



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě - pobočka v Olomouci rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu Mgr. Barbory Berkové a soudců Mgr. Jiřího Gottwalda a JUDr. Petra Hluštíka, Ph. D., ve věci

žalobkyně: a) V. H., IČO X
sídlem X
b) D. T. s. r. o., IČO X
sídlem X
obě zastoupeny advokátem Mgr. Michalem Varmužou
sídlem Kozinova 2, 787 01 Šumperk

proti
žalovanému: **Celní úřad pro Olomoucký kraj**
sídlem Blanická 19, 779 00 Olomouc

o žalobě žalobkyně a) proti rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 10. 2019, č. j. 88808-15/2019-580000-12 a o žalobě žalobkyně b) proti sdělení žalovaného ze dne 21. 11. 2019, č. j. 88808-16/2019-580000-61

takto:

I. Rozhodnutí ředitele Celního úřadu Olomouckého kraje ze dne 16. 10. 2019, č. j. 88808-15/2019-580000-12, **se zrušuje a věc se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

II. Žaloba žalobkyně b) proti sdělení žalovaného ze dne 21. 11. 2019, č. j. 88808-16/2019-580000-61 **se odmítá**.

III. Žaloba **se odmítá** v části, v níž žalobkyně požadují, aby soud uložil žalovanému povinnost vrátit zařízení Pegasus, hotovost a listiny, které byly zadrženy v provozovně Bar Herna M+M na adrese 28. října 22/10, Lipník nad Bečvou dle úředního záznamu ze dne 12. 9. 2019, č. j. 88808-3/2019-580000-61.

Shodu s prvopisem potvrzuje M. Ch.

IV. Žalobkyně a) a žalovaný **nemají** vůči sobě **právo** na náhradu nákladů řízení.

V. Žalobkyně b) a žalovaný **nemají** vůči sobě **právo** na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

A) Vymezení věci

1. Dne 12. 9. 2019 provedla kontrolní skupina žalovaného dle zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „kontrolní řád“) v žalobkyni užívané provozovně „B. H. X“, na adrese X. Ř. 22/10, L. n. B., kontrolu dodržování zákona o hazardních hrách, při nichž po provedených kontrolních nákupech pojala důvodné podezření, že žalobkyně prostřednictvím sedmi technických hracích zařízení (dále jen „THZ“) typu „Pegasus“ provozuje technickou hru ve smyslu § 42 odst. 1 zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění účinném do 31. 12. 2020 (dále jen „zákon o hazardních hrách“), jež naplňuje znaky hazardní hry podle § 3 odst. 1 a 2 písm. e) téhož zákona, aniž disponuje potřebným povolením. O uvedených zjištěních a o zadržení předmětných THZ včetně hotovosti v nich se nacházející a listin byl v den provedení kontroly pořízen úřední záznam č. j. 88808-3/2019-580000-61.
2. Obě žalobkyně podaly společně proti uvedenému úřednímu záznamu námitky. Námitky podané žalobkyní a) ředitel žalovaného podle § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách zamítl rozhodnutím ze dne 16. 10. 2019, č. j. 88808-15/2019-580000-12. Námitky žalobkyně b) však žalovaný s odůvodněním, že tato nebyla tzv. dozorovanou osobou, legitimovanou k podání námitek, posoudil toliko jako stížnost podle § 175 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád (dále jen „s. ř.“), k níž se vyjádřil sdělením ze dne 21. 11. 2019, č. j. 88808-16/2019-580000-61.

