

Kľúčové slová: iný zásah; zmena skutkového stavu; správny súd ako súd skutkový

Vzťah k právnej úprave: § 2 ods. 1 a 2, § 3 ods. 1 písm. a) a e), § 135 ods. 2 písm. a) Správneho súdneho poriadku

Právna veta

- I. V konaní o žalobe proti inému zásahu orgánu verejnej správy sa správny súd s odkazom na § 135 ods. 2 písm. a) Správneho súdneho poriadku ocitá v postavení skutkového súdu a musí reflektovať prípadnú zmenu skutkových okolností pojednávanej veci, a to až do momentu meritórneho rozhodnutia. Zákonnosť zásahu však správny súd posudzuje podľa právneho stavu v čase, keď k zásahu došlo, resp. keď zásah trval.**
- II. Ak nastane v priebehu správneho súdneho konania o negatívnej zásahovej žalobe zmena skutkového stavu, je správny súd povinný pripustiť zmenu žalobného návrhu zo strany žalobcu, t. j. zo žaloby negatívnej na žalobu určovaciu (deklaratórnu). Uvedené má svoj význam aj pri negatívnej zásahovej žalobe počas konania, o ktorej sa už iný zásah skončil.**

[uznesenie Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 4 Sžk 28/2021 zo 14. decembra 2021: predsedníčka senátu JUDr. Petra Příbelská, PhD. (sudkyňa spravodajkyňa), sudcovia JUDr. Anita Filová a JUDr. Juraj Vališ, LL.M.]

Vymedzenie veci

1. Napadnutým uznesením č. k. 24Sa/30/2018-237 zo dňa 26. februára 2021 Krajský súd v Žiline (ďalej aj len „*krajský súd*“) podľa § 261 zákona č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok (ďalej aj len „*SSP*“) zamietol ako nedôvodnú žalobu, ktorou sa žalobca domáhal, aby krajský súd zakázal právnomu predchodcovi žalovaného - Daňovému úradu Žilina pokračovať v napadnutom inom zásahu spočívajúcom v pozastavení prevádzkovania hry DIAMOND LEVEL a uložil mu povinnosť obnoviť stav pred zásahom, teda aby odpečatil všetky ním zapečatené zariadenia s hrou DIAMOND LEVEL prevádzkované žalobcom a zároveň, aby mu priznal náhradu trov konania.

2. Relevantný skutkový stav zistil krajský súd zo súdneho, ako aj administratívneho spisu. Dňa 28. júna 2018 bol u žalobcu ako podnikateľa podnikajúceho bez toho, aby bol držiteľom licencie podľa zákona č. 171/2005 Z. z. v oblasti prevádzkovania kultúrnych, spoločenských a zábavných zariadení, vykonaný dozor formou vyhľadávacej činnosti vykonanej miestnym zisťovaním vo vymedzených prevádzkach žalovaného, v ktorých boli umiestnené hracie zariadenia tzv. kvízomaty, pričom v týchto prevádzkach došlo k pozastaveniu prevádzkovania hazardnej hry a k zapečateniu hracích zariadení tzv. kvízomatov z dôvodu, že hra DIAMOND LEVEL javila znaky hazardnej hry podľa § 3 ods. 1 zákona č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „*zákon* č. 171/2005 Z. z.“). O pozastavení prevádzkovania hazardnej hry v prevádzkach žalobcu boli v zmysle § 54 ods. 3 a 4 zákona č. 171/2005 Z. z. spísané záznamy o pozastavení prevádzkovania hazardnej hry, ktoré boli následne doručované žalobcovi do vlastných rúk uplatnením zákonnej fikcie doručenia s ohľadom na skutočnosť, že žalobca si písomnosti v odbernej lehote neprevzal.

3. Krajský súd sa v odôvodnení napadnutého uznesenia prv ako pristúpil k vecnému prejedaniu, zaoberal otázkou naplnenia zákonných podmienok iného zásahu vymedzených v § 252 ods. 1 a nasl. SSP v nadväznosti na § 3 ods. 1 písm. e) SSP, a teda, či žalobcom namietaný postup, resp. konanie žalovaného napĺňa definičné znaky iného zásahu vymedzené v citovaných ustanoveniach SSP. Krajský súd dospel k názoru, že vyhotovením záznamov o pozastavení prevádzkovania hazardnej hry, ktoré boli následne doručované žalobcovi, došlo k vydaniu opatrenia orgánu verejnej správy vymedzeného v § 3 ods. 1 písm. c) SSP, ktoré sa priamo dotýka žalobcových práv, a teda je ho možné preskúmať postupom podľa § 177 a nasl. SSP v režime všeobecnej správnej žaloby. Bez ohľadu na štruktúru vydaného opatrenia, ktorá býva v praxi rôznorodá, ako také napĺňa isté znaky preskúmateľnosti správneho aktu, akými sú označenie orgánu verejnej správy, ktorý ho vydal a čoho sa týkajú. V konkrétnom prípade žalovaný v záznamoch o pozastavení prevádzkovania hazardných hier stručne uviedol skutkový stav veci, vlastnú právnu úvahu s odkazom na dotknuté zákonné ustanovenia odôvodňujúce pozastavenie prevádzkovania hry. Tento záver vychádza aj z konštantnej judikatúry, v zmysle ktorej nemôže byť žaloba proti inému zásahu orgánu verejnej správy náhradou všeobecnej správnej žaloby na preskúmanie zákonnosti rozhodnutia alebo opatrenia orgánu verejnej správy. Samotné zapečatenie zariadenia je úkonom, ktorý je priamo naviazaný na vydanie záznamu o pozastavení hry a nie je možné ho odseparovať ako faktickú činnosť na účely iného zásahu. Inými slovami, zapečatením zariadenia sa iba realizuje opatrenie verejnej správy, pričom základ tohto konania je potrebné hľadať v opatrení, ktoré je samostatným spôsobilým predmetom súdneho prieskumu. Tvrdenia žalobcu o nedoručení záznamov považoval krajský súd za irelevantné. V závere poznamenal, že vzhľadom na to, že konštatoval nedôvodnosť žaloby, nebolo potrebné zaoberať sa návrhom žalobcu zo dňa 07.08.2020 na zmenu žaloby z negatívnej na určovaciu, ktorá by bola rovnako nedôvodná.

