

Súd: Krajský súd Nitra
Spisová značka: 26S/50/2012
Identifikačné číslo súdneho spisu: 4012200877
Dátum vydania rozhodnutia: 24. 10. 2013
Meno a priezvisko sudcu, VSÚ: JUDr. Pavol Pilek
ECLI: ECLI:SK:KSNR:2013:4012200877.2

ROZSUDOK V MENE SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Krajský súd v Nitre v senáte zloženom z predsedu senátu JUDr. Pavla Pileka a členov senátu JUDr. Romana Greguša a Mgr. Erika Németha v právnej veci žalobcu: PokerPortal, s.r.o., Hlboká 73, Nitra, IČO: 46 300 783, zastúpeného: JUDr. Martin Kanás, advokát so sídlom Školská 3, Nitra, proti žalovanému: Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky, Lazovná 63, 974 01 Banská Bystrica, o preskúmanie zákonnosti rozhodnutia žalovaného zo dňa 17.08.2011 č. 1020501/1/1072586/2012, jednohlasne takto

rozhodol:

Súd rozhodnutie žalovaného č. 1020501/1/1072586/2012 zo dňa 17.08.2011 podľa § 250j ods. 2 písm. c) OSP ruší a vec vracia žalovanému na ďalšie konanie.

Žalovaný je povinný zaplatiť žalobcovi náhradu trov konania vo výške 70,- eur na účet splnomocneného zástupcu žalobcu do troch dní od právoplatnosti tohto rozsudku.

odôvodnenie:

Podanou žalobou doručenou tunajšiemu súdu dňa 03.10.2012 žalobca žiadal, aby súd zrušil rozhodnutie žalovaného zo dňa 17.08.2011 č. 1020501/1/1072586/2012, ako aj rozhodnutie prvostupňového správneho orgánu, Daňového úradu Nitra, pobočka Levice zo dňa 09.05.2012 č. 9400450/5/294386/2012.

V odôvodnení žaloby žalobca poukázal na to, že žalovaný svojím vyššie uvedeným rozhodnutím zamietol odvolanie žalobcu proti rozhodnutiu prvostupňového správneho orgánu o uložení pokuty podľa § 56 ods. 2 zák. č. 171/2005 Z.z. o hazardných hrách vo výške 20 000 eur za porušenie § 35 ods. 2 zákona o hazardných hrách a prvostupňové rozhodnutie potvrdil. Uvedené rozhodnutie žalobca označil za zmätočné, keďže žalovaný sa v ňom nevysporiadal s námietkami žalobcu obsiahnutými v odvolaní. Žalobca zdôraznil, že jeho splnomocnený zástupca JUDr. Martin Kanás od prvostupňového správneho orgánu obdržal predvolanie dňa 18.01.2012 na úkon, ktorý sa mal uskutočniť dňa 19.01.2012. Prvostupňový správny orgán ospravedlnenie žalobcu nerešpektoval, pričom žalobca od prvostupňového správneho orgánu následne už len obdržal rozhodnutie zo dňa 09.05.2012.

Prvostupňový správny orgán podľa žalobcu porušil ustanovenie § 13 ods. 1 písm. a) zákona o hazardných hrách, nakoľko nebol prítomný pri vykonávaní dozoru a preto výsledky dozoru sú nepoužiteľné, jednostranné a ničím nepodložené.

Žalobca nesúhlasil s tvrdeniami prvostupňového správneho orgánu, ktorý v odôvodnení svojho rozhodnutia uviedol, že dňa 20.09.2011 bola vykonaná vyhľadávacia činnosť č.j. 627/260/59035/11/VI, kde bolo zistené nasledovné: po otvorení internetového portálu www.pokersk.eu sa zobrazilo okno s viacerými odkazmi propagujúce hazardné hry, na ktoré nebola v Slovenskej republike udelená alebo vydaná licencia na prevádzkovanie hazardných hier. Na citovanej internetovej stránke www.pokersk.eu

