⁶⁾

Tato skutečnost je potvrzena i nedávnou judikaturou Soudního dvora Evropské unie, kdy články 43 a 49 Smlouvy o založení Evropského společenství musí být vykládány v tom smyslu, že za současného stavu unijního práva okolnost, že hospodářský subjekt je v členském státě, ve kterém je usazen, držitelem povolení, jež mu umožňuje nabízet hazardní hry, nebrání tomu, aby jiný členský stát za dodržení požadavků unijního práva podmínil možnost takového subjektu nabízet takové služby

¹²⁾ § 85 zákona o hazardních hrách.

¹³⁾ § 105 zákona o hazardních hrách.

¹⁴⁾ Kupříkladu rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 24. 3. 1994, C-275/92, Schindler nebo rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 21. 9. 1999, C-124/97, Läära.

¹⁵⁾ Soudní dvůr Evropské unie v rozsudku ze dne 8. 9. 2009 C-42/07 Liga Portuguesa, bod 57 zdůraznil, že „právní úprava hazardních her patří mezi oblasti, v nichž mezi členskými státy existují výrazné rozdíly morální, náboženské a kulturní povahy. Při neexistenci harmonizace na úrovni Společenství je na každém členském státu, aby v těchto oblastech podle svého vlastního žebříčku hodnot posoudil, jaké nároky vyžaduje ochrana dotčených zájmů.“

¹⁶⁾ K tomu např. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 27. 11. 2020, č. j. 9 Af 30/2018.

spotřebitelům, kteří se nacházejí na jeho území, povinností získat povolení vydávané jeho vlastními orgány.¹⁷⁾

Pokud zahraniční provozovatel internetové hazardní hry má v úmyslu poskytovat službu hazardních her dostupnou v České republice, je povinen, i dle konstantní judikatury Soudního dvora Evropské unie, dodržovat české právní předpisy, tj. získat příslušné povolení Ministerstva financí, nastavit sebeomezující opatření stanovené zákonem o hazardních hrách, aj.

Je-li provozována internetová hazardní hra, ke které nebylo uděleno povolení, nebo která nebyla řádně ohlášena, jedná se buď o trestný čin neoprávněného provozování hazardní hry,¹⁸⁾ nebo o přestupek dle zákona o hazardních hrách, za který může být uložena fyzické osobě pokuta do výše jednoho milionu korun¹⁹⁾ a v případě právnické osoby či fyzické osoby podnikající až do výše padesáti milionů korun.²⁰⁾

Vzhledem k tomu, že čeští provozovatelé internetových hazardních her mají zpravidla příslušné povolení,²¹⁾ pojednávají následující řádky o internetových hazardních hrách, které sice jsou dostupné z území České republiky, avšak jejich provozovatel má sídlo v zahraničí.

Cílení a zaměření internetové hazardní hry

Protože prostředí internetu má mezinárodní charakter bez jakýchkoliv hranic, dostane se na něm spáchaný přestupek do působnosti zákona o hazardních hrách zpravidla za předpokladu, že hazardní hra provozovaná prostřednictvím internetu byla i jen z části zaměřena nebo cílena mimo jiné na osoby, které mají bydliště na území České republiky.²²⁾ Dopustil-li se pachatel jednání v cizině, považuje se přestupek za spáchaný na území České republiky, pokud porušení nebo ohrožení zájmu chráněného zákonem nastalo nebo mělo nastat zcela nebo zčásti na území České republiky.²³⁾

¹⁷⁾ Např. rozsudky Soudního dvora Evropské unie ze dne 12. 9. 2013, C-660/11 a C-8/12, Daniele Bisci a další v. Ministero dell'Interno a Questura di Livorno a Cristian Rainone a další v. Ministero dell'Interno.

¹⁸⁾ § 252 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník.

¹⁹⁾ § 122 odst. 7 zákona o hazardních hrách.

²⁰⁾ § 123 odst. 7 zákona o hazardních hrách.

²¹⁾ Zvláštní výjimkou jsou provozovatelé tzv. dipování, kterým bude věnován prostor v článku níže.

²²⁾ § 2 odst. 2 zákona o hazardních hrách.

²³⁾ § 3 odst. 2 písm. b) zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o přestupcích“) - V tomto případě se, dle mého soudu, nejedná o vztah speciální normy k obecné, neboť § 2 odst. 2 zákona o hazardních hrách se vztahuje obecně na provozování internetové hry, bez ohledu na to, zda je tato provozována v souladu se zákonem či nikoliv, zatímco § 3 odst. 2 písm. b) přestupkového zákona se zaměřuje na problematiku distančních přestupků. Oba tedy směřují do oblasti jiných právních vztahů. Tomu odpovídá i skutečnost, že když nabyl přestupkový zákon účinnosti, řada ustanovení zákona o hazardních hrách se stala

Je proto více než žádoucí věnovat se důsledně interpretaci pojmu „částečného zaměření hazardní hry“ a pojmu „cílení hazardní hry“, přičemž je otázkou, zda se jedná o synonyma či nikoliv, a zda zákonodárce nezamýšlel dvěma pojmy sdělit jedno a totéž.

Přestože podobnost obou těchto pojmů je zřejmá a zákonodárce k jejich interpretaci neposkytuje žádné vodítko, domnívám se, že se o synonyma nejedná. Tento názor dovozují jednak z legislativních pravidel vlády, kde je v čl. 42 uvedeno, že cit.: „Varianty se vyjadřují spojkami „nebo“ a „anebo“.“ a jednak z vyjádření Ústavu pro jazyk český, Akademie věd České republiky, ze kterého vyplývá, že „pomocí spojky nebo vyjadřujeme volbu mezi dvěma eventualitami.“²⁴⁾ Byť se lze v právních předpisech se synonymy ojediněle setkat,²⁵⁾ je jejich výskyt z důvodu legislativně technických nároků na jednoznačnost pojmů (designace) nepřipustný, nebo přinejmenším krajně nevhodný.²⁶⁾ Smyslem tohoto pravidla je, aby pro každý pojem byl v textu právního předpisu používán vždy jediný výraz, a aby každý použitý výraz měl vždy jeden, a sice shodný význam.²⁷⁾

Zprostředkování obsahu textu právní normy se děje prostřednictvím právního jazyka, pro který je typický způsob užívání právních termínů a nakládání s nimi. Ty je nutno užívat přesně a srozumitelně, aby nevzniklo nebezpečí záměny či nepochopení.

Při užívání právních výrazů je třeba omezit a nejlépe zcela vyloučit souznačná slova pro právní výrazy ustálené v daném významu. Jedná se o projev zásady jazykové jistoty, která je základním kamenem právní jistoty adresátů práva o sdělovaném významu právních termínů.²⁸⁾

Z výše popsaných důvodů jsem došel k závěru, že se v případě cílení a zaměření jedná o odlišné právní termíny.