4. Žalobca ako sťažovateľ podal včas kasačnú sťažnosť z dôvodu podľa § 440 ods. 1 písm. f) a g) SSP a navrhol, aby kasačný súd napadnuté uznesenie krajského súdu zrušil v celom rozsahu a vec mu vrátil na ďalšie konanie.

5. Sťažovateľ namietal, že krajský súd nesprávne vyhodnotil a následne nesprávne právne posúdil namietaný postup žalovaného predstavujúci vydanie záznamov o pozastavení prevádzkovania hry ako opatrenia orgánu verejnej správy v zmysle § 3 ods. 1 písm. c) SSP. Poukázal na znenie citovaného ustanovenia, v zmysle ktorého je opatrenie správnym aktom orgánu verejnej správy vydaným v administratívnom konaní, ktorým sú alebo môžu byť práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzickej osoby a právnickej osoby priamo dotknuté. Nie každý správny akt vydaný orgánom verejnej správy sa teda na účely SSP považuje za opatrenie, ale iba ten, ktorý bol vydaný v rámci riadneho administratívneho konania. Pokiaľ pred vydaním napadnutého opatrenia neprebehlo formalizované administratívne konanie, jedná sa o iný zásah orgánu verejnej správy. Ani v prejedávanom prípade pred zapečatením zariadenia a pozastavením prevádzky hry neprebehlo žiadne formalizované administratívne konanie, a preto nemožno hovoriť o opatrení orgánu verejnej správy, ale o faktickom zásahu - okamžitým uplatnením oprávnenia orgánu verejnej správy na mieste samom. Sám žalovaný pritom vo vyjadrení ku správnej žalobe na strane 14 uviedol, že sa v danom prípade nejednalo o administratívne konanie, ale išlo o okamžité uplatnenie žalovaného na mieste samom postupom normatívne upravenom v druhej hlave zákona č. 171/2005 Z. z.. Ďalej poukázal na zákonné vymedzenie iného zásahu v § 3 ods. 1 písm. e) SSP za bodkočiarkou, v zmysle ktorého sa za iný zásah orgánu verejnej správy považuje aj postup orgánu verejnej správy pri výkone kontroly alebo inšpekcie podľa osobitného zákona (teda aj výkon dozoru). Krajský súd sa preto dopustil pochybenia, keď skonštatoval, že sťažovateľ mal ako prostriedok ochrany práv podať všeobecnú správnu žalobu, keďže postup žalovaného nie je iným zásahom orgánu verejnej správy a žalobu posúdil ako nedôvodnú.

6. Nemožnosť podať všeobecnú správnu žalobu v zmysle § 177 a nasl. SSP však sťažovateľ badal aj v postupnosti vykonaných úkonov zo strany žalovaného voči nemu. Tvrdený iný zásah bol voči žalovanému vykonaný dňa 28. júna 2018 a záznamy, ktoré krajský súd posúdil ako opatrenia, boli vydané až v dňoch 4. júla 2018 až 17. júla 2018. Niektoré záznamy boli síce datované aj dňom 28. júna 2018, no je zrejmé, že šlo o spätné antidatovanie, pretože v ich texte je odkaz na zápisnice spísané až v mesiaci júl. V záznamoch sú uvedené čísla zápisníc spísaných v mesiaci júl, a teda logicky nemohli byť spísané skôr, ako orgán verejnej správy vyhotovil konkrétnu zápisnicu pod konkrétnym číslom. Sťažovateľ trval na tom, že uskutočnený iný zásah bol najprv vykonaný dňa 28. júla 2018 a až následne, o niekoľko týždňov, boli vyhotovené záznamy o pozastavení prevádzkovania hry. Nemohlo sa teda jednať o opačný prípad, ako namieta žalovaný, a teda že zapečatením zariadení došlo iba k realizácii týchto záznamov. V čase vykonania iného zásahu ešte neexistovali. Záznamom vykonaným až niekoľko týždňov po zapečatení hracích zariadení a pozastavení hry DIAMOND LEVEL nemožno dodatočne konvalidovať zákonnosť takéhoto postupu. Z rovnakého dôvodu nemožno ani považovať zásah vykonaný dňa 28. júna 2018 za realizáciu opatrenia vykonaného až niekoľko týždňov neskôr. Sťažovateľ teda podal správny typ správnej žaloby, keď zvolil žalobu proti inému zásahu orgánu verejnej správy, pričom krajský súd svojim postupom porušil právo sťažovateľa na spravodlivý súdny proces.

