

MVCRX0509UOT  
prvotní identifikátor

**odbor legislativy a koordinace předpisů**

náměstí Hrdinů 1634/3  
140 21 Praha 4

Č. j. MV- 69182-2/LG-2021

Praha 13. května 2021

**GENERÁLNÍ ŘEDITELSTVÍ CEL**

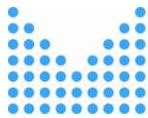
odbor 30 - Právní  
Budějovická 7  
140 96 Praha 4

ID datové schránky: 7puaa4c

**Stanovisko k problematice provedení důkazu ohledáním**

K č. j. 23287/2021/900000-302

Obdrželi jsme Vaši žádost o stanovisko ze dne 27. dubna 2021 týkající se problematiky provedení důkazu ohledáním dle § 54 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, a to ve vazbě na zadržení technických herních zařízení, jejichž prostřednictvím jsou provozovány hazardní hry, v rámci výkonu dozoru prováděného celními orgány dle zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách, ve znění pozdějších předpisů. V navazujícím přestupkovém řízení slouží tato technická herní zařízení jako důkazní prostředek, přičemž může být rovněž rozhodnuto o jejich propadnutí či zabrání ve smyslu § 48 a § 53 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Dle Vašeho sdělení jsou technická herní zařízení zadržena včetně peněžních prostředků obsažených v jejich vnitřních schránkách. V těchto souvislostech se tážete, zda je správní orgán v rámci přestupkového řízení při provádění důkazu ohledáním oprávněn zjednat si přístup do technického herního zařízení svépomocí nebo prostřednictvím k tomu vybavené třetí osoby, pokud k jeho zpřístupnění, popř. k otevření vnitřních schránek, nedošlo již v rámci provádění dozoru. K Vašemu dotazu si dovoluujeme uvést následující:

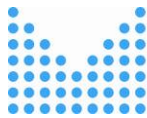


V postupu směřujícím k provedení důkazu ohledáním ve smyslu § 51 správního řádu je třeba principiálně odlišit dvě fáze – prvotní *zpřístupnění* předmětu ohledání (movité či nemovité věci) správnímu orgánu a vlastní *provedení důkazu ohledáním* za účelem bezprostředního vnímání vlastností věci, tj. její pozorování, prohlídka, zkoumání či jiné empirické nazírání. Z hlediska časové posloupnosti je možný různý odstup těchto procesů (při ohledání prováděném u správního orgánu je věc správnímu orgánu vydána např. několik dní před vlastním prováděním důkazu, při ohledání věci namísto je tato zpravidla zpřístupněna bezprostředně před uskutečněním ohledání), vždy však platí, že první fáze předchází a podmiňuje druhou. Domníváme se, že zpřístupnění věci nelze s vlastním ohledáním věci ztotožňovat.

K zajištění první fáze se vydává usnesení, kterým správní orgán uloží povinné osobě (tou může být vlastník věci, uživatel věci nebo ten, kdo má věc u sebe) *předložit* věc správnímu orgánu nebo *strpět* ohledání věci na místě. Ač to není explicitně vyjádřeno, domníváme se, že i v případě, kdy je věc vydána správnímu orgánu (a ohledání je tedy prováděno nikoli na místě, ale u správního orgánu), povinnost „předložit věc“ v sobě implicitně zahrnuje i povinnost strpět její ohledání. Pojem „strpět“ potom znamená, že správnímu orgánu je umožněno nerušené provedení tohoto úkonu.

V případě, že povinnost vyplývající z usnesení není splněna dobrovolně, správní orgán může přistoupit k nucenému výkonu rozhodnutí, tj. ke správní exekuci ve smyslu § 103 a násl. správního řádu, přičemž z hlediska způsobu provedení exekuce je třeba vycházet z povahy uložené povinnosti. Jde-li o předložení věci, uplatní se postup dle § 125 a § 126 správního řádu spočívající v odebrání movité věci. Brání-li povinná osoba ohledání věci na místě, nabízí se přímé vynucení povinnosti dle §120 správního řádu. Správní orgán tedy nemůže na základě uložené povinnosti bez dalšího „konat“, ale musí aplikovat právem stanovený postup, což vyplývá též z ústavně zakotveného postulátu výkonu veřejné moci jen na základě a v mezích zákona ve smyslu čl. 2 odst. 3 Ústavy České republiky a čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod.