boli zobrazené odkazy na služby DOXXbet, 888 Poker, Expert poker, bwin, Paradise Poker com, Poker Stars. Po kliknutí uvedené odkazy sa najskôr zobrali informácie o službách: DOXXbet, 888 Poker, Expert poker, bwin, Paradise Poker com, Poker Stars. Po následnom kliknutí na odkazy daných služieb sa priamo otvorili stránky služieb, na ktorých bola registrácia umožňujúca účasť na hazardnej hre. Proti zisteniam prvostupňového orgánu žalobca namietal, že na jeho internetovej stránke nebolo možné sa prihlásiť ani registrovať na služby uvedené v prvostupňovom rozhodnutí a na tieto sa nebolo možné ani priamo "prekliknúť". Zistenia prvostupňového orgánu žalobca označil za nepodložené a nepreukázané, pričom sú výsledkom nezákonne vykonaného dozoru.

Žalovaný v písomnom vyjadrení k žalobe uviedol, že Daňový úrad Nitra, orgán dozoru v zmysle § 10 ods. 4 písm. a) zákona o hazardných hrách, vykonal dozor nad dodržiavaním uvedeného zákona. Predmetom dozoru bola vyhľadávacia činnosť zameraná na prevádzkovanie hazardných hier v zmysle § 2 písm. r) uvedeného zákona. Prvostupňový správny orgán pritom zistil, že otvorením internetového portálu www.poker.eu sa zobrazilo okno s odkazmi propagujúcimi hazardné hry. Po následnom kliknutí na uvedené odkazy sa priamo otvorili stránky služieb, na ktorých bola registrácia umožňujúca účasť na hazardnej hre. Ako kontakt na stránku www.pokersk.eu sa zobrazil prevádzkovateľ, ktorým je žalobca. Orgán dozoru zdokumentoval propagáciu hazardnej hry žalobcu a k spisovému materiálu o uložení pokuty priložil fotodokumentáciu. K propagácii hazardných hier nemal žalobca udelenú alebo vydanú licenciu v zmysle zákona o hazardných hrách, čím sa dopustil porušenia § 35 ods. 2 uvedeného zákona.

Žalovaný vo svojom vyjadrení ďalej poukázal na to, že v zmysle § 35 ods. 2 zákona o hazardných hrách v nadväznosti na § 2 písm. r) tohto zákona je propagovanie hazardnej dovolené len ak na jej prevádzku bola udelená alebo vydaná licencia podľa tohto zákona a je prevádzkovaná za podmienok ustanovených týmto zákonom. Uvedený zákon v § 2 písm. r) za propagovanie hazardnej hry označuje akúkoľvek formu informovania alebo podnecovanie ku účasti na hazardnej hre na území Slovenskej republiky, vrátane hazardnej hry prevádzkovej prostredníctvom internetu, ktorej sa môže hráč zúčastniť na území Slovenskej republiky najmä zaplatením vkladu alebo uskutočnením stávky, alebo akákoľvek forma informovania o prevádzkovateľovi hazardnej hry, o fyzickej osobe alebo právnickej osobe, ktorá bez licencie podľa tohto zákona prevádzkuje hazardnú hru v akejkoľvek podobe s cieľom uplatniť túto hru na trhu.

Z uvedených skutočností zistených žalovaním vyplýva, že žalobca PokerPortal, s.r.o. nemal udelenú alebo vydanú licenciu na propagáciu hazardných hier prostredníctvom internetu a zadokumentovanou činnosťou podnecoval k účasti na hazardných hrách prevádzkovaných prostredníctvom internetu na území Slovenskej republiky, čím porušil cit. § 35 ods. 2 zákona č. 171/2004 Z. z. o hazardných hrách a orgán dozoru oprávnené uložil pokutu rozhodnutím č. 9400450/5294386/2012 zo dňa 09.05.2012, ktoré žalovaný potvrdil svojim rozhodnutím č. 1020501/1/1072586/2012 zo dňa 17.08.2011, a proti ktorému žalobca podal žalobu.

Žalovaný ku skutočnostiam uvedených v žalobe uvádza, že orgán dozoru postupuje pri svojom výkone podľa § 11 zákona č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách. Z uvedeného paragrafu vyplýva, že orgán dozoru je oprávnený na vykonanie dozoru a na vyhľadávaciu činnosť. V prípade vyhľadávacej činnosti je orgán dozoru povinný spísať zápisnicu, ktorá obsahuje náležitosti uvedené v § 11 ods. 2 písm. d) zákona č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách okrem podpisov štatutárnych zástupcov, prípadne poverených zamestnancov dozorovaného subjektu.