7. Sťažovateľ ďalej argumentoval, že pozastavenie prevádzkovania hry je v zmysle § 54 zákona č. 171/2005 Z. z. druhom sankcie za zistené porušenia zákona, pričom k takémuto kroku môže orgán verejnej správy pristúpiť až za predpokladu preukázania, že sa skutočne jedná o hazardnú hru a zároveň, ak pri výkone dozoru zistí (nielen sa domnieva), že dozorovaný subjekt porušil ustanovenia zákona o hazardných hrách, prípadne iných relevantných osobitných zákonov a všeobecne záväzných právnych predpisov. Žalovaný v prejednávanej veci nedostatočne skutkovo aj právne zistil stav veci, keď bez akéhokoľvek predchádzajúceho skúmania, dokazovania či písomného dokladu prišiel do prevádzok a zapečatil zariadenia, čím pozastavil prevádzkovanie hry. V uvedenom čase pritom žalovaný nemohol jednoznačne ustáliť, či sa v prípade hry DIAMOND LEVEL jedná o hazardnú hru v zmysle § 3 ods. 1 zákona č. 151/2005 Z. z., keďže ako sám vo svojom vyjadrení zo dňa 6. novembra 2018 uviedol, čakal na vyjadrenie Štátneho technického ústavu, š.p. Piešťany ako technickej kontroly vo veci posúdenia technického popisu zariadenia. Až na základe odborného posúdenia sporného technického zariadenia by bolo možné určiť, či hra DIAMOND LEVEL javí znaky hazardnej hry, t. j. či bol resp. nebol porušený zákon. Z uvedeného je zrejmé, že žalovaný sám pri výkone vyhľadávacej činnosti nemohol zistiť porušenie zákona, no napriek tomu ho sankcionoval v podobe pozastavenia prevádzkovania hry. Sťažovateľ mal za to, že žalovaný pristúpil k uloženiu sankcie len na základe jeho domnienok a pochybností, a teda uložil sankciu ešte skôr, ako mal jednoznačne preukázané, že k porušeniu zákona došlo.

8. Žalovaný napriek výzve svoje právo na vyjadrenie sa ku kasačnej sťažnosti nevyužil.

Z odôvodnenia rozhodnutia

11. Najvyšší správny súd Slovenskej republiky konajúci ako kasačný súd (§ 438 ods. 2 SSP) preskúmal napadnuté uznesenie, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo v medziach dôvodov podanej kasačnej sťažnosti v zmysle § 440 ods. 1 písm. f) a g) SSP, kasačnú sťažnosť prejednal bez nariadenia pojednávania (§ 455 SSP), pričom dospel k záveru, že uznesenie krajského súdu je potrebné zrušiť a vec mu vrátiť na ďalšie konanie.

12. Kasačný súd z obsahu žaloby ako aj nadväzujúcich vyjadrení účastníkov konania, v spojení s predloženým administratívnym spisom ustálil skutkový stav nasledovne. Dňa 28. júna 2018 boli vo vymedzených prevádzkach žalobcu ako dozorovaného subjektu vykonané vyhľadávacie činnosti, ktorých obsahom bolo preverenie dodržiavania zákona č. 171/2005 Z. z., so zameraním na posúdenie hry DIAMOND LEVEL poskytovaných verejnosti ako zábavné alebo vedomostné hry prostredníctvom technických zariadení, resp. či sa v dozorovaných prípadoch jedná o súťaže nesúce základné znaky hazardných hier podľa § 3 ods. 1 a 2 zákona č. 171/2005 Z. z.. V rámci výkonu vyhľadávacej činnosti, t. j. toho istého dňa došlo zo strany žalovaného postupom podľa § 54 ods. 3 a 4 zákona č. 171/2005 Z. z. k pozastaveniu prevádzkovania hry ako aj zapečateniu technických zariadení v dôsledku predbežných zistení, že hra DIAMOND LEVEL javí znaky hazardnej hry v zmysle § 3 ods. 1 zákona č. 171/2005 Z. z.. Následne boli o týchto úkonoch vyhotovené v dňoch 4. júla 2018 až 17. júla 2018 zápisnice a záznamy o pozastavení prevádzkovania hazardnej hry. Záznamy boli následne doručované žalobcovi na adresu sídla, ktorý si ich v odbernej lehote neprevzal.

