

USNESENÍ

Krajský soud v Ústí nad Labem - pobočka v Liberci rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Mgr. Lucie Trejbalové a soudců Mgr. Karolíny Tylové, LL.M., a Mgr. Zdeňka Macháčka ve věci

žalobkyně: X, IČO X
sídlem X
zastoupena advokátem Mgr. Michalem Varmužou
sídlem Kozinova 21/2, 787 01 Šumperk

proti

žalovanému: Celní úřad pro Liberecký kraj
sídlem České mládeže 1122, 460 03 Liberec 3

o žalobě proti nezákonnému zásahu žalovaného spočívajícímu v zadržení a odnětí věcí dle úředního záznamu o zadržení věcí ze dne 11. 7. 2019, č. j. X,
a proti rozhodnutí ředitele žalovaného o námitkách proti zadržení a odnětí věcí ze dne 19. 7. 2019, č. j. X,

t a k t o :

- I. Žaloba proti nezákonnému zásahu Celního úřadu pro Liberecký kraj spočívajícímu v zadržení a odnětí věcí dle úředního záznamu o zadržení věcí ze dne 11. 7. 2019, č. j. X, se odmítá.
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení ve vztahu k žalobě proti nezákonnému zásahu Celního úřadu pro Liberecký kraj spočívajícímu v zadržení a odnětí věcí dle úředního záznamu o zadržení věcí ze dne 11. 7. 2019, č. j. X.
- III. Žaloba proti rozhodnutí ředitele Celního úřadu pro Liberecký kraj o námitkách proti zadržení a odnětí věcí ze dne 19. 7. 2019, č. j. X, se odmítá.
- IV. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení ve vztahu k žalobě proti rozhodnutí ředitele Celního úřadu pro Liberecký kraj o námitkách proti zadržení a odnětí věcí ze dne 19. 7. 2019, č. j. X.
- V. Žalobkyni se vrací z účtu Krajského soudu v Ústí nad Labem zaplacené soudní poplatky v celkové výši 5 000 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto usnesení.

Odůvodnění:

I. Předmět řízení

1. Žalobou ze dne 11. 9. 2019, doručenou krajskému soudu téhož dne a zaevidovanou pod sp. zn. 59 A 81/2019, se pan X, IČO X, sídlem X, X (dále jen „původní další žalobce“) a žalobkyně domáhali: 1) určení nezákonnosti zásahu žalovaného spočívajícího v zadržení a odnětí zařízení X a dalších věcí dle úředního záznamu o zadržení věcí ze dne 11. 7. 2019, č. j. X uložení povinnosti žalovanému zdržet se nezákonného zásahu do podnikání žalobkyně zadržováním zařízení X a uložení povinnosti navrátit zadržená zařízení X a další zadržené věci dle úředního záznamu o zadržení věcí ze dne 11. 7. 2019, č. j. X, do provozovny původního dalšího žalobce na adrese X, X, X; X) zrušení rozhodnutí ředitele žalovaného ze dne 19. 7. 2019, č. j. X.
2. Výrokem II. usnesení krajského soudu ze dne 12. 6. 2020, č. j. 59 A 81/2019-175, byl ve smyslu § 39 odst. 2 *per analogiam* zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“) žalobní návrh 1), 2) a 3) ve vztahu k žalobkyni vyloučen k samostatnému projednání a rozhodnutí a je o něm nadále vedeno řízení pod sp. zn. 59 A 50/2020.
3. V odůvodnění žaloby žalobkyně vysvětlila, že má od původního dalšího žalobce pronajatý prostor k provozování technických zařízení se soutěží X a tuto soutěž také provozuje. Obsluhu zařízení žalobkyně zajišťuje osobami v pracovněprávním poměru na základě dohod o provedení práce. Dne 11. 7. 2019 provedl žalovaný kontrolu v provozovně původního dalšího žalobce na adrese X, X, X, při které zadržel šest zařízení se soutěží X, hotovost a listiny, o čemž sepsal úřední záznam o zadržení věcí ze dne 11. 7. 2019, č. j. X. Proti opatření o zadržení a odnětí věci podal původní další žalobce námitky, které byly zamítnuty rozhodnutím ředitele žalovaného ze dne 19. 7. 2019, č. j. X. S žalobkyní v této věci žalovaný nijak nekomunikoval. Žalobkyně dále vysvětlovala důvody, pro které nelze považovat provoz předmětných zařízení za hazardní hru. Zařízení žalovaný zadržel, resp. odňal, ačkoli neměl podloženo důvodné podezření, že se jednalo o provozování nelegální hazardní hry. Přitom žalovaný označil původního dalšího žalobce jako dozorovanou osobu, kterou podezřívá z provozování hazardní hry bez platného povolení. Žalobkyně tvrdila, že uváděnými úkony došlo k nezákonnému zásahu do jejích práv, neboť ona zařízení provozovala. Žalobkyně dále měla za to, že rozhodnutí ředitele žalovaného o námitkách proti opatření o zadržení věcí je nezákonné z důvodu nedostatku skutkových zjištění.