Preto nemohol byť porušený § 13 ods. 1 písm. a) zákona č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách, ako to uvádza žalobca v žalobe, pretože žalovaný vykonával vyhľadávaciu činnosť a nie dozor, pri ktorom je žalobca oprávnený byť prítomný osobne alebo prostredníctvom splnomocnenca.

Z uvedených dôvodov považuje žalovaný svoje rozhodnutie, ktorým potvrdil prvostupňové rozhodnutie o pokute, za zákonné a žiadal, aby súd podanú žalobu zamietol.

Krajský súd v Nitre, ako súd vecne a miestne príslušný (§ 246 ods. 1, § 246a ods. 1 O.s.p.), preskúmal žalobou napadnuté rozhodnutie žalovaného podľa § 247 ods. 1 nasl. O.s.p., ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo, v rozsahu dôvodov žaloby A vo veci rozhodol rozsudkom bez nariadenia pojednávania podľa § 250f ods. 1 O.s.p., keďže obaja účastníci s takýmto postupom vyjadrili písomný súhlas.

Po prejednaní veci súd dospel k záveru, že rozhodnutie žalovaného je potrebné podľa § 250j ods. 2 písm. c) O.s.p. zrušiť a vec vrátiť žalovanému na ďalšie konanie.

Z obsahu predloženého administratívneho spisu súd zistil, že chronologicky najstaršou listinou obsiahnutou v spise je žiadosť právneho zástupcu žalobcu o ospravedlnenie žalobcu zo dňa 20.09.2011, ktorý mal byť podľa textu žiadosti prvostupňovým správny orgánom Daňovým úradom Nitra predvolaný listom zo dňa 09.09.2011 na predloženie všetkých prvopisoch dokladov prijatých a odoslaných faktúr a zmlúv všetkých obchodných partnerov od začiatku činnosti spoločnosti súvisiacich s predmetom činnosti podľa obchodného registra.

Dňa 20.09.2011 bola Daňovým úradom Nitra I pod č.j. 627/260/59035/11/VI vyhotovená zápisnica z vyhľadávacej činnosti, v ktorej sa uvádza, že zamestnanec daňového úradu vykonal dňa 20.09.2011 v čase od 10.00 do 11.00 hod. dozor u žalobcu s miestom dozoru na Daňovom úrade Nitra I. Predmetom tohto dozoru bola vyhľadávacia činnosť zameraná na prevádzkovanie hazardných hier v zmysle § 2 písm. r) zákona o hazardných hrách na internetovom portáli www.pokersk.eu. Za preukázané zistenia sa k uvedenej zápisnici konštatuje, že po otvorení internetového portálu www.pokersk.eu sa zobrazilo okno s viacerými odkazmi propagujúce hazardné hry, na ktoré nebola v Slovenskej republike udelená alebo vydaná licencia na prevádzkovanie hazardných hier. Na citovanej internetovej stránke www.pokersk.eu boli zobrazené odkazy na služby DOXXbet, 888 Poker, Expert poker, bwin, Paradise Poker com, Poker Stars. Po kliknutí na uvedené odkazy sa najskôr zobrazili informácie o službách: DOXXbet, 888 Poker, Expert poker, bwin, Paradise Poker com, Poker Stars. Po následnom kliknutí na odkazy daných služieb sa priamo otvorili stránky služieb, na ktorých bola registrácia umožňujúca účasť na hazardnej hre. Vyhľadávacou činnosťou bolo zistené porušenie ustanovení § 2 písm. r) v nadväznosti na § 35 ods. 2 zákona č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. Pri kliknutí na kontakt sa zobrazil prevádzkovateľ internetového portálu www.pokersk.eu so sídlom spoločnosti PokerPortal, s.r.o., Hlboká 73, 949 01 Nitra.