13. V priebehu konania pred krajským súdom došlo k zmene skutkového stavu, keď boli zapečatené zariadenia z dotknutých prevádzok po zmene relevantnej legislatívy odstránené a žalobcovi bola v osobitnom administratívnom konaní uložená pokuta v sume 250 000,- € za prevádzkovanie zariadení, pričom mu bol zároveň uložený zákaz ich prevádzkovania rozhodnutím žalovaného č. URHH/001672/2019-120 zo dňa 28.11.2019. Žalobca napadol rozhodnutie odvolaním, o ktorom však do vydania napadnutého uznesenia krajského súdu nebolo zo strany nadriadeného orgánu žalovaného rozhodnuté.

14. Na výzvu kasačného súdu oznámil žalovaný podaním zo dňa 02.11.2021 stav konania, v ktorom bol žalobcovi uložená pokuta a sankcia skončenia činnosti. Rozhodnutie č. 000164/2019 zo dňa 28.11.2019 o uložení pokuty vo výške 250 000,- € a zároveň o uložení sankcie skončenia činnosti sp. zn. URHH/001672/2019-120 nadobudlo právoplatnosť dňa 13.11.2020, doručením rozhodnutia Rady úradu zo dňa 28.10.2020 sp. zn. URHH/002231/2020-110.

Výber z relevantnej právnej úpravy

Podľa § 2 ods. 1 SSP v správnom súdnictve poskytuje správny súd ochranu právam alebo právom chráneným záujmom fyzickej osoby a právnickej osoby v oblasti verejnej správy a rozhoduje v ďalších veciach ustanovených týmto zákonom.

Podľa § 2 ods. 2 SSP každý, kto tvrdí, že jeho práva alebo právom chránené záujmy boli porušené alebo priamo dotknuté rozhodnutím orgánu verejnej správy, opatrením orgánu verejnej správy, nečinnosťou orgánu verejnej správy alebo iným zásahom orgánu verejnej správy, sa môže za podmienok ustanovených týmto zákonom domáhať ochrany na správnom súde.

Podľa § 3 ods. 1 písm. a) SSP na účely tohto zákona sa rozumie administratívnym konaním postup orgánu verejnej správy v rámci výkonu jeho pôsobnosti v oblasti verejnej správy pri vydávaní individuálnych správnych aktov a normatívnych správnych aktov.

Podľa § 3 ods. 1 písm. e) SSP na účely tohto zákona sa rozumie iným zásahom orgánu verejnej správy faktický postup vykonaný pri plnení úloh v oblasti verejnej správy, ktorým sú alebo môžu byť práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzickej osoby a právnickej osoby priamo dotknuté; iným zásahom je aj postup orgánu verejnej správy pri výkone kontroly alebo inšpekcie podľa osobitného

predpisu, ak ním sú alebo môžu byť práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzickej osoby a právnickej osoby priamo dotknuté.

Podľa § 135 ods. 2 písm. a) SSP pre správny súd je rozhodujúci stav v čase vyhlásenia alebo vydania jeho rozhodnutia, ak ide o konanie podľa § 6 ods. 2 písm. d) až f) a i) až k).

Podľa § 11 ods. 3 zákona č. 171/2005 Z. z. daňový úrad

- a) vykonáva dozor nad
 1. dodržiavaním ustanovení tohto zákona, iných všeobecne záväzných právnych predpisov, podmienok prevádzkovania hazardných hier ustanovených v tomto zákone a určených v individuálnej licencií alebo všeobecnej licencií a povinností podľa schváleného herného plánu vrátane pravidiel hazardnej hry, ktoré sa vzťahujú na dozorované subjekty uvedené v § 12 písm. a) až c) alebo na ich činnosti, a to formou dozoru na mieste, dozoru na diaľku a vyhľadávacej činnosti,
 2. dodržiavaním ustanovení tohto zákona a iných všeobecne záväzných právnych predpisov, ktoré sa vzťahujú na dozorované subjekty uvedené v § 12 písm. d) až j) alebo na ich činnosti, a to formou dozoru na mieste, dozoru na diaľku a vyhľadávacej činnosti okrem dozoru nad poskytovaním zakázaných ponúk,
- b) vydáva poverenia na výkon dozoru pre zamestnancov poverenej skúšobne (ďalej len „prizvaná osoba“), ak je súčasťou dozoru technická kontrola.

Podľa § 13 ods. 1 zákona č. 171/2005 Z. z. dozor sa vykonáva nad dozorovanými subjektmi. Orgán dozoru pri výkone dozoru nad dozorovanými subjektmi zisťuje a vyhodnocuje informácie a podklady o skutočnostiach, ktoré sa týkajú dozorovaného subjektu a jeho činnosti pri prevádzkovaní hazardných hier a pri propagovaní hazardných hier alebo iných osôb, ktorých postavenie, obchody alebo iná činnosť súvisí s dozorovaným subjektom, najmä o nedostatkoch v činnosti dozorovaných subjektov, príčinách zistených nedostatkov, dôsledkoch zistených nedostatkov a osobách zodpovedných za zistené nedostatky. Pri výkone dozoru sa postupuje podľa tohto zákona.