II. Žaloba proti nezákonnému zásahu správního orgánu

4. Nejdříve se soud zabýval podmínkami věcné projednatelnosti žaloby proti nezákonnému zásahu správního orgánu.

5. Provozování hazardních her je upraveno zákonem č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách (dále jen „zákon o hazardních hrách“).
6. Podle § 5 zákona o hazardních hrách se 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.
7. Podle § 121 odst. 1 zákona o hazardních hrách osoba pověřená dozorujícím orgánem je povinna zadržet věc, je-li zde důvodné podezření, že v souvislosti s jejím užíváním dochází k porušování tohoto zákona. Osoba pověřená dozorujícím orgánem ústně oznámí opatření o zadržení věci osobě, která má věc v době zadržení u sebe, a neprodleně vyhotoví úřední záznam, ve kterém bude uveden i důvod zadržení, popis zadržených věcí a jejich množství. Osoba pověřená dozorujícím orgánem předá kopii úředního záznamu osobě, která má věc v době zadržení u sebe, a stejnopis doručí dozorované osobě.
8. Podle § 121 odst. 2 zákona o hazardních hrách dozorující orgán je oprávněn uskladnit zadržené věci podle odstavce 1 mimo dosah dozorované osoby. Dozorovaná osoba nebo osoba, která má věc v době zadržení u sebe, je povinna zadržené věci osobě pověřené dozorujícím orgánem vydat. Odmítá-li vydání, budou tyto věci odňaty. O vydání nebo odnětí sepiše osoba pověřená dozorujícím orgánem úřední záznam. Osoba pověřená dozorujícím orgánem předá kopii úředního záznamu osobě, která má věc v době zadržení u sebe, a stejnopis doručí dozorované osobě. Náklady na skladování hradí dozorovaná osoba, které byla věc zadržena.
9. Podle § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách proti uloženému opatření o zadržení věci může dozorovaná osoba podat do 3 pracovních dnů ode dne seznámení s uloženým opatřením písemné námitky. Námitky nemají odkladný účinek. Ředitel celního úřadu rozhodne o námitkách bez zbytečných průtahů. Jeho rozhodnutí je konečné. Písemné rozhodnutí o námitkách se doručí dozorované osobě.
10. Podle § 82 s. ř. s. platí, že každý, kdo tvrdí, že byl přímo zkrácen na svých právech nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením (dále jen „zásah“) správního orgánu, který není rozhodnutím, a byl zaměřen přímo proti němu nebo v jeho důsledku bylo proti němu přímo zasaženo, může se žalobou u soudu domáhat ochrany proti němu nebo určení toho, že zásah byl nezákonný.
11. Nejvyšší správní soud v rozsudku rozšířeného senátu ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015-160, č. 3687/2018 Sb. NSS, vysvětlil, že koncept subsidiarity zásahové žaloby má dva aspekty: „Subsidiarita vůči ostatním žalobním typům znamená, že zásahová žaloba je přípustná teprve tehdy, pokud nepřichází v úvahu podání žaloby proti rozhodnutí správního orgánu podle [§ 65 a násl. s. ř. s.](#), žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu ([§ 79 a násl. s. ř. s.](#))

a ani podání návrhu na zrušení opatření obecné povahy (§ 101a a násl. s. ř. s.). Je nepochybné, že ústřední roli v systému žalob podle soudního řádu správního hraje žaloba proti rozhodnutí správního orgánu podle