Zatímco u zaměření postačí, aby bylo učiněno i jen z části, což indikuje možnost dopustit se jej i pasivně, u cílení tato relativizace chybí, a proto u něj lze dovozovat na aktivní chování.²⁹⁾

Problematika cílení je v českém prostředí nejčastěji spojována se širokou

nadbytečnými, a proto byla zrušena. Nikoliv však ustanovení týkající se cílení internetové hazardní hry.

²⁴⁾ Dostupné na prirucka.ujc.cas.cz.

²⁵⁾ Např. § 30 zákona č. 99/2004 Sb., o rybníkářství, výkonu rybářského práva, rybářské stráž, ochraně mořských rybolovných zdrojů a o změně některých zákonů (zákon o rybářství) používá promiscue termíny „loví“ a „chytá“.

²⁶⁾ KNAPP, V.: *Teorie práva*. 1 vydání. Praha, C. H. Beck, 1995, s. 125. ISBN 80-7179-028-1.

²⁷⁾ ŠÍŇ, Z.: *Tvorba práva. Pravidla, metodika, technika*. 1. Vydání. Praha : C. H. Beck, 2003, s. 166 – 167. ISBN 80-7179-832-0.

²⁸⁾ HLOUCH, L.: *Teorie a realita právní interpretace*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. s. 70, ISBN 978-80-7380-2.

²⁹⁾ K tomu dále v textu v kap. **Stanovení sankce přiměřeně k okolnostem spáchaného přestupku** viz způsob spáchaní přestupku.

paletou forem propagace zboží, služeb a regulací reklamy. Ve vztahu k hazardním hrám je třeba rozumět cílením oslovování cílové skupiny osob, například prostřednictvím marketingové kampaně nebo reklamního banneru, k navštívení stránek provozovatele internetové hazardní hry.

Cílením může být i publikování na sociálních sítích s evidentním zájmem oslovit obyvatele České republiky nebo vypisování sázkových příležitostí, které se evidentně vztahují na dění v České republice.³⁰⁾

Cílení lze rozdělit do několika typů, a to cílení na cílovou skupinu osob, cílení na obsah, cílení na zařízení aj.³¹⁾

Cílení na cílovou skupinu osob vychází z toho, jak jsou internetové hazardní hry populární v určitých oblastech, věkových skupinách, ve skupinách podle pohlaví atd. Reklama na hazardní hru je zobrazována uživatelům internetu, kteří na něm hazardní hry vyhledávají, například pomocí klíčových slov. Součástí tohoto typu je rovněž tzv. *retargeting*, sloužící k oslovení hráčů, kteří již jednou navštívili webovou stránku provozovatele hazardní hry.

Cílení na obsah zahrnuje reklamy směřující zároveň na několik webových stránek s určitou společnou tematikou (hazard apod.), umožňující oslovit zákazníky na mnoha stránkách v síti. Při analýze obsahu webu jsou zohledněny různé faktory, jako třeba text, jazyk nebo struktura odkazů a stránky, podle kterých jsou rozpoznána ústřední témata každé webové stránky a zacílení reklamy na ni.

Cílením na zařízení se pak pochopitelně myslí cílení na potencionální hráče, kteří si prohlíží obsah internetu na počítači, v chytrém telefonu, tabletu, na zařízeních, která streamují televizní obsah, jako jsou chytré televize, herní konzole apod.

Pokud propagace hazardní hry odkazuje na české realie, internetová stránka je přístupná v českém jazyce, vklady, sázky a výhry do hazardní hry jsou prováděny v české měně, hazardní hra podporuje příjem vkladů a zaslání výher z a do českých bank, či poskytuje hráčům technickou podporu, kterou lze snadno kontaktovat z České republiky v českém jazyce, lze jednoznačně určit, že hazardní hry cílí na český trh, české hráče a tedy, jak vyžaduje zákon, na osoby, které mají bydliště na území České republiky.

Není přitom bez významu, že i samotné cílení hazardní hry může být postižitelné, neboť zákon o regulaci reklamy zakazuje reklamu na hazardní hru provozovanou bez základního povolení³²⁾ a navíc dále stanoví podmínky

³⁰⁾ Sdělení Ministerstva financí ze dne 7. 6. 2018 č. j. MF-13779/2018/7102-4.

³¹⁾ K tomu např.: Cílení reklam - <https://support.google.com/google-ads/answer/1704368?hl=cs>.

³²⁾ § 2 odst. 1 písm. f) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o regulaci reklamy“).

pro reklamu na hazardní hru, která je provozována v souladu s právními předpisy.³³⁾

Nicméně i když žádný z výše uvedených atributů cílení naplněn není, je třeba dále posuzovat, zda hazardní hra není, byť i jen z části, zaměřena na osoby, které mají bydliště na území České republiky.

Zaměřením se rozumí vytvoření internetové hazardní hry pro komunitu potencionálních účastníků této hry a její zpřístupnění. Internetová hazardní hra je zaměřena na každého, kdo má úmysl stát se účastníkem hazardní hry, bez ohledu na skutečnost, kde má bydliště. Umožňuje-li hazardní hra účast i osobám s bydlištěm na území České republiky, je, byť i jen z části, a při absenci příslušné jazykové mutace, zaměřena i na ně, obdobně jako je například vytvoření internetové stránky s pornografickým obsahem zaměřeno na milovníky pornografie bez ohledu na to, ve které části světa se zrovna nacházejí.

Protože problematika hazardních her spadá pod čl. 56 Smlouvy o fungování Evropské unie a pravidla o poskytování služeb se tedy vztahují na tuto oblast,³⁴⁾ lze proto k lepšímu pochopení problematiky zaměření odkázat na rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci Pammer a Hotel Alpenhof,³⁵⁾ ve kterém Soudní dvůr Evropské unie pro účely aplikace nařízení Brusel I posuzoval, jak určit, zda podnikatel, jehož činnost je prezentována na jeho internetové stránce nebo na internetové stránce zprostředkovatele, může být považován za podnikatele „zaměřujícího“ činnost na členský stát, na jehož území má spotřebitel své bydliště.

Z rozsudků Soudního dvora Evropské unie³⁶⁾, které se primárně týkají ochrany spotřebitele v Evropské unii, vyplývá, že „dostupnost internetové stránky, tj. možnost ji ve svém internetovém prohlížeči načíst a prohlédnout si ji, sama o sobě nevypovídá o zaměření na spotřebitele v určité zemi, nicméně pokud již v zemi spotřebitele lze objednávat nebo čerpat určité služby, které internetová stránka poskytuje, tak se již o zaměření jedná“.