Podľa § 13 ods. 6 zákona č. 171/2005 Z. z. dozorom na mieste je získavanie informácií a podkladov o skutočnostiach, ktoré sa týkajú dozorovaného subjektu a jeho činnosti alebo iných osôb, ktorých postavenie, obchody alebo iná činnosť súvisí s dozorovaným subjektom, spravidla priamo v dozorovanom subjekte alebo od jeho zamestnancov, ako aj vyhodnocovanie takto získaných informácií a podkladov; takto získané informácie a podklady možno použiť aj na účely konaní v oblasti hazardných hier vedených orgánmi štátnej správy v oblasti hazardných hier a obcami. Dozorom na mieste nie je získavanie a vyhodnocovanie informácií a podkladov na mieste v konaní vedenom podľa § 57 ods. 1.

Podľa § 13 ods. 9 zákona č. 171/2005 Z. z. vyhľadávacou činnosťou je získavanie a vyhodnocovanie informácií a podkladov o skutočnostiach, ktoré sa týkajú dozorovaného subjektu a jeho činnosti alebo iných osôb, ktorých postavenie, obchody alebo iná činnosť súvisí s dozorovaným subjektom, inak ako dozorom na mieste a dozorom na diaľku, najmä získavaním a vyhodnocovaním informácií a podkladov miestnym zisťovaním vykonaným osobami poverenými výkonom dozoru, a to aj pod utajenou identitou; takto získané informácie a podklady možno použiť aj na účely konaní v oblasti hazardných hier vedených orgánmi štátnej správy v oblasti hazardných hier a obcami. Vyhľadávacou činnosťou nie je získavanie a vyhodnocovanie informácií a podkladov miestnym zisťovaním v konaní vedenom podľa § 57 ods. 1. O vykonanej vyhľadávacej činnosti osoba poverená výkonom dozoru spíše zápisnicu, na ktorú sa vzťahuje § 15 ods. 9 primerane.

Podľa § 15 ods. 9 zákona č. 171/2005 Z. z. správa obsahuje

- a) názov a sídlo orgánu dozoru a meno a priezvisko osôb poverených výkonom dozoru, ktoré vykonali dozor na mieste a meno a priezvisko prizvanej osoby, ak bola súčasťou dozoru technická kontrola,
- b) názov alebo obchodné meno a sídlo dozorovaného subjektu, ak ide o právnickú osobu, alebo meno, priezvisko a adresu dozorovaného subjektu, ak ide o fyzickú osobu,
- c) miesto, dátum začatia a dobu trvania výkonu dozoru na mieste,
- d) predmet vykonaného dozoru na mieste a dozorované obdobie, ak bolo určené,
- e) opis skutkového stavu a nedostatkov zistených pri vykonanom dozore vrátane uvedenia písomných podkladov a iných skutočností, ktoré tieto zistenia preukazujú, a právnych predpisov, ktorých porušenie bolo zistené, a to aj nedostatkov zistených počas výkonu dozoru na mieste nad rámec predmetu dozoru,
- f) lehotu určenú pre dozorovaný subjekt na predloženie písomných námietok voči údajom uvedeným v správe,
- g) mená, priezviská a podpisy osôb, ktoré vykonali dozor, a meno, priezvisko a podpis fyzickej osoby, ak je dozorovaným subjektom fyzická osoba; ak je dozorovaným subjektom právnická osoba, uvádza sa meno, priezvisko a podpis jej štatutárneho zástupcu alebo jeho oprávneného zástupcu,
- h) miesto a dátum vyhotovenia správy.

Podľa § 15 ods. 10 zákona č. 171/2005 Z. z. súčasťou správy je doklad o doručení správy dozorovanému subjektu, ako aj prípadné písomné námietky dozorovaného subjektu voči údajom uvedeným v správe, rovnopis písomného oznámenia dozorovanému subjektu o výsledku preverenia predložených písomných námietok dozorovaného subjektu a doklad o doručení tohto oznámenia dozorovanému subjektu.

Podľa § 15 ods. 11 zákona č. 171/2005 Z. z. dozor na mieste je skončený dorúčením písomného oznámenia dozorovanému subjektu o výsledku preverenia jeho písomných námietok voči údajom uvedeným v správe, ak dozorovaný subjekt predložil také námietky; inak je výkon dozoru na mieste skončený márnym uplynutím lehoty určenej pre dozorovaný subjekt na predloženie písomných námietok voči údajom uvedeným v správe.

Podľa § 15 ods. 12 zákona č. 171/2005 Z. z. nedostatky v činnosti dozorovaného subjektu uvedené v správe sa považujú za zistené odo dňa skončenia dozoru na mieste.

Podľa § 15a ods. 1 zákona č. 171/2005 Z. z., ak sa vykonáva dozor formou vyhľadávacej činnosti pod utajenou identitou, orgán dozoru vydá písomné poverenie na výkon dozoru pod utajenou identitou, ktoré obsahuje číslo preukazu osoby poverenej výkonom dozoru pod utajenou identitou, ktorý jej vydal orgán dozoru.