Po tomto zpřístupnění věci následuje vlastní ohledání věci, tj. zjišťuje se stav věci a opatřují důkazy potřebné pro vydání rozhodnutí. Správní orgán tak v rámci provádění důkazu neprovádí žádné „zajišťovací“ či „exekuční“ úkony, neboť věc má již ve své dispozici a ohledáním zajišťuje provedení dokazování. Přitom zásadně



platí, že o provádění důkazu mimo ústní jednání musí být účastníci včas vyrozuměni (§ 51 odst. 2 správního řádu), a o ohledání je sepsán protokol, případně pořízen též obrazový nebo zvukový záznam (§ 18 správního řádu).

V dotazovaném případě dochází ke specifické situaci, neboť správní orgán má technické herní zařízení již fakticky u sebe (k jejímu zadržení došlo na základě § 121 odst. 1 zákona č. 186/2016 Sb., dle něho je dozorčí orgán povinen zadržet věc, je-li zde důvodné podezření, že v souvislosti s jejím užíváním dochází k porušování předmětného zákona), věc je však bez dalšího „nedobytná“, pokud při výkonu dozoru nedošlo rovněž k zadržení klíčů či jiných obdobných prostředků sloužících k otevření (zpřístupnění) věci. To platí přinejmenším potud, pokud jde o peněžní prostředky uchovávané ve vnitřní schránce. Je proto otázkou, nakolik správní orgán s věcí skutečně disponuje tak, aby mohl důkaz ohledáním nerušeně provést.

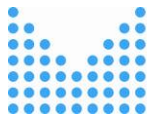
S ohledem na uvedenou distinkci (zpřístupnění a ohledání věci), jakož i ústavní požadavek zákonnosti výkonu veřejné správy, považujeme nucené zpřístupnění zařízení či jeho vnitřní schránky ze strany správního orgánu při vlastním provádění důkazu ohledáním za značně sporné. Domníváme se, že otevření schránek nenaplňuje podstatu a účel ohledání, pokud má být otevřením zařízení zajištěn toliko přístup k ohledávané věci. Pokud by technické herní zařízení nebylo zadrženo na základě zákona č. 186/2016 Sb. a správní orgán by chtěl jeho ohledání provést, vydal by v souladu s výše uvedeným usnesením, kterým by uložil povinnost věc předložit. Tato povinnost se přitom vztahuje i na součást věci, tj. klíč či jiný obdobný prostředek s věcí funkčně neoddělitelně spjatý, neboť dle § 505 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, je součástí věci vše, co k ní podle její povahy náleží a co nemůže být od věci odděleno, aniž se tím věc znehodnotí (znehodnocením věci je přitom třeba rozumět také ztrátu nebo snížení její funkčnosti). Pokud by následně nebyla věc správnímu orgánu předložena (v celistvosti), lze přistoupit k nucenému výkonu rozhodnutí, tedy (též) k odebrání klíčů či jiných obdobných prostředků. Uvažovat lze i o aplikaci § 120 správního řádu, přijmeme-li právní konstrukci, že nedodáním klíče osoba nesplnila povinnost strpět ohledání věci, která tak bude vykonána přímým vynucením. Z hlediska „dobyti“ peněžních prostředků obsažených ve vnitřní schránce zařízení připadá do úvahy využití § 126 odst. 2 správního řádu, dle něhož je úřední osoba při provádění exekuce oprávněna učinit též prohlídku skříní či schránek umístěných v prostorách povinného, popřípadě uzavřené skříně či schránky otevřít. Zde je rovněž namístě posoudit otázku, jde-li o příslušenství technického hracího zařízení nebo o samostatnou věc.