Např. v rozsudku Mühleitner Soudní dvůr vedle rozhodnutí, že použití článku 15 odst. 1 písm. c) nařízení Rady (ES) č. 44/2001³⁷⁾ není vázáno na uzavření spotřebitelské smlouvy na dálku, v bodě 44 rozsudku doplnil

³³⁾ § 5j zákona o regulaci reklamy.

³⁴⁾ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 24. 3. 1994, C-275/92 Gerhart a Jörg Schindler.

³⁵⁾ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 7. 12. 2010, ve spojených věcech C-585/08 a C-144/09 (Pammer a Hotel Alpenhof).

³⁶⁾ Např. Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 24. 3. 1994, C-275/92 Gerhart a Jörg Schindler, Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 7. 12. 2010, ve spojených věcech C-585/08 a C-144/09 (Pammer a Hotel Alpenhof), Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 6. 9. 2012 C-190/11 Mühleitner, Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013 C-218/12 Emrek.

³⁷⁾ Nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. prosince 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech.

indicie, týkající se „navázání kontaktu na dálku“ a „uzavření spotřebitelské smlouvy na dálku“, které mohou prokazovat spojitost smlouvy s činností, zaměřenou na členský stát bydliště spotřebitele. Navázání kontaktu na dálku lze v případě internetových hazardních her považovat za registraci hráče a za uzavření spotřebitelské smlouvy vložení vkladu do hráčského konta, díky kterému se může osoba s bydlištěm na území České republiky zúčastnit hazardní hry vytvořené jejím provozovatelem.

V rozsudku Emrek³⁸⁾ Soudní dvůr v bodě 32 uvedl, že čl. 15 odst. 1 písm. c) nařízení Rady (ES) č. 44/2001 musí být vykládán v tom smyslu, že „nevyžaduje existenci příčinné souvislosti mezi prostředkem použitým k zaměření podnikatelské nebo profesionální činnosti na členský stát bydliště spotřebitele, tj. internetovou stránkou, a uzavřením smlouvy s tímto spotřebitelem. Existence takové příčinné souvislosti však ukazuje na spojitost smlouvy s takovou činností“. Jinak řečeno, pokud podnikatel prostřednictvím své internetové stránky uzavře se spotřebitelem smlouvu, je jeho podnikatelská činnost zaměřena na členský stát s bydlištěm spotřebitele. Pokud tedy provozovatel internetové hazardní hry umožnil osobám s bydlištěm na území České republiky účast na hazardní hře na svých internetových stránkách, uzavřel s nimi smlouvu a lze tyto stránky považovat za zaměřené na osoby s bydlištěm na území České republiky.

Pouhá dostupnost internetové stránky v členském státě, na jehož území má spotřebitel bydliště, nepostačuje k učinění závěru, že činnost podnikatele je zaměřena na členský stát bydliště spotřebitele; nicméně, jak následně Soudní dvůr Evropské unie potvrdil a rozvedl v rozsudku ve věci Mühlleitner,³⁹⁾ jedná se o pomyslnou „pasivní dostupnost webových stránek“ a v okamžiku, kdy lze z internetové stránky čerpat služby, lze již tyto stránky, resp. činnost podnikatele považovat za zaměřenou.

V intencích provozování internetové hazardní hry to znamená, že aby provozovaná internetová hazardní hra nebyla považována za i jen z části zaměřenou na osoby, které mají bydliště na území České republiky, musela by internetová stránka být v České republice dostupná pouze pasivně, tj. sice s možností ji v internetovém prohlížeči vyhledat a načíst, avšak bez možnosti se na ni aktivně řádně⁴⁰⁾ zaregistrovat a využívat jejích služeb (účastnit se hraní hazardních her).

Pokud tedy provozovatel internetové hazardní hry umožní registraci uživatele a řádné zřízení uživatelského konta, vklad peněžních prostředků i samotnou realizaci hazardní hry osobám s bydlištěm na území České

³⁸⁾ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013 C-218/12 Emrek.

³⁹⁾ Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 6. 9. 2012 C-190/11 Mühlleitner.

⁴⁰⁾ Řádnou registraci je myšlena registrace na základě pravdivých, provozovatelem hazardní hry ověřených, údajů. Nevztahuje se tedy na případy, kdy provozovatel neumožňuje registraci hráčů z České republiky a tito hráči se zaregistrují na základě nepravdivých údajů, přesměrování portů atd.

republiky, uzavře s nimi tzv. aleatorní smlouvu,⁴¹⁾ poskytne jim službu a zpečetí tak skutečnost, že hazardní hra byla zaměřena i na ně. Nemůže se tak účinně hájit tím, že jeho webová stránka byla z území České republiky pouze dostupná, neboť navíc aktivně poskytovala osobám s bydlištěm na území České republiky službu v podobě účasti na hazardní hře.

Samotný zákon o hazardních hrách nestanovuje kritéria, na základě kterých by šlo orientaci na český trh zjistit. Důvodová zpráva k zákonu o dani z hazardních her⁴²⁾ uvádí, že jako indikační kritéria zaměření hazardní hry na český trh lze využít to, zda je webová stránka v českém jazyce, zda vklady, sázky a výhry jsou prováděny v české měně, zda má provozovatel sídlo v České republice, zda podporuje příjem vkladů a zaslání výher z a do českých bank, zda poskytuje hráčům technickou podporu, kterou je snadné kontaktovat z území České republiky a se kterou je možné se dorozumět v českém jazyce.

Jak však z judikatury Soudního dvora Evropské unie vyplývá, i při absenci těchto kritérií lze internetovou hazardní hru označit za zaměřenou na obyvatele České republiky, pokud tato hra umožňuje se na ni z České republiky řádně zaregistrovat, vložit peníze, vsadit a hrát, neboť se zde očividně jedná o příčinnou souvislost mezi prostředkem použitým k zaměření podnikatelské činnosti na členský stát bydliště spotřebitele, tj. internetovou stránkou, a uzavřením smlouvy s tímto spotřebitelem.⁴³⁾

Provozovatel internetové hazardní hry, který ji legálně provozuje například v Německu nebo na Maltě, by s ohledem na podstatu internetového prostředí měl aktivně činit kroky k tomu, aby jeho internetová stránka nebyla dostupná z IP adres států, resp. jurisdikcí, ve kterých nedisponuje licenci. Zákon o hazardních hrách ani jiný právní předpis sice *expressis verbis* blokování rozsahu IP adres nenařizuje, avšak je třeba připomenout, že například v případě odpovědnosti právnické osoby za přestupek platí objektivní odpovědnost, která vzniká bez ohledu na zavinění fyzické osoby, jejíž jednání je přičitatelné právnické osobě, přičemž základním liberačním důvodem je vynaložení veškerého úsilí, které lze po provozovateli internetové hazardní hry rozumně požadovat. Pro aplikaci liberačního důvodu jsou rozhodné konkrétní aktivní kroky provozovatele hazardní hry k zamezení přístupu k účasti na hazardní hře z dané jurisdikce, v níž nedisponuje příslušným povolením, náročnost obcházení této blokace i přiměřenost nákladů.⁴⁴⁾

⁴¹⁾ KARFÍKOVÁ, M. a kol.: *Teorie finančního práva a finanční vědy*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 319, ISBN 978-80-7552-935-0.