Podľa § 15a ods. 2 zákona č. 171/2005 Z. z., dozor formou vyhľadávacej činnosti pod utajenou identitou začína okamihom, keď osoba poverená výkonom dozoru pod utajenou identitou urobila voči dozorovanému subjektu prvý úkon, a trvá až do momentu preukázania sa osoby poverenej výkonom dozoru pod utajenou identitou písomným poverením orgánu dozoru.

Podľa § 15a ods. 3 zákona č. 171/2005 Z. z. osoba poverená výkonom dozoru pod utajenou identitou je oprávnená vykonávať dozor nad dodržiavaním ustanovení § 35 ods. 6 až 8.

Podľa § 15a ods. 4 zákona č. 171/2005 Z. z. osoba poverená výkonom dozoru pod utajenou identitou je povinná preukázať sa poverením na výkon dozoru pod utajenou identitou až po vykonaní úkonov potrebných pri dozore formou vyhľadávacej činnosti.

Podľa § 54 ods. 1 zákona č. 171/2005 Z. z., ak orgán dozoru pri výkone dozoru zistí, že dozorovaný subjekt porušil ustanovenia tohto zákona, osobitných zákonov a iných všeobecne záväzných právnych predpisov, ktoré sa vzťahujú na prevádzkovanie hazardných hier, propagovanie hazardných hier, podmienky prevádzkovania hazardných hier ustanovené v tomto zákone alebo určené v individuálnej licencií alebo všeobecnej licencií, povinnosti podľa schváleného herného plánu vrátane pravidiel hazardných hier alebo nesplní povinnosti jemu uložené právoplatným rozhodnutím orgánu dozoru, uloží mu jednu alebo viacero z týchto sankcií:

- a) opatrenie na odstránenie a nápravu zistených nedostatkov vrátane lehoty na jeho splnenie a povinnosti v určenej lehote informovať orgán dozoru o jeho splnení,
- b) predkladanie osobitných výkazov, hlásení a správ,
- c) skončenie nepovolenej činnosti alebo zakázanej činnosti,
- d) pozastavenie prevádzkovania hazardnej hry,
- e) pokutu za priestupok podľa § 55,
- f) pokutu za správny delikt podľa § 56.

Podľa § 54 ods. 3 zákona č. 171/2005 Z. z. orgán dozoru môže pozastaviť prevádzkovanie technického zariadenia, určeného na prevádzkovanie hazardných hier, prevádzky, herne alebo hazardnej hry, ak pri výkone dozoru zistil

- a) nedostatky, ktoré môžu ovplyvniť riadne prevádzkovanie hazardnej hry, a to až do ich odstránenia,
- b) nesplnenie niektorej z podmienok prevádzkovania hazardnej hry ustanovených v tomto zákone alebo určených v licencií,
- c) porušovanie podmienok prevádzkovania hazardnej hry ustanovených v tomto zákone alebo určených v licencií,
- d) nedodržanie povinnosti podľa schváleného herného plánu vrátane pravidiel hazardných hier alebo
- e) nedodržanie ustanovení tohto zákona, osobitných zákonov alebo iných všeobecne záväzných právnych predpisov, ktoré sa vzťahujú na prevádzkovanie hazardných hier alebo propagovanie hazardných hier.

Podľa § 54 ods. 4 zákona č. 171/2005 Z. z. o pozastavení prevádzkovania hazardnej hry vyhotoví orgán dozoru písomný záznam. Pri pozastavení prevádzkovania hazardnej hry je orgán dozoru oprávnený zapečatiť výherné prístroje, prípadne iné zariadenia alebo systémy využívané pri prevádzkovaní hazardnej hry. Škody spôsobené pozastavením prevádzkovania hazardnej hry znáša dozorovaný subjekt.

Podľa § 57 ods. 2 zákona č. 171/2005 Z. z. všeobecný predpis o správnom konaní sa nevzťahuje na

- a) vydávanie všeobecných licencií podľa § 18,
- b) oznamovaciu povinnosť podľa § 19,
- c) odborné posudzovanie podľa § 30,
- d) pozastavenie prevádzkovania hazardnej hry podľa § 54 ods. 3,
- e) vymáhanie nedoplatkov podľa § 37 ods. 13 a § 54 ods. 8,
- f) výkon dozoru podľa tohto zákona a

- g) zápis fyzických osôb do registra vylúčených osôb a výmaz fyzických osôb z registra vylúčených osôb.

Právne závery kasačného súdu

15. Predmetom konania o kasačnej sťažnosti bolo uznesenie krajského súdu č. k. 24Sa/30/2018-237 zo dňa 26. februára 2021, ktorým zamietol ako nedôvodnú žalobu, ktorou sa žalobca domáhal, aby krajský súd zakázal právnemu predchodcovi žalovaného - Daňovému úradu Žilina pokračovať v napadnutom inom zásahu spočívajúcom v pozastavení prevádzkovania hry DIAMOND LEVEL a uložil mu povinnosť obnoviť stav pred zásahom, teda aby odpečatil všetky ním zapečatené zariadenia s hrou DIAMOND LEVEL prevádzkované žalobcom.

