



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedy senátu Mgr. Jiřího Gottwalda a soudců JUDr. Daniela Spratka, Ph.D., a JUDr. Petra Hluštíka, Ph.D., ve věci

žalobce: **Ing. M. F.**
zastoupený advokátem Mgr. Michalem Varmužou
sídlem Kozinova 21/2, 787 01 Šumperk

proti
žalovanému: **Ředitel Celního úřadu pro Moravskoslezský kraj**
sídlem nám. Sv. Čecha 8, 702 00 Ostrava

o přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 23. 4. 2019, č. j. 69607-15/2019-570000-61

takto:

- I. Žaloba se **zamítá**.
- II. Žádný z účastníků **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

1. Žalobce se žalobou ze dne 29. 5. 2019 společně se žalobkyní společností Development Trade s. r. o. (dále jen „Development“) domáhali 1) určení, že zásah žalovaného spočívající v zadržení a odnětí věcí, jak je popsán v úředních záznamech žalovaného č. j. 69607-4/2019-570000-61, č. j. 69607-6/2019-570000-61, č. j. 69607-9/2019-570000-61, č. j. 69607-5/2019-570000-61, č. j. 69607-7/2019-570000-61 a č. j. 69607-10/2019-570000-61, všechny ze dne 2. 4. 2019, byl nezákonný; 2) toho, aby bylo žalovanému uloženo zdržet se tohoto nezákonného zásahu do podnikání společnosti Development tak, že navrátí zadržené věci do provozovny žalobce do 3 pracovních dnů od právní moci rozsudku; 3) zrušení rozhodnutí ředitele žalovaného ze dne 23. 4. 2019, č. j. 69607-15/2019-570000-61 o zamítnutí námitek žalobce proti zadržení věci.
2. Výrokem I. usnesení Krajského soudu v Ostravě č. j. 25 A 93/2019-23 ze dne 4. 6. 2019 byla žaloba žalobce o přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 23. 4. 2019, č. j. 69607-15/2019-570000-61 vyloučena k samostatnému projednání a rozhodnutí a bylo o ní vedeno nadále řízení pod sp. zn. 25 Af 26/2019.
3. Žalobce v žalobě uvedl, že dne 2. 4. 2019 došlo v provozovně žalobce ze strany pracovníků Celního úřadu pro Moravskoslezský kraj (dále jen „CÚ“) k zadržení čtyř technických herních zařízení Pegasus, listin a finanční hotovosti. Žalobce byl CÚ v úředním záznamu o zadržení a odnětí věci označen jako kontrolovaná osoba, u níž má CÚ podezření, že provozuje hazardní hru bez platného povolení. Žalobce tvrdí, že společnost Development má od něj pronajatý prostor pro provozování technických zařízení se soutěží Pegasus a je subjektem, který tuto soutěž provozuje. Společnost Development si od žalobce pronajala část jím užívané provozovny za účelem provozu technických zařízení se soutěží Pegasus, což dokládá nájemní smlouva se zákresem pronajatého místa. Obsluhu zařízení si společnost Development zajišťovala osobami v pracovněprávním poměru na základě dohod o provedení práce. CÚ však s touto společností nijak nekomunikoval. Nezákonnost zadržení věci a následné rozhodnutí o námitkách proti nim žalobce spatřuje v tom, že CÚ nemá nijak podloženo ono důvodné podezření, že se v případě soutěže Pegasus jedná nebo může jednat o hazardní hru. Kritizuje zejména nedostatečné vymezení principu náhody v soutěži, který by umožnil zařazení hry do režimu zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „HazHZ“). Žalobce naopak tvrdí, že v soutěži Pegasus nefunguje žádný generátor náhody a všechna kola v soutěži jsou v zařízení pevně definována předem; jediné, co soutěžící nezná, jsou otázky v Pegasus bance, jejichž zodpovězení ovšem nezávisí na náhodě, nýbrž na znalostech soutěžícího.
4. Žalovaný ve vyjádření k žalobě ze dne 9. 10. 2019 uvedl, že kontrolní skupina CÚ provedla dne 2. 4. 2019 v provozovně žalobce s názvem Pivnice Slávie kontrolu, kdy zjistila provoz technických zařízení, u nichž byla realizována kontrolní hra. Hra měla znaky kombinace náhodného, znalostního a dovednostního principu, a proto bylo pojata důvodné podezření na provozování hazardní hry bez povolení. Žalobce byl s ohledem na místo kontroly (tedy provozovnu provozovatele) označen jako kontrolovaná osoba. Žalobce sice v námitkách tvrdil, že provozovatelem a organizátorem hry je společnost Development, která zařízení v provozovně žalobce umístila a sama si zajistila vyplacení výher prostřednictvím osob v pracovněprávním vztahu na základě dohod o provedení práce. Žalobce nicméně nevěděl,