B) Žaloba a vyjádření žalovaného

3. Obě žalobkyně se žalobou doručenou soudu dne 21. 12. 2019 domáhaly zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 10. 2019, a dále požadovaly, aby soud uložil žalovanému povinnost zadržená THZ i s hotovostí a listinami žalobkyním vrátit. Současně se žalobkyně b) domáhala zrušení sdělení žalovaného ze dne 21. 11. 2019. Žalobu žalobkyně b) o přezkoumání rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 10. 2019 vyloučil krajský soud k samostatnému projednání a následně ji usnesením ze dne 10. 2. 2020, č. j. 65 A 13/2020-19 odmítl s odůvodněním, že žaloba byla podaná osobou zjevně neoprávněnou, neboť předmětným rozhodnutím žalovaný o námitkách žalobkyně b) nerozhodl.
4. Žalobkyně a) označila rozhodnutí žalovaného ze dne 16. 10. 2019 za nepřezkoumatelné a vnitřně rozporné. Zdůraznila, že toliko podnájala prostor provozovny a že skutečným provozovatelem zadržených THZ byla žalobkyně b), což bylo zřetelně dáno najevo již označením na dveřích provozovny, oznámením přímo u předmětných THZ. Přesto s ní žalovaný jednal jako s dozorovanou osobou, zatímco s žalobkyní b) se bavil odmítl.
5. S ohledem na skutečnost, že ve vztahu k přezkumu rozhodnutí ze dne 16. 10. 2019 již soud projednával jen žalobu žalobkyně a), uvádí u jednotlivých žalobních bodů, že se jedná námitky žalobkyně a), ačkoli se v původní žalobě jednalo o námitky obou žalobkyň.
6. Dále žalobkyně a) namítla, že v předmětném úředním záznamu, protokolu o kontrole i v napadeném rozhodnutí zcela absentuje důvodné podezření, že se v případě soutěže Pegasus jedná nebo může jednat o hazardní hru, což jej činí nepřezkoumatelným.

Z rozhodnutí o námitkách vůbec nevyplývá, v čem měla dle žalovaného spočívat ona náhoda v soutěži Pegasus. Soutěž Pegasus je koncepčně odlišná od těch, které celní úřady zařazují pod tzv. kvízomaty, neboť v ní chybí náhoda či neznámá skutečnost, která by rozhodovala zcela nebo zčásti o výhře či prohře. Žalovaný nezjistil skutkový stav bez důvodných pochybností a jeho závěr o tom, že soutěž Pegasus naplňuje znaky hazardní hry, je nesmyslný. Žalovaný neučinil prakticky žádné kroky k tomu, aby si ověřil, jaké jsou principy hry, jaká je interakce hry se soutěžícími, co ví soutěžící předem, jaké jsou mu poskytnuty informace před i v průběhu hry atd. Důvodnost podezření musí být podložena konkrétními skutečnostmi, neboť jde o právní základ pro zadržení věci. Nestačí jakékoli drobné nepodložené podezření, že se o hazardní hru jedná.

7. Žalovaný se dle žalobkyně a) také dostatečně nevypořádal s jejími skutkovými námitkami proti absenci důvodného podezření. Zamítnutí námitek je zcela obecné a žalovaný jen odkazuje na následné správní řízení.
8. O tom, jak špatně byla provedena v posuzovaném případě kontrola a co všechno měl žalovaný zjistit a nezjistil, svědčí protokoly o kontrolách jiných celních úřadů. Žalovaný zjevně principy soutěže Pegasus vůbec nepochopil a není je schopen porovnat se zákonem o hazardních hrách. U soutěže Pegasus má soutěžící náhled na celý možný průběh hry v dovednostní části hry Tetrix, jedná se o strategickou hru, kde jsou soutěžícímu známy dopředu všechny okolnosti potřebné k tomu, aby stanovil pro sebe optimální podíl odměn Kredit/Banka, o které chce hrát, nejedná se o „válcovou hazardní hru“, jak se snaží tvrdit žalovaný. V soutěži neexistuje žádný generátor náhody, všechna kola jsou předem definována. Dále žalobkyně a) v žalobě velmi podrobně popsala průběh hry Pegasus a konfrontovala vlastní popis s judikaturními závěry ohledně staršího „kvízomatu“ – Vědomostní soutěž.
9. Vůči sdělení žalovaného ze dne 21. 11. 2019, které žalobkyně b) označuje za rozhodnutí ve smyslu § 65 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), tato namítá, že je nezákonné, neboť se žalovaný odmítl námitkami žalobkyně b) v rozporu s § 121 zákona o hazardních hrách zabývat a nepřiznal jí postavení dozorované osoby. Dle § 9 písm. e) kontrolního řádu je povinností kontrolní skupiny umožnit kontrolovaným osobám účastnit se kontroly, což se nestalo.
10. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby. Uvedl, že se s námitkami vůči absenci důvodného podezření vypořádal v napadeném rozhodnutí. Žalobkyně dle žalovaného kladou na institut zadržení přílišné nároky a v podstatě rovnítko mezi důvodné podezření a pravděpodobnost hraničící s jistotou, což není namístě, neboť náhodný princip her na zadržených THZ bude předmětem až dokazování v dalším řízení. Hra na THZ Pegasus dle žalovaného obsahuje mj. prvek či fázi, jíž vzhled a fungování jsou na první pohled (z pohledu hráče) v základním principu shodné jako u klasických válcových her. (dílní zisk či ztráta následuje po otočení symbolů) a je tedy pravděpodobné, že je hra určena pro stejný okruh zákazníků, tj. hráčů s týmiž očekávanými a zvyky, jaké mají hráči klasických válcových her. Skutečnost, že lze pomocí hry Tetrix nahlédnout na další průběh hry nebo přinejmenším na několik dalších kol (podle výše vkladu), dle žalovaného nevylučuje hazardní povahu hry, neboť hru lze hrát nezávisle na hře Tetrix (to žalobkyně nezpochybňují) a také není vyjasněno, jak se stanovuje výše a četnost tzv. „Tetrix odměn“. Dále žalovaný poukázal na skutečnost, že neznámou okolnost ve smyslu zákona o hazardních hrách shledal Nejvyšší správní soud v rozsudku sp. zn. 1 As 136/2018 (byť u jiné hry) v procesu přidělování odměn. Průběh her na zadržených THZ, zachycený