16. Je možné súhlasiť so záverom krajského súdu o primárnej potrebe ustálenia, či sa v namietanom prípade vôbec jedná o iný zásah orgánu verejnej správy, ktorého sa mal žalovaný dopustiť zapečatením zariadení s hrou DIAMOND LEVEL prevádzkovaných žalobcom vo vymedzených prevádzkach. Zodpovedanie otázky, či namietaná činnosť orgánu verejnej správy pri výkone verejnej správy je iným zásahom, alebo naopak rozhodnutím, opatrením alebo nečinnosťou, je smerodajná pre posúdenie dôvodnosti samotnej žaloby, keďže v prípade ak správny súd dospeje k záveru že sa nejedná o iný zásah, žalobu zamietne. Nesúhlasí však s jeho záverom, v zmysle ktorého má byť v prejednávanom prípade zapečatenie iba priamym následkom vydaného opatrenia - záznamu o pozastavení prevádzkovania hry, ktoré je podkladom pre také konanie žalovaného a nemožno ich oddeliť tak, aby tvoril samostatný predmet prieskumu. Takýto postup by bolo možné aplikovať iba v prípade striktného dodržania chronológie úkonov vykonaných orgánom verejnej správy voči kontrolovanému subjektu podľa zákona č. 171/2005 Z. z.. V prejednávanej veci však bolo preukázané (a nebolo rozporované), že žalovaný konal predčasne, keď už v priebehu vykonávania dozoru formou vyhľadávacej činnosti postupom podľa § 15a a nasl. zákona č. 171/2005 Z. z. (pričom spôsob a rozsah dozoru zodpovedá skôr postupu podľa § 15 a nasl. zákona č. 171/2005 Z. z., teda dozoru na mieste) pristúpil k uplatneniu inštitútov správneho trestania podľa § 54 ods. 3 písm. e) a ods. 4 zákona č. 171/2005 Z. z., v podobe uloženia sankcie - pozastavenia prevádzkovania hazardnej hry spolu so zapečatením herných zariadení. Prijatím načrtnutého postupu totiž dochádza ku situácii, kedy orgán verejnej správy bez predchádzajúceho upovedomenia dozorovaného subjektu o vykonávaní dozoru bezprostredne uplatní svoje oprávnenie podľa § 54 zákona č. 171/2005 Z. z. iba v domnienke porušenia zákona, pričom dozorovaný subjekt nemá akúkoľvek možnosť sa voči takému zásahu brániť a je nútený vyčkat' (nevedno akú dobu) na doručenie záznamov z vykonaného úkonu. V tomto medziobdobí je však skutočne a priamo zasahované do práv a právom chránených záujmov dozorovaného subjektu.

17. Oprávnenie uložiť sankciu za porušenie zákona v podobe pozastavenia prevádzkovania hry spolu so zapečatením herných zariadení neznamena bezprostrednú možnosť orgánu verejnej správy tak postupovať pri výkone dozoru, bez predchádzajúceho zistenia skutkového stavu a náležitého právneho posúdenia, z ktorého bude jednoznačne vyplývať, že boli naplnené všetky znaky skutkovej podstaty správneho deliktu, ktorý sa dozorovanému subjektu pričíta.

18. Kasačný súd poukazuje na potrebu striktného rozlišovania inštitútov správneho trestania podľa § 54 ods. 3 písm. c) a ods. 4 zákona č. 171/2005 Z. z. a postupu podľa § 15 ods. 4 písm. c) zákona č. 171/2005 Z. z., v zmysle ktorého je osoba poverená výkonom dozoru pri výkone dozoru na mieste oprávnená zaistiť v odôvodnených prípadoch doklady, prípadne výherný prístroj, technické zariadenie, ďalšie zariadenia alebo systémy podľa § 30 ods. 2 a odobrať ich na zabezpečenie dôkazov a ďalšie úkony súvisiace s dozorom. V citovanom ustanovení zákonodarca upravil oprávnenie orgánu verejnej

správy na účely zabezpečenia dôkazov a ďalšie úkony súvisiace s dozorom, zaistiť (avšak nie zapečatiť) výherné prístroje. Tu sa však predpokladá určitá prechodnosť zásahu a zaistenie zariadenia iba na vymedzený účel a na nevyhnutný čas. Je zrejmé, že na účely, ktoré žalovaný sledoval, zvolil nesprávny procesný postup, na ktorý neboli splnené zákonné podmienky.

19. Nemožno sa stotožniť ani s posúdením záznamov ako opatrení, keďže tieto nie sú výsledkom administratívneho konania vo vzťahu k pozastaveniu prevádzkovania hazardnej hry a zapečateniu výherných zariadení, ale s ohľadom na špecifiká prejednávanej veci iba spätne deklarujú vykonanie úkonov voči dozorovanému subjektu bez možnosti uplatniť opravné prostriedky a teda sú akýmsi potvrdením. Vyhodením záznamov a zápisníc sa v uvedenom prípade nemôže iný zásah preklenúť do roviny opatrenia. Nelogické je potom odôvodnenie krajského súdu o naviazanosti zapečatenia herných zariadení na vydané záznamy o pozastavení hry, keď žalovaný v skutočnosti zvolil opačný postup, kedy naviazal vydanie záznamov na predošlé zapečatenie herných zariadení. Kasačný súd teda vidí nezákonnosť namietaného postupu žalovaného aj v nevyhotovení zápisníc (ktoré navyše žalobcovi ani nedoručoval) a záznamov priamo pri vykonávanom dozore, ak pristúpil ku tak invazívnym zásahom, akými pozastavenie prevádzkovania hazardnej hry a zapečatenie výherných zariadení nepochybne je.