kdo je vlastníkem oněch zařízení, a své tvrzení nedoložil. Společnost Development námitky proti zadržení nepodala. Žalovaný poukázal na to, že žalobce pokládá za provozovatele technických zařízení proto, že je to on, kdo provozuje provozovnu, kde byla technická zařízení zajištěna, přístup k nim byl umožněn pouze v době provozu provozovny a obsluhovala je J. K., která byla v provozovně zaměstnaná jako servírka žalobce; ta rovněž vyplácela výhry. S ohledem na tyto skutečnosti má žalovaný zato, že žalobce splňuje definici uvedenou v § 5 HazHZ. Žalovaný pokládá za provozování hazardní hry i další činnosti, které jsou spojeny s tím, aby přímé realizaci hry došlo, mezi něž zahrnuje i zpřístupnění provozovny, kde se hra hraje. Následně se žalovaný vyjádřil k povaze hry a prvku náhody v ní.

5. Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 zákona č. 150/2002 Sb., soudní

řád správní, ve znění pozdějších předpisů, dále jen „s. ř. s.“), a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

6. Pokud se týče skutkového stavu – jak plyne ze spisového materiálu – o tom není mezi stranami sporu. CÚ zjistil při výkonu dozoru dne 2. 4. 2019 v provozovně žalobce „Pivnice Slavie“ v Ostravě-Hrabůvce herní zařízení, ohledně nichž pojal podezření na nelegální provozování hazardních her. Provedl proto zadržení čtyř technických herních zařízení TZ Pegasus, smlouvy o podnájmu prostor sloužících podnikání č. VDS/2019/0086, dvou dohod o provedení práce uzavřených společnostmi Development se žalobcem a J. K., upozornění pro zlepšení komunikace a sjednocení postupu společnosti Development Trade s. r. o., denního výkazu ze dne 2. 4. 2019 a finanční hotovosti ve výši 20 040 Kč. O zadržení byly sepsány úřední záznamy. Proti úkonu CÚ podal žalobce námitky, o nichž žalovaný rozhodl napadeným rozhodnutím tak, že je zamítl.
7. Podle § 5 HazHZ 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.
8. Podle § 121 odst. 1 HazHZ je osoba pověřená dozorujícím orgánem 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.
9. Podle § 121 odst. 2 HazHZ je dozorující orgán 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 sepíše 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.