§ 65 a násl. s. ř. s., nečinnostní žaloba a zásahová žaloba hrají roli pomocného prostředku ochrany

a doplnku tam, kam ochrana podle § 65 a násl. s. ř. s. nedosáhne (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 10. 2015, č. j. 7 As 107/2014-53, č. 3334/2016 Sb. NSS – pozn. krajského soudu). Účastník řízení si tudíž nemůže zvolit, jaký žalobní typ by byl pro něj výhodnější

a jaký nakonec využije (srov. např. rozsudek ze dne 4. 8. 2005, č. j. 2 Aps 3/2004-42, č. 720/2005 Sb. NSS). (...) Princip subsidiarity zásahové žaloby vůči prostředkům ochrany existujícím v řízení před správními orgány požaduje, aby se před podáním žaloby účastník řízení domáhal ochrany nejprve v rámci systému veřejné správy, je-li to možné.“

12. Dále Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku konstatoval, že při posuzování věcné projednatelnosti zásahové žaloby soud musí v prvním kroku zkoumat, zda žalobcem tvrzené jednání či objektivní skutečnost, které označuje za nezákonný zásah, může z povahy věci být nezákonným zásahem. Za evidentní příklad, kdy tato podmínka není naplněna, považoval Nejvyšší správní soud i situaci, kdy žalobce označí za zásah mylně něco, co má všechny parametry správního rozhodnutí, osvědčení nebo opatření obecné povahy, a stanovil pro ni následující procesní postup: „V takovém případě soud stanoveným procesním postupem žalobce upozorní na nutnost úpravy žaloby a po odstranění zjištěného nedostatku žalobu projedná (jsou-li splněny další podmínky řízení, zejména včasnost jejího podání). Pokud je zjevné a nepochybné, že jednání popsané v žalobě nemůže být vzhledem ke své povaze, povaze jeho původce či jiným okolnostem „zásahem“ ve smyslu legislativní zkratky v § 82 s. ř. s., i kdyby byla tvrzení žalobce pravdivá, musí být taková žaloba odmítnuta podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s., jelikož chybí podmínka řízení spočívající v přípustitelném (plausibilním) tvrzení nezákonného zásahu.“ Soud v této souvislosti odkazuje také na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 5. 2020, č. j. 4 As 464/2019-53, z něhož při posouzení projednávané věci argumentačně vycházel.
13. Nejvyšší správní soud se již obdobnými případy stejné žalobkyně zabýval v rozsudcích ze dne 6. 3. 2020, č. j. 1 As 347/2019-38, ze dne 27. 4. 2020, č. j. 2 As 206/2019-53, ze dne 27. 4. 2020, č. j. 2 As 269/2019-43, ze dne 28. 5. 2020, č. j. 3 As 255/2019-49 či ze dne 29. 5. 2020, č. j. 5 As 300/2019-33. V těchto rozsudcích k výkladu citovaných ustanovení zákona o hazardních hrách konstatoval, že osobou, která má věc v době zadržení u sebe a dozorovanou osobou, nemusí vždy být jeden a týž subjekt. Dozorovaná osoba totiž nemusí být při výkonu dozoru - při zadržení, respektive odnětí věci - vůbec přítomna. Obě uvedené osoby jsou povinny zadrženou věc dozorujícímu orgánu vydat, jen dozorovaná osoba je však povinna hradit náklady spojené se skladováním zadržené věci a pouze ona má právo podat námitky proti uloženému opatření o zadržení věci.
14. Nejvyšší správní soud v citovaných rozsudcích dále uvedl, že zákon o hazardních hrách výslovně nevymezuje, koho lze považovat za dozorovanou osobu. Odkázal

proto na zákon č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), který je obecnou úpravou výkonu kontroly orgány moci výkonné, jejíž zvláštní podmínky jsou zakotveny v zákoně o hazardních hrách. Již v rozsudku ze dne 6. 3. 2020 č. j. 1 As 347/2019-38, uvedl, že „kontrolní řád pak rozlišuje jednak postavení kontrolované osoby a jednak povinné osoby. Povinnou osobou je podle jeho