⁴²⁾ § 2 zákona č. 187/2016 Sb., o dani z hazardních her.

⁴³⁾ Srov. Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 17. 10. 2013 C-218/12 Emrek nebo Rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 6. 9. 2012 C-190/11 Mühlleitner.

⁴⁴⁾ JEMELKA, L., VETEŠNÍK, P.: *Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Zákon o některých přestupcích*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 176, ISBN 978-80-7400-666-1. Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 14. 2. 2017 sp. zn. Pl, ÚS 28/16.

Výše uvedené skutečnosti stran odpovědnosti právnické osoby se však také použijí obdobně i na odpovědnost fyzické osoby podnikající.⁴⁵⁾

IP adresa je číslo, které jednoznačně identifikuje síťové rozhraní v počítačové síti a jehož struktura umožňuje snadné určení umístění IP adresy na světě. Samozřejmě je možné přesměrovat IP adresu třeba pomocí VPN připojení, nicméně skutečnost, že provozovatel internetové hazardní hry aktivně blokuje veškerý rozsah českých IP adres, tj. aktivně blokuje výchozí přístup na své internetové stránky z České republiky, je zřejmým signálem, že se na osoby s bydlištěm na území České republiky nezaměřuje. *A contrario*, pokud se účastníci hazardní hry připojí k účasti na hazardní hře přes přesměrovanou IP adresu (tj. aktivně obejdou výchozí nastavení provozovatele hazardní hry), uvedené nelze pochopitelně klást k tíži provozovateli hazardní hry. S tím přímo souvisí ustanovení zákona o přestupcích, které uvádí, že „*právnická osoba za přestupek neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby přestupku zabránila*“.⁴⁶⁾

Blokování české IP adresy je tak nenákladné technické minimum, které může provozovatel hazardní hry uskutečnit, aby zabránil provozování internetové hazardní hry na českém území, resp. hraní jím provozovaných hazardních her osobami s bydlištěm na území České republiky (samozřejmě za předpokladu, že k provozování internetové hazardní hry nemá příslušné povolení Ministerstva financí).

Ke zproštění se objektivní odpovědnosti nedojde v případě, pokud právnická osoba, příp. fyzická podnikající osoba, neprokáže, že provedla technicky možná opatření způsobila účinně zabránit porušování zákona, a proto nepostačí pouhé tvrzení, že tato technicky možná opatření po ní nebylo možno spravedlivě požadovat, protože by to pro ni nebylo ekonomické.⁴⁷⁾

Případné liberační důvody musí prokazovat obviněný z přestupku, nikoli správní orgán, který pouze posuzuje jejich důvodnost.⁴⁸⁾ Správní orgán proto není povinen z vlastní iniciativy vyhledávat důvody, pro které by bylo možné shledat zánik odpovědnosti právnické osoby za přestupek.⁴⁹⁾

Výše popsané v podstatě vychází vesměs z postupně se rodící správní praxe vedené Ministerstvem financí do června 2021. V červenci téhož roku bylo vydáno rozhodnutí Ministryně financí,⁵⁰⁾ které citelně mění pohled na problematiku cílení a zaměření.

Ministryně financí nejprve odmítla závěry učiněné judikaturou Soudního dvora Evropské unie uvádějící, že již samotné uzavření smlouvy může být

⁴⁵⁾ § 23 odst. 1 zákona o přestupcích.

⁴⁶⁾ § 21 zákona o přestupcích.

⁴⁷⁾ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 9. 2014, č. j. 4 As 123/2014-33.

⁴⁸⁾ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 9. 2014, č. j. 4 As 123/2014-33.

⁴⁹⁾ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 7. 2015, č. j. 1 As 159/2015 – 27.

⁵⁰⁾ Rozhodnutí ministryně financí ze dne 20. 7. 2021, č. j. MF-1093/2019/3902-39.

indicií zaměření se na zahraniční trh, s argumentem, že tento výklad není aplikovatelný na problematiku hazardních her.

Současně uvedla, že např. ani volba české měny či předvolba českého telefonního čísla, které internetová stránka s hazardní hrou umožňuje, není samo o sobě dostatečnou indicií zaměření se na český trh, neboť k tomu mohlo dojít bez úmyslu provozovatele hazardní hry.

Předmětné rozhodnutí vychází z teorie tzv. *customizace*, kdy podmínky § 2 odst. 2 zákona o hazardních hrách jsou naplněny pouze v případě, kdy je hazardní hra vysloveně uzpůsobena individuálním požadavkům daného konkrétního trhu (např. je v českém jazyce, odkazuje na české reálie apod.).

Takto přísně pojatý výklad zákona však nepovažuji za zcela šťastný.

Jednak už samotná myšlenka, že provozovatel hazardní hry naplní beze zbytku skutkovou podstatu přestupku (tj. provozuje hazardní hru a nedisponuje potřebným povolením) i jeho materiální stránku, a přesto je toto jednání považované za souladné se zákonem (a může v něm tedy být nadále pokračováno), je sama o sobě značně kontroverzní.

Lpění na *de facto* expresivně vyjádřeném úmyslu zaměřit se na český trh otvírá dveře nelegálním provozovatelům hazardních her. Ve svých důsledcích zavádí na českém trhu internetových hazardních her faktickou nerovnost subjektů, kdy jsou zde na jedné straně provozovatelé, kteří musí dodržovat povinnosti stanovené zákonem o hazardních hrách,⁵¹⁾ zatímco jiní provozovatelé nikoli, protože svoji nabídkou míří na blíže nespecifikovaný okruh více zemí (mezi kterými je i Česká republika), a nikoli přímo, bezprostředně na Českou republiku.

Uvážíme-li tak, že úmyslem zákonodárce a smyslem zákona o hazardních hrách, bylo právě zamezit nelegálnímu provozování hazardních her, právně regulovat poctivé provozovatele a vytlačit z trhu ty nepoctivé, směřuje tento krok proti účelu, který měl zákon sledovat.

Rozhodnutí se opírá mimo jiné o názor, že provozovatelé internetových hazardních her na celém světě nejsou na základě českého zákona o hazardních hrách povinni něco učinit – buď zablokovat české IP adresy, nebo požádat o základní povolení k provozování hazardních her na území České republiky. S tímto lze samozřejmě souhlasit, nicméně jsou povinni něco neučinit, a to provozovat hazardní hru na území České republiky bez základního povolení. Lhostejno, zda úmyslně nebo z nedbalosti, neboť úmysl zákon o hazardních hrách nevyžaduje a tím, že k ohrožení zákonem chráněných zájmů dojde na území České republiky, se tak svým počínáním dostávají pod působnost českého práva.