10. Podle § 121 odst. 3 HazHZ může proti uloženému opatření o zadržení věci 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.
11. Podle § 121 odst. 4 HazHZ trvá zadržení věci do doby, než bude pravomocně rozhodnuto o jejím propadnutí nebo zabrání, případně do doby, kdy bude prokázáno, že se nejedná o věc, v souvislosti s jejímž užíváním dochází k porušování tohoto zákona. Zrušení opatření o zadržení věci provede písemně ředitel celního úřadu. Písemnost se doručí dozorované osobě. Pokud bylo zrušeno opatření o zadržení, musí být dozorované osobě zadržená věc bez zbytečných průtahů vrácena v neporušeném stavu. O vrácení sepíše osoba pověřená dozorujícím orgánem písemný záznam.
12. Soud se při posuzování žaloby předně zabýval otázkou, není-li dána kompetenční výluka dle § 70 písm. b) s. ř. s., vylučujícího ze soudního přezkumu úkony správního orgánu předběžné povahy.
13. K parametrům nutným pro podřazení úkonu správního orgánu pod uvedenou kompetenční výluku se vyjádřil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v rozsudku ze dne 27. 10. 2009,
- č. j. 2 Afs 186/2006-54, publ. pod č. 1982/2010 Sb. r. NSS, kdy uvedl: „O rozhodnutí předběžné povahy, na které dopadá výluka podle § 70 písm. b) s. ř. s., se jedná, pokud ve vztahu k rozhodnutí konečnému splňuje kumulativně tři podmínky: časovou, věcnou a osobní. Je tedy vydáno v již zahájeném řízení o vydání rozhodnutí konečného nebo je zákonem stanovena přiměřená lhůta pro zahájení takového řízení a účinky předběžného rozhodnutí musí být omezeny do vykonatelnosti rozhodnutí konečného. Rozhodnutí konečné pak v sobě musí věcně zahrnout vztahy upravené rozhodnutím předběžné povahy a musí být adresováno mj. i subjektu, jemuž bylo určeno rozhodnutí předběžné.“ Ze shora popsané právní úpravy obsažené v § 121 HazHZ plyne, že zadržení věci může skončit jednak rozhodnutími o propadnutí či zabrání – jež by jistě mohla být předmětem následného soudního přezkumu – jednak zrušením opatření o zadržení věci, kde by správní žaloba přicházela v úvahu jen výjimečně. Jedná se o úpravu obdobnou úpravě, řešenou Nejvyšším správním soudem v rozsudku ze dne 19. 12. 2013, č. j. 9 As 27/2013-52, publ. pod č. 2993/2014 Sb. r. NSS, kde výluka dle § 70 písm. b) s. ř. s. shledána nebyla, a to právě proto, že na rozhodnutí o zadržení věci nemusí nutně navázat soudem přezkoumatelné rozhodnutí konečné. Krajský soud proto v nyní projednávané věci dospěl k závěru, že žaloba přípustná je. Shodný závěr učinil ve vztahu k ustanovení § 121 HazHZ i Krajský soud v Plzni v rozsudku ze dne 27. 4. 2018, č. j. 30 Af 19/2017-60.
14. Následně se v projednávané věci Krajský soud zabýval otázkou, jaké je právní postavení žalobce ve věci s ohledem na dvojí kategorii osob, s nimiž ustanovení § 121 HazHZ pracuje. Uvedené ustanovení totiž rozlišuje „dozorovanou osobu“ a „osobu, která má věc v době zadržení u sebe“, přičemž každé z nich příslušný jiný okruh práv a povinností:

dozorovaná osoba	osoba, která má věc v době zadržení u sebe
- doručí se jí stejnopis úředního záznamu o zadržení a vydání či odnětí věci	- ústně se jí oznámí opatření o zadržení věci
- má povinnost věc vydat	- předá se jí kopie úředního záznamu o zadržení a vydání či odnětí věci
- hradí náklady na skladování	

zadržených věcí - může podat námitky proti opatření o zadržení věci - doručuje se jí rozhodnutí o těchto námitkách - doručuje se jí písemnost o zrušení opatření o zadržení věci - vydává se jí zadržená věc, je-li zadržení zrušeno	- má povinnost věc vydat
--	--------------------------