V administratívnom spise sa ďalej nachádza predvolanie Daňového úradu Nitra na ústne pojednávanie v termíne 27.04.2012 o 11.00 hod. vo veci propagovania hazardných hier, ktoré bolo pod značkou 9400450/1/923883/2012 adresované advokátovi JUDr. Martinovi Kanásovi, pričom z predvolania nie možné zistiť akého účastníka správneho konania sa predmetná vec týka. Predvolanie bolo uvedenému advokátovi doručené dňa 23.04.2012. V spise je ďalej obsiahnutá pod č.j. 9400450/1/314386/2012 zápisnica o ústnom pojednávaní uskutočnenom pred Daňovým úradom Nitra dňa 01.03.2012 za účasti konateľa žalobcu Ing. Vladimíra Bottu. V tejto zápisnici je konštatované, že konateľ žalobcu vyhovel žiadosti daňového úradu o poskytnutie všetkých prvopisoch dokladov prijatých a odoslaných faktúr a zmlúv všetkých obchodných partnerov od začiatku činnosti spoločnosti súvisiacej s predmetom činnosti podľa obchodného registra. Potvrdenie o odňatí a vrátení prvopisov týchto dokladov má tvoriť prílohu číslo 1 zápisnice, ktorá však obsahom administratívneho spisu nie je.

Zo strany Daňového úradu Nitra bolo advokátovi JUDr. Martinovi Kanásovi dňa 18.04.2012 doručené Oznámenie o začatí správneho konania. Uvedeným spôsobom daňový úrad oznámil začatie správneho konania vo veci uloženia sankcie v zmysle § 54 ods. 1 zákona o hazardných hrách v súvislosti so zisteniami týkajúcimi sa internetového portálu www.pokersk.eu.

Následne Daňový úrad Nitra vydal dňa 09.05.2012 pod č. 9400450/5/294386/2012 rozhodnutie, ktorým na základe § 56 ods. 3 zákona o hazardných hrách uložil žalobcovi propagujúcemu hazardné hry bez udelennej alebo vydannej licencie pokutu vo výške 20 000 eur. V jeho odôvodnení sa daňový úrad odvoláva na vyhľadávaciu činnosť vykonanú dňa 20.09.2011 a jeho ďalší text je zhodný s už vyššie citovaným textom zápisnice z vyhľadávacej činnosti č.j. 627/260/59035 /11/ VI.

Proti tomuto rozhodnutiu podal žalobca zastúpený advokátom JUDr. Martinom Kanásom včasné odvolanie, ktoré je obsahovo totožné s prejednávanou žalobou.

O podanom odvolaní žalovaný rozhodol dňa 17.08.2011 pod č. 1020501/1/1072586/2012, keď vydal rozhodnutie, ktorým odvolanie žalobcu zamietol a rozhodnutie prvostupňového správneho orgánu o uložení pokuty potvrdil. V odôvodnení svojho rozhodnutia žalovaný argumentuje rovnako ako vo svojom písomnom vyjadrení k žalobe v otázke právneho posúdenia porušenia zákona o hazardných hrách zo strany žalobcu. K námietkam žalobcu o nezákonnosti postupu prvostupňového správneho orgánu pri vykonávaní dozoru žalovaný uviedol, že orgán dozoru postupuje pri svojom výkone

podľa § 11 citovaného zákona. Toto ustanovenie oprávňuje orgán dozoru na vykonanie dozoru a na vyhľadávaciu činnosť. V prípade vyhľadávacej činnosti je orgán dozoru povinný spísať zápisnicu, ktorá obsahuje náležitosti uvedené v § 11 ods. 2 písm. d) uvedeného zákona okrem podpisov štatutárnych zástupcov, prípadne poverených zamestnancov pozorovaného subjektu. Podľa žalovaného k porušeniu § 13 ods. 1 písm. a) zákona o hazardných hrách nedošlo z dôvodu, že dozorujúci orgán vykonával vyhľadávaciu činnosť a nie dozor, pri ktorom je dozorovaný subjekt oprávnený byť prítomný osobne alebo prostredníctvom splnomocnenca. K námietke dozorovaného subjektu o nepoužiteľnosti a nepodloženosti výsledkov dozoru žalovaný uviedol, že orgán kontroly postupoval v zmysle zákona, skutkový stav je presvedčivo zadokumentovaný a zistené výsledky oprávňovali orgán dozoru vydať rozhodnutie o uložení pokuty. Odvolací orgán nezistil porušenie zákona o hazardných hrách prvostupňovým správny orgánom a nemal preto dôvod na zrušenie napadnutého prvostupňového rozhodnutia. Preto po odvolaní rozhodol vyššie uvedeným spôsobom.