⁵¹⁾ Např. žádat o licenci, deponovat peněžitou kauci, nastavit sebeomezující opatření apod.

Stanovení sankce přiměřeně k okolnostem spáchaného přestupku

Pokud je postaveno na jisto, že k porušení zákona o hazardních hrách došlo, resp. došlo ke spáchání přestupku nelegálního provozování internetové hazardní hry, je nezbytné stanovit přiměřený a spravedlivý správní trest, což je poměrně problematická záležitost, neboť zákon umožňuje uložení široké škály trestu, a to od pouhého napomenutí až po pokutu do výše padesáti milionů korun českých, včetně případného zákazu činnosti na dva roky. Složitější je okolnost v případě zahraničního provozovatele internetové hazardní hry, kdy správní orgán má minimum indicií, ze kterých by mohl při stanovení přiměřené pokuty vycházet.

Ideálním základem pro stanovení výše sankce je samozřejmě zisk z nelegálně provozované internetové hazardní hry, kterým se pachatel přestupku obohatil. Bez znalosti zisku lze užít i obrat zjištěný kupříkladu z výpisu z bankovního účtu, a to jako orientační částku, na jejímž základě lze obecně dovozovat možný zisk podpůrně dle zákona o hazardních hrách, který u jednotlivých druhů hazardních her stanovuje přípustný podíl mezi úhrnnou výší výher a herní jistinou⁵²⁾. Ostatně stanovení maximální výše úhrnné ceny výher je nástrojem k zajištění minimálního dílčího základu daně z hazardních her, kterým je rozdíl mezi přijatými a nevračenými vklady a vyplacenými výhrami, který je odhadován na 20 %.⁵³⁾

Protože však správní orgány mají jen zřídka takové informace k dispozici, je nezbytné dovodit přiměřenou výši správního trestu jiným způsobem, přičemž přiměřenost případné majetkové sankce má dvě roviny. Nejprve bývá pokuta poměřována ve vztahu ke spáchanému přestupku a jeho okolnostem, poté je zkoumána přiměřenost takto stanovené sankce k osobním poměrům pachatele.

Pokud jde o první rovinu, je při určení druhu a výměry správního trestu nezbytné přihlídnout ke kategoriím hodnocení přestupku, tedy povaze a závažnosti přestupku, k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem i k povaze činnosti obviněného.⁵⁴⁾ Při posuzování první a základní kategorie, tedy povahy a závažnosti přestupku, je rovněž nezbytné vzít v úvahu kritéria uvedená v zákoně o přestupcích, který obsahuje jejich demonstrativní výčet.⁵⁵⁾

Prvním kritériem je význam zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen, přičemž význam přestupku je obecně natolik intenzivní,

⁵²⁾ Podle § 21 zákona o hazardních hrách úhrnná cena výher loterií nesmí být nižší než 40 % a vyšší než 80 % herní jistiny, stejně platí pro totalizátorové hry podle § 33 zákona o hazardních hrách a bingo podle § 40 zákona o hazardních hrách. U technických her na základě § 51 zákona o hazardních hrách platí, že konstrukce technických her nesmí umožnit nastavení výherního podílu nižšího než 75 % a vyššího než 100 %.

⁵³⁾ Důvodová zpráva k zákonu o hazardních hrách – generováno z ASPI.

⁵⁴⁾ § 37 zákona o přestupcích.

⁵⁵⁾ § 38 zákona o přestupcích.

nakolik intenzivně zákon daný zájem chrání. Je obvyklé, že výše pokuty, kterou lze za jednotlivé přestupky uložit, je odstupňována především podle významu zákonem chráněného zájmu, který byl daným přestupkem porušen nebo ohrožen.

V konkrétním případě lze tak konstatovat, že zákon o hazardních hrách považuje zde uvedený zájem za jeden z nejdůležitějších, neboť za porušení tohoto zájmu zákon o hazardních hrách umožňuje uložit pokutu až do výše 50 milionů Kč⁵⁶⁾ v případě právnických a fyzických podnikajících osob, což je nejvyšší (horní) sazba pokuty zákona o hazardních hrách. V případě, že internetovou hazardní hru provozuje bez povolení fyzická osoba, lze uložit pokutu do výše jednoho milionu Kč.⁵⁷⁾

V případě nelegálního provozování internetové hazardní hry se jedná o naléhavý společenský zájem na potírání takového jednání, neboť podstatným důvodem pro regulaci hazardních her je existence významného množství negativních externalit s potencionálním celospolečenským dopadem (osobní bankroty, rozpady rodin, ušlá produktivita v důsledku nemoci, úmrtnosti, kriminálních kariér apod.).⁵⁸⁾ Proto regulace, kdo smí hazardní hry provozovat, kde tak může činit a za jakých podmínek, ale také to, kdo může do smluvního vztahu s provozovatelem hazardních her vstoupit (například povinnost prokazovat věk, povinnost registrovat se u provozovatele hazardní hry), je bezpečně kryta celospolečenským zájmem.⁵⁹⁾

Spáchaným přestupkem tak dochází k narušení veřejného zájmu na tom, aby byly hazardní hry provozovány řádně a pouze způsobem, který je souladný se zákonem o hazardních hrách a s příslušnými podmínkami uvedenými v základním povolení a ve schváleném herním plánu.

Jednáním spočívajícím v neregulovaném provozování hazardní hry bez povolení jsou dotčeny základní cíle příslušné právní úpravy, kterými jsou zajištění ochrany účastníků hazardních her, zabránění nežádoucímu zájmu mladistvých a nezletilých osob i dalších sociálně ohrožených skupin obyvatelstva o hazardní hraní, předcházení případům problémového nebo patologického hráčství a s tím spojených sociálně patologických jevů (viz výše).

Jak uvedl Ústavní soud, je, na rozdíl od standardních (kamenných) provozoven, provozování hazardních her na internetu (obecně) podstatně hůře kontrolovatelné i nebezpečnější, a to již tím, že „se k internetovým hrám při absenci účinné regulace lze připojit v podstatě odkudkoli, mohou se jich účastnit

⁵⁶⁾ § 123 odst. 7 zákona o hazardních hrách.

⁵⁷⁾ § 122 odst. 2 zákona o hazardních hrách.

⁵⁸⁾ MRAVČÍK, V., ČERNÝ, J., LEŠTINOVÁ, Z., CHOMYNOVÁ, P., GROHMANNOVÁ, K., LICEHAMEROVÁ, Š., ZIEGLER, A., KOCAREVOVÁ, V.: *Hazardní hraní v České republice a jeho dopady*. MRAVČÍK, V. (Ed.). Praha: Úřad vlády České republiky, 2014. s. 50, s. 94, s. 133, s. 153. ISBN 978-80-7440-111-4.