§ 5 odst. 2 písm. a) osoba, která kontrolované osobě dodává nebo dodala zboží nebo ho od ní odebrala či odebírá, koná nebo konala pro ni práce, anebo jí poskytuje nebo poskytovala služby nebo její služby využívala či využívá, případně se na této činnosti podílí nebo podílela“, zatímco „ten, kdo provozuje hazardní hru, tj. vlastním jménem vykonává činnost uvedenou v § 5 zákona o hazardních hrách, například i tím, že k tomu využívá věc, kterou je oprávněn držet, ať už na základě vlastnického práva, či práva odvozeného, je dozorovanou (kontrolovanou) osobou.“ Z uvedeného vyplývá, že dozorovanou osobou ve smyslu § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách je osoba provozující hazardní hru ve smyslu § 5 tohoto zákona. Tato osoba je, jak již bylo uvedeno výše, oprávněna podat námitky podle § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách.

15. V projednávané věci žalobkyně brojí proti opatření žalovaného o zadržení věci podle § 121 odst. 1 zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, kterým bylo dne 11. 7. 2019 v provozovně žalobce na adrese X, X, X, zadrženo šest kusů technických zařízení X pro důvodné podezření, že v souvislosti s jejich užíváním docházelo k porušení tohoto zákona, o čemž byl vyhotoven úřední záznam o zadržení věci ze dne 11. 7. 2019, č. j. X. Tvrdila-li v nyní projednávané věci žalobkyně, že je provozovatelem herních zařízení, za účelem jejich provozu si pronajímá od původního dalšího žalobce část jeho provozovny na uvedené adrese, a že sama žalobkyně zajišťuje obsluhu těchto zařízení osobami v pracovněprávním poměru na základě dohod o provedení práce, pak žalobkyně naplnila definici dozorované osoby ve smyslu § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách. Jakožto dozorované osobě jí svědčilo právo podat námitky proti uloženému opatření o zadržení věci podle § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách a o přípustnosti a důvodnosti námitek by byl povinen rozhodnout ředitel žalovaného. Tímto zákonem předvídaným procesním postupem by opatření o zadržení věci podle § 121 odst. 1 zákona o hazardních hrách nabylo formy rozhodnutí, jež je přezkoumatelné v řízení dle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního s. ř. s. (srov. rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 27. 4. 2018, č. j. 30 Af 19/2017-60). Samotná okolnost, že s žalobkyní žalovaný nejednal jako s účastníkem správního řízení, nebránila žalobkyni tyto námitky podat a za situace, kdy by o jejích námitkách nebylo rozhodnuto, učinit návrh na opatření proti nečinnosti.
16. V již zmíněném rozsudku ze dne 21. 11. 2017, č. j. 7 As 155/2015-160, rozšířený senát Nejvyššího správního soudu uvedl, že subsidiarita zásahové žaloby znamená, že ji lze projednat teprve tehdy, pokud nepřichází v úvahu podání žaloby proti rozhodnutí správního orgánu podle § 65 a násl. s. ř. s., žaloby na ochranu proti nečinnosti správního orgánu podle § 79 a násl. s. ř. s. ani návrhu na zrušení opatření obecné povahy podle § 101a a násl. s. ř. s. Účastník řízení si tudíž nemůže zvolit, jaký žalobní typ by byl pro něj výhodnější a jaký nakonec využije. Pokud se tedy žalobkyně mohla domáhat ochrany svých práv formou podání žaloby proti rozhodnutí ředitele žalovaného o námitkách, nepřichází v úvahu možnost posuzování zákonnosti zadržení věci podle § 121 odst. 1 zákona o hazardních hrách v rámci souběžně podané zásahové

žaloby. Možnost podání úspěšné žaloby proti nezákonnému zásahu nastupuje teprve tehdy, pokud žaloba proti rozhodnutí nepřipadá v úvahu, a to ani po „zprocesnění“ zásahu zákonem předvídaným procesním postupem do formy individuálního správního aktu. V projednávané věci je z obsahu žaloby proti nezákonnému zásahu žalovaného naprosto zřejmé, že žalobkyní tvrzený nezákonný zásah by měl po zákonem předvídaném procesním postupu, k jehož zahájení byla žalobkyně aktivně legitimována, všechny parametry rozhodnutí správního orgánu.