Shodu s prvopisem potvrzuje M. Ch.

při kontrolních nákupech, dle žalovaného nasvědčuje tomu, že se může jednat o další z řady technických her, jejichž hazardní povaha je více či méně sofistikovaně zastržena uspořádáním různých prvků, fází či stupňů hry, popř. tvrzeními v návodech o možnosti předem zjistit řadu skutečností. Komplexní posouzení otázky hazardní povahy hry Pegasus však zcela přesahuje rámec předběžného opatření i žaloby. Dále odkázal na obdobné případy řešené v rozsudku Krajského soudu v Brně pod sp. zn. 29 A 150/2019 a 29 A 151/2019.

11. Na sdělení ze dne 21. 11. 2019, které napadla žalobkyně b), se dle žalovaného vztahuje kompetenční výluka dle § 68 písm. e) s. ř. s., neboť sdělení o způsobu vyřízení stížnosti není dle judikatury rozhodnutím v materiálním smyslu, a tudíž je žaloba v této části nepřípustná.
12. K námitkám týkajícím se nepřiznání postavení dozorované osoby žalobkyni b) žalovaný uvedl, že kontrola dle kontrolního řádu je postupem z moci úřední, do něhož se nelze „přihlásit“. Kontrolovanou osobou může být v zásadě každý, kdo vykonává činnosti, které jsou předmětem kontroly, přičemž v těchto mezích je zcela na celním úřadu, kterou osobu kontrole podrobí. Dle žalovaného je nutné odmítnout názor, že kontrolovanou osobou má být ten, kdo to o sobě tvrdí, neboť by to celý proces kontroly a princip oficiality, který jej ovládá, deformovalo. Žalobkyně b) nemá na adrese provozovny žalobkyně žádnou vlastní provozovnu. Kontrola byla zaměřena na dodržování zákazu dle § 7 odst. 2 písm. b) zákona o hazardních hrách, který porušuje každá osoba, která bez povolení provozuje hazardní hru, čímž se rozumí každé vykonávání i jen dílčích činností ve smyslu § 5 zákona o hazardních hrách. „Provozovatelů“ tak může být ve vztahu k jednomu THZ i více současně. Dále žalovaný obsáhle vyjádřil, jaké důvody jej vedly k tomu, že kontrolu (záměrně) neprováděl u žalobkyně b) a jak složité může být v konkrétním případě zjišťování skutečného organizátora her.

C) Posouzení věci krajským soudem

13. Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů dle § 75 odst. 2 s. ř. s. Vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování žalovaného (§ 75 odst. 1 s. ř. s.). V souladu s § 51 odst. 1 s. ř. s. rozhodl soud bez nařízení jednání.
14. Podle § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách se hazardní hrou 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. Zákon o hazardních hrách zakazuje provozovat hazardní hru, ke které nebylo uděleno povolení nebo která nebyla řádně ohlášena podle tohoto zákona [§ 7 odst. 2 písm. b) zákona o hazardních hrách].
15. Podle § 121 odst. 1 zákona o hazardních hrách je osoba pověřená dozorcím orgánem povinna zadržet věc, je-li zde důvodné podezření, že v souvislosti s jejím užíváním dochází k porušování tohoto zákona. Podle § 121 odst. 4 věty první zákona o hazardních hrách zadržení věci trvá 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.
16. Krajský soud se v první řadě zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti žalobou napadeného rozhodnutí, kterou žalobkyně spatřuje v absenci rozhodovacích důvodů, zejména v absenci

zdůvodnění, v čem žalovaný shledal důvodné podezření, že je soutěž Pegasus hazardní hrou.

17. Nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů je dle judikatury způsobena především nedostatkem skutkových důvodů rozhodnutí, např. pokud se správní orgán nezabýval všemi relevantními okolnostmi věci (srov. rozsudek NSS ze dne 4. 12. 2003, č. j. 2 Ads 58/2003-75), není-li zřejmé, z jakých skutkových závěrů žalovaný vycházel, z jakých podkladů učinil své skutkové závěry a jakými úvahami se řídil při jejich hodnocení (srov. rozsudek NSS ze dne 28. 8. 2007, č. j. 6 Ads 87/2006-36). Nepřezkoumatelnost rozhodnutí pro nedostatek důvodů tak má místo zejména tehdy, opomene-li správní orgán či soud na námitku účastníka zcela (i implicitně) reagovat. Přehlédnout nicméně nelze fakt, akcentovaný zejména v novější judikatuře promítající nálezovou judikaturu Ústavního soudu ČR, že správní orgány a ani soudy nemají povinnost vypořádat se s každou dílčí námitkou, pokud proti tvrzení účastníka řízení postaví právní názor, v jehož konkurenci námitky jako celek neobstojí (srov. rozsudek NSS ze dne 27. 2. 2019, č. j. 8 Afs 267/2017-38).
18. Samotná skutečnost, že žalovaný nereagoval na námitky žalobkyně a) v rozsahu, který si by subjektivně považovala za přiměřený, resp. který by rozsahem odpovídal podaným námitkám, ještě neznamená, že je rozhodnutí nepřezkoumatelné. V posuzované však i krajskému soudu zcela schází v napadeném rozhodnutí alespoň elementární, avšak klíčová úvaha o tom, jak konkrétně má dle žalovaného ve smyslu citovaného § 3 odst. 1 zákona o hazardních hrách ve hře Pegasus o výhře nebo prohře rozhodovat zcela nebo zčásti náhoda nebo neznámá okolnost. Žalovaný na str. 2 napadeného rozhodnutí uvedl, že ke dni kontroly se k předmětné provozovně nevztahovalo žádné povolení herního prostoru opravňujícího kohokoli provozovat na tomto místě THZ, že všechna THZ byla zapojena do elektřiny, volně přístupná návštěvníkům provozovny, přičemž nabízené hry byly podmíněny vložením hotovosti (sázky) do THZ, a dále, že průběh her zachycený při kontrolních hrách nasvědčuje tomu, že se jedná o další z řady technických her, jejichž hazardní povaha je na první pohled nejasná, avšak není vyloučena. Následně již žalovaný jen zdůraznil, že komplexní posouzení otázky hazardní povahy hry přesahuje rámec samotného zadržení věci i rozhodnutí o námitkách, jedná se o otázku, jež bude v následném řízení předmětem dokazování, což nemůže být provedeno na místě samém při provádění kontroly.
19. V tomto konkrétním případě (na rozdíl od současně rozhodované věci sp. zn. 65 A 40/2020) tak krajský soud shodně s žalobkyní a) dospěl k závěru, že se jedná o rozhodnutí nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, neboť alespoň základní popis principu hry a prvku náhody neobsahuje ani napadené rozhodnutí, ani úřední záznam, proti němuž námitky směřovaly a dle zjištění z obsahu spisu ani pořízený protokol o kontrole. Samotná skutečnost, že žalobkyně a) vedla následně v žalobě obsáhlou polemiku, nevylučuje nepřezkoumatelnost žalobou napadeného rozhodnutí. Žalobkyně a) totiž polemizovala s podrobnými závěry jiných celních úřadů, které se povahou hry Pegasus podrobně zabývaly, nikoli se závěry žalovaného. Ty naopak opakovaně označila za chybějící a znemožňující jí vést účinnou obranu. Nepřezkoumatelnost žalobou napadeného rozhodnutí pro nedostatek důvodů nemůže dle krajského soudu zhojit ani skutečnost, že ve věci též žalobkyně byl žalovaný v následném rozhodnutí sdílnější a své úvahy o existenci důvodného podezření z provozování hazardu (trochu) blíže rozvedl. Předmětem

přezkumu je totiž jen napadené rozhodnutí a nadto rozhodnutí přezkoumané ve věci sp. zn. 65 A 40/2020 bylo vydáno později.