⁵⁹⁾ Srov. např. KARFÍKOVÁ, M. a kol.: *Teorie finančního práva a finanční vědy*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018, s. 318, ISBN 978-80-7552-935-0.

snadno i děti nebo patologičtí hráči, hry probíhají rychleji a jde v nich o vyšší částky. Nelegální hazardní hry na internetu často unikají jakémukoli zdanění, a to jak v cílové zemi, kde jsou nabízeny, tak i v zemi, odkud jsou provozovány. Tím, že nepodléhají regulaci ani zdanění, nabízejí výhodnější kurzy (výhry), pro hráče jsou atraktivní a navíc je neomezuji co do věku, limitů sázek apod.“⁶⁰⁾

Při posuzování intenzity zásahu do chráněného zájmu je rovněž namístě zkoumat, jaký druh hazardní hry byl prostřednictvím internetu provozován. Podstatným v tomto směru je například výhra (zda výhrou jsou peníze či věcné ceny, zda výhra je závislá pouze na náhodě nebo i dovednostech hráče), rychlost hry (zda k vyhodnocení hry dochází ihned nebo až po určitém časovém úseku, po slosování), interakce (zda při hře dochází k interakci s dalšími lidmi, tj. obsluhou provozovatele, protihráčem) apod. U her plně založených na náhodě je významným faktorem subjektivní vnímání náhody hráčem, kdy u určitých typů her, jakými jsou zřejmě míněny i technické hry, získává hráč pocit, že pravděpodobnost výhry může ovlivnit samotným hraním hry, kdy více odehraných her znamená větší šanci na absolutní výhru.⁶¹⁾

Kupříkladu technické hry lze označit za nejvíce nebezpečné, což vyplývá z principů jejich hraní. V jejich případě jde o hru výhradně o peníze, k vyhodnocení hry a výplatě výhry dochází okamžitě, tj. bezprostředně po uskutečnění sázky, hra nezávisí na interakci s dalšími osobami, výherním faktorem je pouze náhoda. Navíc tento druh her je v České republice široce rozšířený a snadno dostupný.

Závěr o největší škodlivosti technických her ve společnosti vyplývá zejména z jejich spojitosti s vysokým rizikem vzniku nebo prohloubení dalších společensky patologických jevů. Rozvoji závislosti hráče napomáhá, že technické hry mu dávají iluzi o existenci možnosti ovlivnit výhru. Patologičtí hráči pak mají vyšší tendenci páchat trestnou činnost (typicky např. trestný čin krádeže) a existuje u nich vyšší riziko spáchání sebevraždy nebo pokusu o ni. Patologické hráčství má navíc tendenci se šířit ve společnosti, neboť osoby, které přicházejí do častého osobního styku s patologickým hráčem, mají vyšší riziko se jím stát také.⁶²⁾

Na opačném spektru pak nejspíše stojí fyzické osoby nelegálně provozující peněžité či věcné loterie. Prováděné přes sociální sítě zpravidla v uzavřených skupinách, kde provozovatel nabízí hru o věcnou nebo peněžitou výhru a způsob vkladu do hry spočívá v uhrazení ceny tzv. dipu (losu, resp. pořadového čísla, které je zahrnuto do slosování); následně je náhodným procesem (např. pomocí generátoru náhodných čísel) určen výherce. Takové jednání je samotnými fyzickými osobami – provozovateli v žargonu označované jako tzv. dipování. V rámci dipování je tak možné získat

⁶⁰⁾ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 2. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 28/16.

⁶¹⁾ Nález Ústavního soudu ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 15/15.

⁶²⁾ Srov. Nález Ústavního soudu ze dne 30. 1. 2018, sp. zn. Pl. ÚS 15/15.

určité zboží nebo finanční částku. Dipování tak lze zařadit pod věcnou nebo peněžitou formu loterie.⁶³⁾ Jistou bizarní zvláštností tohoto způsobu páchaní přestupku je skutečnost, že jeho pachateli jsou téměř zásadně ženy zpravidla na mateřské či rodičovské dovolené.⁶⁴⁾

U dipování se význam a rozsah přestupku posuzuje celkovým objemem vsazených peněz (tj. obratem) nebo hodnotou případné výhry, druhem a množstvím variant hazardních her, které provozovatel nabízí.

Zatímco u korporátního provozovatele technických her se pokuta může vyšplhat typicky až do výše několika desítek milionů korun, naopak u ženy, která dipování může vnímat spíše jako formu kratochvíle, resp. zábavného bazarového prodeje již nepotřebných věcí (např. dětského oblečení, vaku na děti či vonných svíček), a která si víceméně ani neuvědomuje, že jde o hazardní hru, lze začasť uvažovat i o trestu pouhého napomenutí.

Následek přestupku je tak nezbytné odvodit jednak od výše uvedeného významu zákonem chráněného zájmu, v jehož porušení spočívá, a jednak jej spojit s rozsahem nabídky hazardních her, které jsou z internetové stránky provozovatele hazardní hry dostupné osobám majícím bydliště na území České republiky.

Pokud jde o třetí kritérium, kterým je způsob spáchání přestupku, je nezbytné vzít v potaz, jakým způsobem obviněný přestupek spáchal, zda opomenutím či konáním, zda ke spáchání přestupku užil technické nebo jiné prostředky, anebo zda byl přestupek spáchán násilím či lstí⁶⁵⁾ (vzhledem ke skutečnosti, že se jedná o přestupek spáchaný distančním způsobem, lze užití přímého násilí z povahy věci vyloučit).

Na jedné straně je vytvoření internetové stránky s obsahem hazardních her vždy aktivním konáním, na té druhé je však nezbytné rozlišit, zda je pachatel legálním provozovatelem internetové hazardní hry v jiné zemi Evropské unie a hazardní hra je přístupná z České republiky jeho opomenutím a nikoliv přímým úmyslem (tj. nezablokováním české IP adresy) nebo zda ze zahraničí cílí na osoby s bydlištěm na území České republiky úmyslně (reklamou, českou mutací internetových stránek apod. viz výše cílení vs. zaměření).

Nutno ovšem uvést, že opačný názor zastal Městský soud v Praze, kdy uvedl, že skutečnost, že je provozovatel internetové hazardní hry licencován v jiné zemi, ve které podléhá doзору tamních orgánů veřejné moci, nemá žádný význam pro posouzení jeho jednání na území České republiky. Městský soud

⁶³⁾ § 3 odst. 2 písm. g) zákona o hazardních hrách.

⁶⁴⁾ K tomu např.: <https://www.policie.cz/clanek/dipovani.aspx>, nebo https://www.idnes.cz/zpravy/domaci/dipovani-nelegalni-loterie-socialni-site-facebook-matky-materska-ministerstvo-financi.A180205_061958_domaci_pmk, nebo <https://www.novinky.cz/domaci/clanek/matky-rozjely-na-internetu-nelegalni-hazard-netusi-co-jim-hrozi-40053578>.