20. Po ustálení, že sa v namietanom prípade jedná o iný zásah orgánu verejnej správy, sa do popredia dostáva aj otázka súvisiaca so zmenou skutkového stavu v priebehu konania, s ktorou sa krajský súd z dôvodov uvedených v bode 21 uznesenia nezaoberal.

21. Zo všeobecného ustanovenia § 135 ods. 1 SSP, v zmysle ktorého na rozhodnutie správneho súdu je rozhodujúci stav v čase právoplatnosti rozhodnutia orgánu verejnej správy alebo v čase vydania opatrenia orgánu verejnej správy, je v § 135 ods. 2 SSP stanovená výnimka vzťahujúca sa aj na prejednávajúcu vec. V prípade osobitných konaní o žalobe proti inému zásahu orgánu verejnej správy nejde o typické preskúmacie konanie, keďže cieľom konania proti inému zásahu je posilnenie ochrany fyzických a právnických osôb pred takými zásahmi, ktoré nie sú založené na konkrétnom rozhodnutí orgánu verejnej správy, ale spočívajú vo faktickej činnosti proti týmto osobám. Aj keď konanie pred správnym súdom nemá mať povahu nachádzacieho konania, tento predpoklad nie úplne platí v prípade žalôb proti inému zásahu orgánu verejnej správy (obdobne aj v prípade žalôb proti nečinnosti). V konaní o žalobe proti inému zásahu orgánu verejnej správy sa správny súd chtiac nechtiac ocitá v postavení nachádzacieho súdu (práve s odkazom na § 135 ods. 2 SSP) a musí reflektovať prípadnú zmenu skutkových okolností prejednávanej veci a to až do momentu meritórneho rozhodnutia. Zákonnosť zásahu však správny súd posudzuje podľa právneho stavu v čase, keď k zásahu došlo, resp. keď zásah trval.

22. S konkretizáciou na prejednávajúcu vec, podaním doručeným krajskému súdu dňa 07.08.2020 oznámil žalobca zmenu skutkového stavu, v nadväznosti na čo podal zároveň návrh na zmenu žaloby, resp. žalobného návrhu, t. j. zo žaloby negatívnej na žalobu deklaratórnu.

23. V tejto súvislosti možno poukázať na rozhodnutie Najvyššieho správneho súdu ČR, a to rozsudok č. k. 1Aps 3/2006-69 zo 17. januára 2008 (publikovaný pod. č. 1590/2008 Sb. NSS), ktorý sa týka zmeny skutkového stavu, ktorá môže nastať v priebehu súdneho konania o zásahovej žalobe. V takomto prípade musí správny súd umožniť žalobcovi, aby v priebehu konania mohol zmeniť žalobný petit a spôsob požadovanej súdnej ochrany prispôbiť konkrétnemu skutkovému stavu. Uvedené má svoj význam aj pri negatívnej zásahovej žalobe, počas konania o ktorej sa iný zásah skončil, ale žalobca argumentujúc jemu vzniknutou škodou alebo potrebou chrániť svoje práva zmení žalobný návrh na určujúci. Správny súd v takomto prípade bude musieť vždy zisťovať, či je daná potreba ochrany

žalobcových subjektívnych práv spojených s určovacou zásahovou žalobou. Nepripustenie zmeny žalobného návrhu zo strany správneho súdu bez riadneho vysporiadania sa s uvedenou otázkou by totiž javilo znaky *denegatio iustitiae*.

24. S ohľadom na vyššie uvedené kasačný súd považuje kasačnú sťažnosť za dôvodnú a v zmysle § 462 ods. 1 SSP zrušuje napadnuté uznesenie krajského súdu a vec mu vracia na ďalšie konanie, v ktorom krajský súd opätovne rozhodne v zmysle vyššie uvedených záverov. Predovšetkým sa bude musieť v ďalšom konaní vysporiadať s návrhom na zmenu žaloby (podľa § 252 ods. 2 SSP), ktorú učinil žalobca dňa 07.08.2020 z dôvodu zmeny skutkového stavu v priebehu konania a to aj s ohľadom na skutočnosť, že vo veci už bolo právoplatne rozhodnuté žalovaným v sankčnom konaní (ako zistil dopytom na žalovaného kasačný súd, vid' bod 13 tohto uznesenia).

25. Podľa § 469 SSP, ak dôjde k zrušeniu napadnutého rozhodnutia a k vráteniu veci na ďalšie konanie a nové rozhodnutie, krajský súd aj orgán verejnej správy sú viazaní právnym názorom kasačného súdu.