20. S ohledem na přijatý závěr krajský soud neprováděl žádné z navržených důkazů, neboť ty již směřovaly k prokázání věcné nesprávnosti nepřezkoumatelného závěru žalovaného.
21. Žalobu žalobkyně b) proti sdělení žalovaného ze dne 21. 11. 2019 považuje krajský soud za nepřípustnou.
22. 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*“.
23. Podle § 175 odst. 1 s. ř. „*dotčené osoby mají právo obracet se na správní orgány se stížnostmi proti nevhodnému chování úředních osob nebo proti postupu správního orgánu, neposkytuje-li tento zákon jiný prostředek ochrany*“.
24. Povahou stížnosti podle § 175 správního řádu se zabýval Nejvyšší správní soud již v rozsudku ze dne 17. 12. 2010, č. j. 4 Aps 2/2010 - 44, publ. pod č. 2339/2011 Sb. NSS, v němž uvedl, že tato stížnost je „*pouhým podnětem pro správní orgán např. k provedení úkonů v rámci služebního dohledu ... a stěžovatel nemá právní nárok, aby na základě jeho stížnosti byly provedeny určité dozorcí nebo jiné úkony (srov. Hendrych, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 7. Vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 688). (...) Na vyřízení stížnosti tedy není právní nárok a samotné její vyřízení ještě samo o sobě neznamena odstranění závadného stavu. (...) Takový postup proto neskýtá dostatečný prostor k poskytnutí ochrany či nápravy před nezákonným zásahem. Jednalo by se totiž spíše o formální, než faktický prostředek nápravy a ochrany.*“
25. Krajský soud v souladu s ustálenou judikaturou uzavírá, že napadené sdělení není z materiálního hlediska soudně přezkoumatelným rozhodnutím ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., neboť jím nebyla založena, změněna, zrušena nebo závazně určena práva a povinnosti žalobkyně b) a nedošlo jím k zásahu do její právní sféry. Soud proto žalobu žalobkyně b) proti sdělení žalovaného ze dne 21. 11. 2019 podle § 46 odst. 1 písm. d) s. ř. s. odmítl, neboť přezkoumání úkonů správních orgánů, které nejsou rozhodnutími ve smyslu § 65 odst. 1 s. ř. s., je ze soudního přezkoumání podle § 68 písm. e) s. ř. s. ve spojení s § 70 písm. a) s. ř. s. vyloučeno.
26. Pokud měla žalobkyně b) za to, že žalovaný nesprávně uchopil její podání, které bylo označeno jako námitky, jako stížnost dle § 175 s. ř. a měla tedy za to, že jí žalovaný „dluží“ řádné rozhodnutí o podaných námitkách, měla se domáhat ochrany proti nečinnosti žalovaného.
27. Pro úplnost krajský soud k vypořádání námítky nesprávného zacházení s žalobkyní a) jakožto s dozorovanou osobou uvádí, že Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 11. 12. 2020, č. j. 5 As 3/2019-63, uvedl:

[34] Žalovaný vykonává ve smyslu § 121 odst. 1 zákona o hazardních hrách dozor nad dodržováním povinností stanovených zákonem o hazardních hrách; v této souvislosti je mimo jiné oprávněn zadržet věc, pokud nabude důvodné podezření, že v souvislosti s jejím užíváním dochází k porušování tohoto zákona, přičemž při zadržení věci a v souvislosti s ním jedná s osobou, která má věc v době zadržení u sebe. Dozorované osobě následně doručí úřední záznam

o zadržení věci. Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 6. 3. 2020, č. j. 1 As 347/2019 – 38 [mj. se stejným stěžovatelem b) a v zásadě v obdobném kontextu], k výkladu zmíněných ustanovení konstatoval, že „z toho je patrné jednak to, že se vždy nemusí jednat o stejnou osobu, a jednak to, že dozorovaná osoba nemusí být přítomna výkonu dozoru ve fázi zadržení, resp. odnětí věci. Obě tyto osoby jsou povinny zadrženou věc dozorujícímu orgánu vydat, přičemž teprve při odmítnutí vydání vzniká oprávnění věc odejmout. Jen dozorovaná osoba je však povinna hradit náklady skladování zadržené věci a jen dozorovaná osoba má právo podat námitky proti uloženému opatření o zadržení věci.“