⁶⁵⁾ JEMELKA, L., VETEŠNÍK, P.: *Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Zákon o některých přestupcích*. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 349, ISBN 978-80-7400-666-1.

dále aktivní jednání označil za okolnost, která je zákonným znakem deliktu, a proto by její případné zařazení do přitěžujících okolností bylo porušením zásady zákazu dvojího přičítání.⁶⁶⁾

I když jsou oba rozsudky co do rozsahu dostatečně odůvodněné, dovolím si v tomto bodě s Městským soudem nesouhlasit. Nelegální provozování hazardní hry je přestupkem objektivním, kdy pachatel je odpovědný za výsledek bez ohledu na zavinění. Je-li tedy internetová hazardní hra přístupná osobám na území České republiky, jedná se o přestupek bez ohledu na to, zda to její provozovatel zamýšlel či nikoli. Díky mezinárodnímu přesahu internetu tak hra, která je provozována např. v Německu v souladu se zákonem, je v České republice (nemá-li její provozovatel povolení) v rozporu se zákonem. Z tohoto důvodu je při ukládání sankce nezbytné případnou aktivitu či pasivitu konání pachatele posuzovat, přičemž v mnoha ohledech může jít toto posouzení ku prospěchu pachatele, neboť v případech omisivního jednání je možné výši správního trestu přiměřeně snížit.

Již ze samotné podstaty přestupku je pak zřejmé, že pachatel využil ke spáchání svého přestupku internet (tj. technický prostředek umožňující účastnit se hazardní hry prakticky komukoliv odkudkoliv).

Spornou otázkou je, jak a zda posuzovat délku doby, po kterou trvalo protiprávní jednání pachatele. Správní orgán má samozřejmě povinnost přestupek dostatečně vymezit co do délky tvrzeného nelegálního provozování hazardní hry,⁶⁷⁾ nicméně užití doby, jako okolnosti určující druh a výši správního trestu, je poněkud problematické. Počátek doby protiprávního jednání totiž bývá určen a prokázán kontrolou dozorujícího správního orgánu. Přestože je zjevné, že protiprávní stav existoval i před kontrolou, je právě její provedení prokazatelným počátkem běhu doby protiprávního stavu, jehož konec pak zpravidla určuje zveřejnění internetové stránky v seznamu nepovolených internetových her na základě rozhodnutí o blokaci internetové stránky.⁶⁸⁾ Uvedená skutečnost tak vypovídá více o aktivitě dozorového orgánu (tj. o provedení kontroly a zahájení řízení o blokaci), než o aktivitě pachatele.

⁶⁶⁾ Srov. např. rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 27. 11. 2020, č. j. 9 Af 30/2018-143 a rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 18. 12. 2020, č. j. 14 Af 50/2019-77.

⁶⁷⁾ K tomu viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 1. 2008, č. j. 2 As 34/2006 – 73, „V rozhodnutí trestního charakteru, kterým jsou i rozhodnutí o jiných správních deliktech, je nezbytné postavit najisto, za jaké konkrétní jednání je subjekt postižen – to lze zaručit jen konkretizací údajů obsahující popis skutku uvedením místa, času a způsobu spáchání, popřípadě i uvedením jiných skutečností, jichž je třeba k tomu, aby nemohl být zaměněn s jiným. (...) Je to až vydané rozhodnutí, které jednoznačně určí, čeho se pachatel dopustil a v čem jím spáchaný delikt spočívá. Jednotlivé skutkové údaje jsou rozhodné pro určení totožnosti skutku, vylučují pro další období možnost záměny skutku a možnost opakovaného postihu za týž skutek a současně umožňují posouzení, zda nedošlo k prekluzi možnosti postihu v daném konkrétním případě.“

⁶⁸⁾ § 82 zákona o hazardních hrách.

Stanovení sankce přiměřeně k majetkovým poměrům pachatele

Je-li stanovena pokuta přiměřeně k okolnostem spáchaného přestupku, je dle konstantní judikatury nezbytné,⁶⁹⁾ aby byla její přiměřenost následně posouzena ještě s ohledem na osobní majetkové poměry pachatele. Správní orgán je povinen přihlídnout k majetkovým poměrům tehdy, pokud je podle osoby pachatele a výše pokuty, kterou lze uložit, zřejmé, že by pokuta mohla mít likvidační charakter nebo by byla jeho majetkovým poměrům zjevně nepřiměřená, a to i v případech, kdy příslušný zákon osobní a majetkové poměry pachatele v taxativním výčtu hledisek rozhodných pro určení výše pokuty neuvádí.⁷⁰⁾

Z judikatury správních soudů vyplývá, že správní orgány mají, v případě pasivity účastníka řízení, vyvinout přiměřenou snahu o zjištění osobních a majetkových poměrů obviněného tj. mají obviněného vyzvat k doložení jeho osobních poměrů, popř. se pokusit zjistit tyto informace z dalších zdrojů bez participace obviněného.⁷¹⁾

Nelze-li takto získat přesné informace, je správní orgán oprávněn stanovit je v nezbytném rozsahu odhadem. Po zjištění majetkových poměrů může správní orgán pokutu buď přiměřeně snížit, ponechat ve stejné výši, nebo, byť je to neobvyklé, i zvýšit v případě, že by výše uložené pokuty byla s ohledem na majetkové poměry pachatele triviální a neslibovala dostatečně represivní a výchovný efekt. Uložená sankce totiž sice nesmí být zjevně nepřiměřená, avšak musí stále pro pachatele představovat negativní důsledek jeho protiprávního jednání a odrážet závažnost a společenskou nebezpečnost spáchaného deliktu, neboť jedině tak může mít požadovaný represivní i výchovný účinek.⁷²⁾

K problematice likvidačních pokut se zde nebudu široce rozepisovat, neboť tato problematika je již v odborné literatuře popsána dostatečně.⁷³⁾ Nicméně v případě, že správní orgán uzná, že by výše uložené pokuty mohla mít na pachatele rdousící efekt, má v zásadě tyto možnosti.

⁶⁹⁾ Např. Nález Ústavního soudu ze dne 13. 8. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 3/02 (N 105/27 SbNU 177; 405/2002 Sb.), nebo Nález Ústavního soudu ze dne 9. 9. 2014, sp. zn. Pl. ÚS 52/13 (219/2014 Sb.), nebo Nález sp. zn. Pl. ÚS 12/03 ze dne 10. 3. 2004 (N 37/32 SbNU 367; 300/2004 Sb.) aj.

⁷⁰⁾ Srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008-133.