Po preskúmaní zákonnosti rozhodnutia a postupu žalovaného ako aj prvostupňového správneho orgánu medziach žaloby súd dospel k nasledujúcim záverom:

Podľa § 1 ods. 1 zák. č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách a o zmene a doplnení niektorých zákonov uvedený zákon upravuje

- a) podmienky prevádzkovania hazardných hier,
- b) práva a povinnosti prevádzkovateľov hazardných hier a hráčov,
- c) podmienky na používanie technických zariadení určených na prevádzkovanie hazardných hier,
- d) niektoré podmienky vzniku a činnosti národnej lotérieovej spoločnosti,
- e) pôsobnosť orgánov štátnej správy a obcí v oblasti hazardných hier,
- f) dozor nad prevádzkovaním hazardných hier.

Podľa § 35 ods. 2 citovaného zákona propagovanie hazardnej hry je dovolené, len ak na jej prevádzkovanie bola udelená alebo vydaná licencia podľa tohto zákona a je prevádzkovaná za podmienok ustanovených týmto zákonom.

Podľa § 2 písm. r) citovaného zákona propagovaním hazardnej hry je akákoľvek forma informovania alebo podnecovania k účasti na hazardnej hre dostupnej na území Slovenskej republiky, vrátane hazardnej hry prevádzkovej prostredníctvom internetu, ktorej sa môže hráč zúčastniť z územia Slovenskej republiky najmä zaplatením vkladu alebo uskutočnením stávky, alebo akákoľvek forma informovania o prevádzkovateľovi hazardnej hry, o fyzickej osobe alebo o právnickej osobe, ktorá bez licencie podľa tohto zákona prevádzkuje hazardnú hru v akejkoľvek podobe s cieľom uplatniť túto hazardnú hru na trhu; propagovaním hazardnej hry nie je

1. označenie sídla právnickej osoby, trvalého pobytu fyzickej osoby, označenie prevádzkarne alebo organizačnej zložky právnickej osoby alebo fyzickej osoby obchodným menom, ako aj označenie budov, pozemkov a iných nehnuteľných vecí alebo hnutel'ných vecí vo vlastníctve alebo v nájme tejto osoby, ak je táto osoba prevádzkovateľom hazardnej hry alebo bez licencie podľa tohto zákona prevádzkuje hazardnú hru,
2. označenie listov a obálok obchodným menom alebo ochrannou známkou prevádzkovateľa hazardnej hry, fyzickej osoby alebo právnickej osoby, ktorá bez licencie podľa tohto zákona prevádzkuje hazardnú hru,
3. označenie produktov alebo ich obalov údajmi, ktoré sa musia na nich uvádzať podľa osobitného predpisu, 1aa),
4. zverejnenie výročnej správy o hospodárení, účtovnej závierky, auditu podniku alebo iných informácií o podniku, ak povinnosť ich zverejnenia vyplýva prevádzkovateľovi hazardnej hry, fyzickej osobe alebo

právnickej osobe, ktorá bez licencie podľa tohto zákona prevádzkuje hazardnú hru, z osobitného predpisu.

Podľa § 56 ods. 3 citovaného zákona orgány dozoru uložia dozorovanému subjektu podľa § 12 písm. e) a f) pokutu od 20 000 eur do 500 000 eur, ak propaguje hazardné hry v rozpore s týmto zákonom.

Podľa § 12 písm. e) a f) citovaného zákona sú dozorovanými subjektmi aj fyzické a právnické osoby, ktoré propagujú hazardné hry a fyzické a právnické osoby, ktoré na základe zmluvného vzťahu alebo obdobného vzťahu vykonávajú činnosti súvisiace s propagovaním hazardných hier.