[35] V citovaném rozsudku Nejvyšší správní soud dále uvedl: „Zákon o hazardních hrách nestanoví výslovně, koho lze považovat za dozorovanou osobu.“ Odkázal proto na kontrolní řád, který je obecnou úpravou výkonu kontroly (dozoru) orgány moci výkonné, jejíž zvláštní podmínky jsou zakotveny v zákoně o hazardních hrách: „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.“ Nejvyšší správní soud dospěl 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.“

[36] Z výše uvedeného tedy vyplývá, že dozorovanou osobou ve smyslu § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách je osoba provozující hazardní hru ve smyslu § 5 zákona o hazardních hrách, podle kterého 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. Tato osoba je jakožto dozorovaná osoba oprávněna podat námitky podle § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách.

[37] V nyní posuzované věci není sporu o tom, že osobou, která měla herní zařízení v době jeho zadržení u sebe, fyzicky se u něj nacházela, a tedy dle pojmosloví kontrolního řádu byla dozorovanou osobou, je stěžovatel a), byť tento fakticky pronajímal prostor pro provozování technických zařízení stěžovateli b). Obdobně jako v citovaném rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 1 As 347/2019 – 38, lze proto uzavřít, že jestliže stěžovatel b) tvrdí, že je provozovatelem herních zařízení, svědčí mu právo podat námitky podle § 121 odst. 3 zákona o hazardních hrách; proti rozhodnutí o nich by pak stěžovatel b) byl oprávněn domáhat se ochrany ve správním soudnictví žalobou proti rozhodnutí podle § 65 s. ř. s.“

28. Krajský soud má z uvedených závěrů za to, že 5. senát dovodil, že dozorovanou osobou je osoba již na základě samotné skutečnosti, že má věc v době zadržení u sebe, tj. že se u ní fyzicky nachází. Krajský soud s tímto závěrem ztotožňuje. Dozorovanou osobou dle zákona o hazardních hrách, resp. dle pojmosloví kontrolního řádu kontrolovanou osobou, je bezesporu osoba, u níž se celní úřad v mezích své působnosti rozhodl provádět kontrolu a která má v jejím průběhu u sebe věc, na niž je kontrola zaměřena. Takové osobě dle krajského soudu nelze upřít právo podat námitky proti zadržení věci, na rozdíl od osoby, která má (pouze) věc v době zadržení u sebe (v pojmosloví zákona o hazardních hrách, v pojmosloví kontrolního řádu obdobně „povinná osoba“), kterou je např. konkrétní přítomný zaměstnanec na provozovně. Krajský soud souhlasí s žalovaným v tom, že určit

míru zapojení majitele provozovny do provozování hry nemusí být snadné a že tedy ve fázi zadržování THZ plně postačuje důvodná pochybnost o tom, že osoba, v jejíchž prostorách se THZ nachází, může být provozovatelem THZ ve smyslu § 5 zákona o hazardních hrách. Žalovaný tudíž dle krajského soudu nepochybil, pokud s žalobkyní jako s dozorovanou osobou jednal.