Na základě výše uvedených úvah se proto kloníme k názoru, že má-li být zařízení či schránka zpřístupněna správním orgánem v rámci přestupkového řízení, a to jako součást postupu směřujícího k provedení důkazu ohledáním ve smyslu § 54 správního řádu, je třeba vydat usnesení ukládající povinnost předložit věc či strpět její ohledání (popř. součást věci, jež dosud nemá správní orgán k dispozici) a následně aplikovat formalizovaný postup odebrání movité věci, popř. přímé vynucení dle § 120, § 125 a § 126 správního řádu. K tomu lze doplnit, že povinná osoba musí být vyzvána k předložení věci, resp. strpění ohledání, zákonem stanoveným způsobem, tj. usnesením, neboť výzva učiněná např. při vlastním provádění dozoru nemůže vydání usnesení ve správním řízení nahradit (výzva nadto nemusela být učiněna vůči osobě, která má věc u sebe).

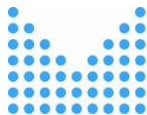
Z hlediska řešení uvedeného v žádosti o stanovisko, pokud jde o náhradu škody způsobenou případným „svépomocným“ zpřístupněním zařízení či schránky, jsme rovněž toho názoru, že odkaz na § 50 odst. 1 zákona č. 17/2012 Sb., o Celní správě České republiky, není případný, neboť předpokládá zákrok celníka, tedy služební úkon, při kterém dochází k přímému vynucování splnění povinnosti nebo k ochraně práv a jiných oprávněných zájmů, za použití donucovacích prostředků nebo zbraně (§ 21 odst. 2). Tomu odpovídá i důvodová zpráva, dle které se jedná o využití zvláštních oprávnění celníka podle § 28 až 49 zákona o celní správě. Zde jde však o obecný postup správního orgánu při realizaci důkazu ohledání ve správním řízení, k čemuž lze doplnit, že v případě nucené exekuce hradí exekuční náklady zásadně povinný a jejich rozsah upravuje § 116 správního řádu.

Je třeba současně upozornit na úpravu § 54 odst. 2 správního řádu, dle které ohledání nelze provést nebo může být povinnou osobou odepřeno z důvodů, pro které nesmí být svědek vyslechnut nebo pro které je svědek oprávněn výpověď odepřít. Výpověď přitom může odepřít ten, kdo by jí způsobil sobě nebo osobě blízké nebezpečí stíhání pro trestný čin nebo správní delikt, resp. přestupek (§ 55 odst. 4 správního řádu). Z toho vyplývá, že osoba, které správní orgán uložil povinnost předložit věc nebo strpět její ohledání, může její vydání odepřít, pokud by předložením věci nebo strpěním ohledání způsobil sobě nebo osobě blízké nebezpečí stíhání. Jedná se o jeden z projevů zásady *nemo tenetur*, tj. zákazu sebeobviňování, z jehož podstaty vyplývá, že dotčená osoba má právo nepřispívat aktivní činností k vlastnímu obvinění a je zakázáno ji k takovému jednání donucovat. Možno doplnit, že účastníka řízení, který je obviněným z přestupku, netíží



z obdobných důvodů ani obecná povinnost účastníků řízení poskytovat správnímu orgánu při opatřování podkladů pro vydání rozhodnutí potřebnou součinnost (§ 50 odst. 2 správního řádu 2 ve vazbě na § 82 odst. 2 zákona č. 250/2016 Sb.). Je-li tedy naplněn důvod předvídaný v § 54 odst. 2 správního řádu, splnění povinnosti uložené usnesením nelze vynutit prostřednictvím exekuce. Ve vztahu k řešenému dotazu by tedy bylo třeba uvážit, kdo je osobou obviněnou z přestupku a kdo je osobou povinnou z usnesení vydaného dle § 54 odst. 2 správního řádu, jakož i další související otázky, např. vztah mezi těmito osobami, je-li obviněným z přestupku osoba právnická. Patří se nicméně doplnit, že zásada *nemo tenetur* stále vyvolává odbornou diskusi a její povaha ani rozsah uplatnění není v teorii a praxi pojímán jednotně.