Z ustanovenia § 56 ods. 3 zákona o hazardných hrách je zrejmé, že k uloženiu sankcie vo forme pokuty podľa citovaného ustanovenia môže orgán dozoru pristúpiť iba v prípade, ak sa dozorovaný subjekt dopustil propagácie hazardných hier v rozpore s týmto zákonom. Uvedený zákon v paragrafe 35 ods. 2 za nedovolené označuje propagovanie len takej hazardnej hry, na prevádzkovanie ktorej nebola udelená alebo vydaná licencia a v prípade licencovanej hazardnej hry pojem propagovanie takej, ktorá nie je prevádzkovaná za podmienok ustanovených týmto zákonom.

Žalovaný a ani prvostupňový správny orgán sa vo svojich skutkových záveroch týmito otázkami vôbec nezaoberali a ani z obsahu administratívneho spisu nie je možné zistiť, že by správne orgány tieto otázky skutkovo objasňovali. Súd je preto nútený konštatovať, že posúdenie správania žalobcu ako nedovolennej propagácie hazardných hier nemá zatiaľ oporu skutkových zistení správnych orgánov oboch stupňov na zistenie skutkového stavu v tomto smere je preto nedostačujúce na posúdenie veci. Žalovaný a ani prvostupňový správny orgán totiž v priebehu správneho konania žiadnym spôsobom nezdokumentovali, že žalobca svojim správaním propagoval nelicencované hazardné hry, či hry prevádzkované v rozpore s podmienkami ustanovenými zákonom o hazardných hrách.

Z rozhodnutia žalovaného nie je možné zistiť ani to, na základe čoho považoval za preukázané, že žalobca prostredníctvom svojho internetového portálu propagoval hazardné hry iných subjektov. V čase rozhodnutia žalovaného o odvolaní, čiže dňa 17.08.2011, sa totiž v administratívnom spise nenachádzala fotodokumentácia, ktorá by mala uvedené potvrdzovať. Fotodokumentácia, z ktorej by takéto správanie žalobcu údajne malo vyplývať, bola totiž do administratívneho spisu doplnená až následne dňa 20.09.2011 a dňa 26.06. a 27.06.2012.

Za zmatečnú je potrebné označiť argumentáciu žalovaného v žalobou napadnutom rozhodnutí, podľa ktorej sa žalobca dopustil správneho deliktu tým, že nemal udelenú alebo vydanú licenciu na propagáciu hazardných hier prostredníctvom internetu, pričom podnecoval k účasti na hazardných hrách prevádzkovaných prostredníctvom internetu. Zákon o hazardných hrách v žiadnom zo svojich ustanovení nevyžaduje udelenie licencie na propagáciu hazardných hier, pričom licencie podľa tohto zákona sa udeľujú zásadne vždy len na samotné prevádzkovanie hazardných hier v zmysle § 16 a nasledujúcich citovaného zákona.

Z uvedených dôvodov súd po preskúmaní rozhodnutia a postupu správneho orgánu v medziach žaloby dospel k záveru, že napadnuté rozhodnutie žalovaného je potrebné podľa § 250j ods. 2 písm. c) zrušiť, keďže zistenie skutkového stavu je na posúdenie veci nedostačujúce.

O trovách konania súd rozhodol podľa § 250k ods. 1 O.s.p. a plne úspešnému žalobcovi priznal právo na náhradu trov konania. Trovy žalobcu sú tvorené zaplateným súdnym poplatkom v sume 70 eur. Náhradu trov konania tvorenú trovami právneho zastúpenia úspešnému žalobcovi priznať nebolo možné v zmysle § 151 ods. 2 O.s.p., pretože tento účastník trovy v lehote podľa § 151 ods. 1 O.s.p. nevyčísľil. Náhradu trov konania je žalovaný povinný v zmysle § 149 ods. 1 O.s.p. zaplatiť v platobnom mieste, ktorým je advokát žalobcu.

Poučenie:

Proti tomuto rozsudku je možné podať odvolanie do 15 dní odo dňa jeho doručenia na Najvyšší súd SR, cestou podpísaného súdu, písomne, v dvoch vyhotoveniach.

V odvolaní sa má popri všeobecných náležitostiach (§ 42 ods.3 OSP) uviesť, proti ktorému rozhodnutiu smeruje, v akom rozsahu sa napáda, v čom sa toto rozhodnutie alebo postup súdu považuje za nesprávny

a čoho sa odvolateľ domáha (§ 205 ods. 1 OSP).