29. Krajský soud souhlasí s žalovaným i v tom, že samotná kontrola není řízením, do něhož by se mohly potenciálně dotčené osoby „hlásit“, nýbrž postupem ovládaným zásadou oficiality. Na druhou stranu má však shodně s Nejvyšším správním soudem za to, že právo podat námitky proti opatření o zadržení věci nelze upřít ani osobě, která o sobě sama prohlašuje, že je (hlavním) provozovatelem zadržených THZ a svá tvrzení dokládá.
30. Dále se soud zabýval žalobkyněmi uplatněným návrhem, aby žalovanému uložil vydání zadržených THZ (včetně dalších movitých věcí a hotovosti). Žalobkyně tento návrh zdůvodnily tak, že jim právní řád neposkytuje jiný prostředek ochrany, který by zajistil vrácení těchto zadržených věcí.
31. Krajský soud však dospěl k závěru, že je žaloba v této části nepřípustná.
32. Podle § 46 odst. 1 písm. a) s. ř. s. „*nestanoví-li tento zákon jinak, soud usnesením odmítne návrh, jestliže soud o téže věci již rozhodl nebo o téže věci již řízení u soudu probíhá nebo nejsou-li splněny jiné podmínky řízení a tento nedostatek je neodstranitelný nebo přes výzvu soudu nebyl odstraněn, a nelze proto v řízení pokračovat.*“
33. Mezi podmínky řízení se řadí i pravomoc správních soudů. Z § 2 a § 4 s. ř. s. vyplývá, že soud může v každé věci poskytnout ochranu toliko takovým způsobem, který stanoví (upravuje) zákon. Jinými slovy řečeno, soud není oprávněn vybočit z mezí, které mu zákon stanoví, a poskytnout ochranu veřejným subjektivním právům žalobce jiným nástrojem, než který zákon upravuje.
34. V poměrech projednávané věci je třeba uvést, že v případě žaloby proti rozhodnutí správního orgánu, kterou žalobkyně podaly, jsou tyto nástroje upraveny v § 78 s. ř. s., v němž je stanoveno, jakým způsobem může soud o podané žalobě rozhodnout. Konkrétně je soud, za splnění příslušných podmínek, oprávněn rozhodnout buď o zrušení napadeného rozhodnutí, popřípadě spolu s rozhodnutím správního orgánu I. stupně [§ 78 odst. 1 písm. ve spojení s odst. 3 s. ř. s.], nebo o moderaci uložené správní sankce [§ 78 odst. 2 s. ř. s.]. Zákon nedává soudu rozhodujícímu ve správním soudnictví pravomoc nařídit odstranění materiálních důsledků napadených rozhodnutí, tedy v dané věci ani nařídit vrácení zadržených THZ. Jedná se o rozdíl oproti tzv. zásahové žalobě, která nařízení restituce stavu před zásahem za určitých podmínek připouští (k tomu srovnej § 87 odst. 2 s. ř. s.). Soud rozhodující ve správním soudnictví tedy není řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu oprávněn uložit žalovanému správnímu orgánu, aby žalobci vydal věci zadržené podle napadeného rozhodnutí. V tomto smyslu tedy soud musel příslušnou část žaloby pro nedostatek své pravomoci odmítnout podle § 46 odst. 1 s. ř. s.
35. Dále krajský soud zdůrazňuje, že ruší toliko rozhodnutí žalovaného o námitkách, a to pro nedostatek důvodů, a tudíž nařídit žalovanému vydat zadržené věci by nebylo namístě, neboť krajský soud neučinil věcný závěr o tom, zda bylo samotné zadržení THZ zákonné či nikoli.

D) Závěr a náklady řízení

36. Krajský soud tak pro důvodnost žalobkyní uplatněné žalobní námitky nepřezkoumatelnosti dle § 76 odst. 1 písm. a) s. ř. s. zrušil napadené rozhodnutí a v souladu s § 78 odst. 4 s. ř. s. vrací věc žalovanému k dalšímu rozhodnutí. V něm žalovaný přezkoumatelným způsobem zdůvodní, z čeho pramenilo důvodné podezření, že zadržené THZ slouží k provozu hazardních her a přiměřeným způsobem bude reagovat na námitky žalobkyně a). Správní orgán je podle § 78 odst. 5 s. ř. s. v dalším řízení vázán právním názorem, který soud v tomto rozsudku vyslovil.
37. Ve vztahu k odmítacím výrokům II. a III. soud odkazuje na odůvodnění výše.
38. O náhradě nákladů řízení mezi žalobkyní a) a žalovaným soud rozhodl dle § 60 odst. 1 věty druhé s. ř. s., podle které měl-li účastník úspěch jen částečný, přizná mu soud právo na náhradu poměrné části nákladů. S ohledem na skutečnost, že žalobkyně a) byla úspěšná z jedné poloviny, když její požadavek na navrácení THZ byl odmítnut, krajský soud žádnému z účastníků právo na náhradu nákladů řízení nepřiznal.
39. Ve vztahu k žalobkyni b) rozhodl soud o náhradě nákladů řízení v souladu s § 60 odst. 3 s. ř. s., neboť její žaloba byla v celém rozsahu odmítnuta.

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.

Olomouc 13. dubna 2021

Mgr. Barbora Berková v. r.
předsedkyně senátu