⁷¹⁾ Viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 2. 2017, č. j. 1 As 345/2016 – 28 nebo rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 12. 2010, č. j. 6 Ads 76/2010.

⁷²⁾ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 12. 2013 č. j. 6 As 64/2013-66.

⁷³⁾ Např. DRÁPAL J.: *Likvidační povaha pokuty ve správním trestání*, Správní právo č. 7/2018, Ministerstvo vnitra, 2018, s. 414 432, nebo ŠVÁSTA P.: *Několik poznámek k možnosti ukládat likvidační pokuty právníckým osobám*, epravo.cz, 2012, nebo DRÁPAL J.: *Vztah výše pokuty a majetku pachatele (zejména) ve správním právu*, Správní právo č. 1/2019, Ministerstvo vnitra, 2019, s. 1 – 18 aj.

Může pokutu přiměřeně snížit.

Může zvážit, zda nejsou splněny judikaturou správních soudů nastavené podmínky pro uložení likvidační pokuty.⁷⁴⁾

Zvážit možnost rozložení pokuty na splátky.⁷⁵⁾

Pokuty uložené podle zákona o hazardních hrách jsou spravovány v režimu tzv. dělené správy, podle daňového řádu, tedy obdobně jako daně. Ustanovení daňového řádu uvádí mimo jiné případy, kdy pokud by neprodlená úhrada znamenala vážnou újmu nebo vedla k zániku podnikání obviněného, lze úhradu rozložit na splátky, přičemž rozložení na splátky lze povolit na dobu max. šesti let.

Institut posečkání a rozložení úhrady na splátky je projevem ústavněprávní kautely, že zákonodárce nesmí zasáhnout do vlastnických práv způsobem, který by vedl ke zmaření samé podstaty majetku, resp. ke zničení majetkové základny poplatníka,⁷⁶⁾ a že jakékoli veřejnoprávní povinné peněžité plnění (například pokuta) nemůže mít ve svých důsledcích konfiskační dopady ve vztahu k majetkové podstatě jednotlivce.⁷⁷⁾

Pokud je správní orgán, který pokutu ukládá, současně i správcem daně,⁷⁸⁾ má možnost nejen na žádost pachatele, ale i z vlastního podnětu rozložit úhradu pokuty na splátky. Vezmeme-li v úvahu systémovou povahu právního řádu, kdy právní řád tvoří jednotný celek a jeho jednotlivé součásti (subsystému i prvky) vstupují do určitých funkčních vazeb,⁷⁹⁾ nelze dopad pokuty na majetkové poměry pachatele posuzovat izolovaně toliko v intencích přestupkového práva, ale i s ohledem na institut posečkání dle daňového řádu.⁸⁰⁾ Jinými slovy je vhodné již v přestupkovém řízení při ukládání pokuty zvážit rdousící efekt a možnost rozložení úhrady pokuty na splátky. Nelze totiž opomenout významný aspekt, že odlišný dopad do majetkových poměrů pachatele bude mít okamžitá úhrada a jiný její úhrada rozložená na jednotlivé splátky po delší časové období.⁸¹⁾

Shrnutí:

Hazardní hry provozované přes internet jsou silícím fenoménem, přičemž není sporu, že pandemie onemocnění COVID-19 ještě silněji přispěla

⁷⁴⁾ Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 – 133.

⁷⁵⁾ Ustanovení § 156 zákona č. 280/2009 Sb., daňový řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „daňový řád“).

⁷⁶⁾ Nález Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 3/02 ze dne 13. 8. 2002 (N 105/27 SbNU 177; 405/2002 Sb.), část III. či nález Ústavního soudu Pl. ÚS 29/08, bod 53.

⁷⁷⁾ Pl. ÚS 7/03, část VIII.

⁷⁸⁾ Srov. ustanovení § 10 a § 161 daňového řádu.

⁷⁹⁾ Srov. rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 26. 10. 2005, č. j. 2 Afs 81/2005 – 54.

⁸⁰⁾ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 12. 2013, č. j. 6 As 64/2013-66.

⁸¹⁾ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 12. 2013, č. j. 6 As 64/2013-66.

k rozmachu online hazardních her. V daném případě se sešlo několik faktorů, které dohromady zafungovaly jako katalyzátor bezprecedentního nárůstu popularity online hazardních her: kamenné provozovny (herny, kasina) zůstaly dlouhodobě uzavřeny, podobně platilo i pro jiná odvětví služeb, obyvatelstvu bylo doporučeno setrvat v obydlí (mnohým byla nařízena i karanténa).

Na základě výše uvedeného je patrné, že případná absence právní regulace, popř. nedostatečně účinná právní regulace či nedostatečné vymáhání tohoto práva, může mít výrazný a negativní dopad do společenských vztahů. Přináší s sebou zvýšené riziko vzniku závislosti, propadu do sociální chudoby a s tím související nebezpečí řešit vzniknuvší životní potíže prostřednictvím trestné činnosti.

Ani legální provozování internetové hazardní hry v členské zemi Evropské unie nezavazuje jejího provozovatele povinnosti dodržovat právní předpisy České republiky v případě, kdy je tato hazardní hra dostupná na území České republiky, resp. je způsobilá i pro využití osobami s bydlištěm na území České republiky.

Při ukládání správního trestu za přestupek souvisejícího s provozováním internetové hazardní hry, k níž nebylo v České republice uděleno náležité povolení, je prvořadě přihlídnout k významu chráněnému zájmu i výše uvedené nemalé společenské škodlivosti. Ve druhé řadě také k majetkovým poměrům pachatele, přičemž tíhu případného trestu lze, v nezbytném a odůvodněném případě, rozložit prostřednictvím institutu daňového řádu.

The administrative penalty of the illegal operation's internet gambling – summary:

Internet gambling is a growing phenomenon, and there is no doubt that the COVID-19 pandemic has further contributed to the rise of online gambling. In the case, several factors came together that acted as a catalyst for an unprecedented increase in the popularity of online gambling: stone establishments (casinos, casinos) remained closed for a long time, as did other service sectors, and the population was advised to stay in their homes .

Based on the above, it is clear that the possible absence of legal regulation, or. Insufficient effective legal regulation or insufficient enforcement of this right can have a significant and negative impact on social relations. It carries with it the risk of addiction, a fall into social poverty and the associated danger of solving the resulting life problems through.

Even the legal operation of online gambling in a member state of the European Union does not release its operator from the obligation to comply with the legal regulations of the Czech Republic in the event that this gambling is available in the Czech Republic, resp. is also eligible for use by persons residing in the Czech Republic.

When imposing an administrative penalty for offenses related to the operation of online gambling, for which no proper permission has been granted in the Czech Republic, it is paramount to take into account the importance of the protected interest and the above-mentioned considerable social harm. Secondly, also to the property of the offender, while the weight of a possible punishment can, if necessary and justified, be distributed through the institute of the tax code.