17. Vzhledem k tomu, že žalobkyně podala žalobu nejen proti nezákonnému zásahu, nýbrž i žalobu proti rozhodnutí ředitele žalovaného o námitkách ze dne 19. 7. 2019, č. j. 90487-16/2019-560000-12, soud nepovažoval za potřebné poskytnout žalobkyni lhůtu k úpravě žaloby proti nezákonnému zásahu podle § 37 odst. 5 s. ř. s.
18. Z uvedeného vyplývá, že v dané věci jednání popsané v žalobě proti nezákonnému zásahu nemůže být vzhledem ke své povaze zásahem ve smyslu § 82 s. ř. s., a proto zde nebyly dány podmínky řízení o zásahové žalobě a tento nedostatek byl neodstranitelný. Soud proto nezbylo než žalobu proti nezákonnému zásahu žalovaného spočívajícímu v zadržení a odnětí věcí odmítnout podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s.

II. Žaloba proti rozhodnutí ředitele žalovaného

19. Dále se soud zabýval přípustností žaloby proti rozhodnutí ředitele žalovaného.
20. Podle § 65 odst. 1 s. ř. s. *kdo tvrdí, že byl na svých právech zkrácen přímo nebo v důsledku porušení svých práv v předcházejícím řízení úkonem správního orgánu, jímž se zakládají, mění, ruší nebo závazně určují jeho práva nebo povinnosti, (dále jen "rozhodnutí"), může se žalobou domáhat zrušení takového rozhodnutí, popřípadě vyslovení jeho nicotnosti, nestanoví-li tento nebo zvláštní zákon jinak.*
21. Podle § 68 písm. a) s. ř. s. *je žaloba nepřípustná tehdy, nevyčerpal-li žalobce řádné opravné prostředky v řízení před správním orgánem, připouští-li je zvláštní zákon, ledaže rozhodnutí správního orgánu bylo na újmu jeho práv změněno k opravnému prostředku jiného.*
22. Jak soud dovodil výše, žalobkyni jakožto dozorované osobě svědčilo právo podat námitky proti uloženému opatření o zadržení věcí podle § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách.
O přípustnosti a důvodnosti podaných námitek proti opatření o zadržení věcí je ředitel žalované povinen rozhodnout podle § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách, přičemž takové rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, je přezkoumatelné v řízení dle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního s. ř. s. (srov. rozsudek Krajského soudu v Plzni ze dne 27. 4. 2018, č. j. 30 Af 19/2017-60). Žalobkyně netvrdila a ze spisu ani nevyplývá, že by proti zadržení herních zařízení Pegasus žalovaným námitky podala. Námitky proti zadržení herních zařízení Pegasus žalovaným podal pouze původní

další žalobce. I v tomto případě platí, že samotná okolnost, že s žalobkyní žalovaný nejednal jako s účastníkem správního řízení, nebránila žalobkyni tyto námitky podat a za situace, kdy by o jejích námitkách nebylo rozhodnuto, učinit návrh na opatření proti nečinnosti. Z uvedeného vyplývá, že žalobkyně podala žalobu proti rozhodnutí za procesní situace, kdy sama nevyčerpala řádné opravné prostředky v řízení před správním orgánem, proto je její žaloba proti rozhodnutí ředitele žalovaného nepřípustná podle § 68 písm. a) s. ř. s.

III. Závěr a náklady řízení

23. S ohledem na shora uvedené soud žalobu proti nezákonnému zásahu žalovaného spočívajícímu v zadržení a odnětí věcí odmítl podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. a žalobu proti rozhodnutí žalovaného o námitkách proti zadržení a odnětí věcí odmítl podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. ve spojení s § 68 písm. a) s. ř. s.
24. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 3 s. ř. s., podle něhož žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, jestliže byla žaloba odmítnuta.
25. O vrácení zaplacených soudních poplatků soud rozhodl podle § 10 odst. 3 zákona č. 549/1991 Sb., o soudních poplatcích, podle něhož, byl-li návrh na zahájení řízení před prvním jednáním odmítnut, soud vrátí z účtu soudu zaplacený poplatek.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze podat **kasační stížnost** ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou (více) vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližze následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

Liberec 14. červenec 2020

Mgr. Lucie Trejbalová
předsedkyně senátu