15. Z výše uvedeného je pro rozhodování v nyní projednávané věci podstatné, zda je žalobce dozorovanou osobou, neboť jen takovéto osobě přísluší právo podat námitky dle § 121 odst. 3 HazHZ. Nejvyšší správní soud v rozsudku ve skutkově obdobné věci ze dne 6. 3. 2020, č. j. 1 As 347/2019-40, srovnal právní postavení obou kategorií osob a uvedl: „Uvedeným srovnáním (zde ve sporu o zadržení a odnětí věci) lze dospět k závěru, že 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. Naproti tomu ten, kdo pouze umožnil provádění činnosti hodnocené jako provozování hazardní hry, například i tím, že poskytne část stavby k umístění uvedené věci a současně je přítomen výkonu dozoru, je pouze povinnou osobou, kterou tíží jen některé povinnosti, stanovené v § 121 zákona o hazardních hrách. Z podstaty věci má také tato povinná osoba méně práv, než osoba dozorovaná (kontrolovaná), do jejichž práv může být zasazeno významněji.“
16. Ze skutkových zjištění, učiněných v projednávané věci plyne, že žalobce ve vztahu k provozování hry, označené žalovaným jako hazardní, právě jen poskytl část své provozovny k umístění herních zařízení, nic víc. Již ze samotných zadržených písemností jednoznačně vyplynulo, že herní zařízení provozuje společnost Development, která také k obsluze těchto zařízení měla své pracovníky na základě dohod o provedení práce. Dovožoval-li žalovaný u žalobce postavení dozorované osoby (str. 11 a násl. napadeného rozhodnutí) jen ze skutečnosti, že tento pronajal část své provozovny společnosti Development, jedná se o úvahu, jež je v rozporu s právním názorem vyjádřeném ve shora citovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu. Tento rozsudek navíc výslovně vylučuje užití rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 11. 2018, č. j. 1 As 207/2018-32, kde je za provozovatele hazardní hry označen i ten, kdo vědomě a aktivně vytvářel podmínky, aby technická zařízení mohla být umístěna a provozována v jeho provozovně, neboť toto vymezení je učiněno jen z hlediska delikttní odpovědnosti.
17. Za této situace soud uzavírá, že osoba, která toliko pronajme část své provozovny k umístění a provozování herních technických zařízení, není dozorovanou osobou ve smyslu § 121 HazHZ a nepřísluší jí tedy ani právo podat námitky.
18. Krajskému soudu v Ostravě je známo, že Krajský soud v Brně v rozsudku ze dne 12. 11. 2019, č. j. 29 A 150/2019-87, posoudil tuto otázku opačně. Nicméně v uvedené věci jednak neměl k dispozici shora uvedený právní názor Nejvyššího správního soudu, jednak vycházel ze skutkového závěru, že technická zařízení obsluhovali zaměstnanci provozovatele provozovny, nikoli zaměstnanci společnosti Development. V nyní projednávané věci však již z obsahu samotných zadržených písemností plyne, že je to společnost Development, která si pronajímá prostor pro provoz technických zařízení a

jejich obsluhu si zajišťuje prostřednictvím osob, s nimiž má tato společnost uzavřeny dohody o provedení práce.

19. Za dané situace žalobce nebyl vůbec osobou oprávněnou k podání námitek. Nebyl totiž dozorovanou osobou, nýbrž byl osobou, která měla zadržené věci v době zadržení u sebe. Uvedené námitky měly být žalovaným zamítnuty jakožto námitky podané neoprávněnou osobou dle § 14 odst. 2 zákona č. 255/2012 Sb., kontrolního řádu.
20. Jestliže žalovaný námitku žalobce vypořádal meritorně, tak sice pochybil, nicméně výrok jeho rozhodnutí je správný. Věcným zdůvodněním postupu kontrolorů CÚ nemohl být žalobce nikterak zkrácen na svých právech. Soud podotýká, že je povolán poskytovat ochranu veřejným subjektivním právům osob (§ 2 s. ř. s.), nikoli bdít nad bezvadností výkonu veřejné správy. Soudní řád správní je normou „obrannou“, nikoli „kontrolní“ (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 10. 2008, č. j. 8 As 47/2005-86, publikované pod č. 1764/2009 Sb. r. NSS). Pochybení veřejné správy, které se veřejných subjektivních práv osob nedotklo (ani z podstaty věci dotknout nemohlo), tak nemůže být důvodem pro kasační zásah správního soudu ve vztahu k napadenému správnímu rozhodnutí.
21. Z těchto důvodů soud žalobu podle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítnul.
22. Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 1 s. ř. s., kdy procesně úspěšnému žalovanému v tomto řízení nevznikly žádné náklady nad rámec jeho běžné úřední činnosti.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku **lze** podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů od doručení tohoto rozhodnutí k Nejvyššímu správnímu soudu.

Ostrava 16. března 2020

Mgr. Jiří Gottwald

předseda senátu