Položena může být rovněž otázka, zda by zařízení, popř. obsah vnitřní schránky, neměl být zpřístupněn ještě před vlastním prováděním důkazu ohledáním, popřípadě již v rámci dozoru prováděného ze strany orgánů celní správy. Zde lze poukázat na úpravu zadržení věci v § 121 odst. 1 zákona č. 186/2016 Sb., dle něhož je osoba pověřená dozorujícím orgánem mj. povinna vyhotovit o zadržení věci úřední záznam, ve kterém bude uveden i důvod zadržení, popis zadržených věcí a jejich množství. Není-li v rámci dozoru zajištěn přístup k vnitřní schránce zařízení, nebude patrně možné této povinnosti dostát (tj. popsat a kvantifikovat zadržených objem peněžních prostředků). Zákon č. 186/2016 Sb. ovšem nezakotvuje pravomoc orgánů celní správy technická herní zařízení (násilně) zpřístupnit, a to na rozdíl např. od úpravy práva vstupu do prostor (§ 119), kde výslovně platí, že osoba pověřená dozorujícím orgánem je za účelem vstupu do prostor (do nichž lze v souvislosti s výkonem dozoru obecně vstupovat podle zákona č. 255/2012 Sb., kontrolní řád, ve znění pozdějších předpisů) oprávněna tyto prostory otevřít nebo jiným způsobem si do nich zjednat přístup, a to v případě nutnosti i za použití síly. Dle obecné úpravy kontrolního řádu lze splnění povinností kontrolované či povinné osoby (konkrétně umožnit výkon oprávnění kontrolujícího, tj. též požadovat poskytnutí věci vztahující se k výkonu kontroly, a poskytnout další součinnost vztahující se k výkonu kontroly) vynucovat pouze nepřímo, a to prostřednictvím postihu za přestupek vymezený v § 15 kontrolního řádu [pod hrozbou sankce do výše 500 000 Kč (v případě kontrolované osoby), resp. 200 000 Kč (v případě povinné osoby)]. V návaznosti na výše uvedené lze konečně doplnit, že ani v rámci kontrolního procesu nelze zcela rezignovat na princip *nemo tenetur*, v případě kontroly jde však o postup od správního řízení odlišný a jeho účelem je zjistit stav věci, tj. provést kontrolní zjištění, nikoli trestat zjištěné nedostatky či jinak postihovat kontrolovanou osobu. Lze proto



vyslovit názor, že jsou-li kontrolované osoby povinny dodržovat právní předpisy vztahující se vykonávané činnosti, je namístě, aby se podrobily též správnímu dozoru směřujícímu ke zjišťování, jak tyto povinnosti dodržují.

Z hlediska uplatnění institutu předběžného opatření dle § 61 správního řádu lze obecně přisvědčit, že povinnost nařízenou rozhodnutím o předběžném opatření lze nuceně vykonat, a to i náhradním výkonem ve smyslu § 119 správního řádu. Nedomníváme se však, že je tento institut využitelný i v rámci provádění důkazu ohledáním, resp. v rámci postupu směřujícího k opatření ohledávané věci; zde odkazujeme na výše popsany postup dle § 54 správního řádu. Pro nařízení předběžného opatření potom musí být naplněny podmínky pro jeho využití uvedené ve větě první § 61 odst. 1 správního řádu, tj. předběžné opatření lze nařídit jen tehdy, je-li třeba, aby byly zatímně upraveny poměry účastníků, nebo je-li obava, že by bylo ohroženo provedení exekuce.

Závěrem si dovoluujeme uvést, že výše uvedené stanovisko představuje pouze nezávazný právní názor. Řešenou věc považujeme za komplikovanou a přesahující působnost Ministerstva vnitra z hlediska jeho koordinační úlohy v oblasti správního řízení a správního trestání. Posouzení nastolených otázek, resp. výklad právních předpisů vztahujících se k provádění dozoru a správního trestání na úseku provozování hazardních her, pak spadá do gesce Ministerstva financí.

**JUDr. Vít Šťastný**  
ředitel odboru

Vyřizuje: Mgr. Martina Ventluková  
tel. č.: 974 817 314  
e-mail: martina.ventlukova@mvcv.cz