



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Dagmar Nygrínové a soudců JUDr. Marie Turkové a JUDr. Petra Průchy v právní věci žalobce: **C. p. s. r. o.**, zast. Mgr. Petrem Plockem, se sídlem Praha 1, Klimentská 1515/22, proti žalovanému: **Magistrát hlavního města Prahy**, se sídlem Praha 1, Mariánské náměstí 2, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze, ze dne 25. 11. 2003, č. j. 8 Ca 66/2003 - 64,

t a k t o :

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 25. 11. 2003, č. j. 8 Ca 66/2003 - 64, **se z r u š u j e** pro vady řízení a věc **se v r a c í** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce (dále též „stěžovatel“) včas podanou kasační stížností napadá shora označený rozsudek Městského soudu v Praze, kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti rozhodnutí žalovaného ze dne 31. 1. 2003, č. j. MHMP 67708/2003-DPC-1, kterým bylo zamítnuto jeho odvolání proti rozhodnutí Úřadu městské části Praha 4, odbor finanční správy, ze dne 22. 11. 2002, č. j. ÚMČP4-152475/02/OFS/Kuč, jímž mu byla uložena pokuta v celkové výši 200 000 Kč, za provozování dvou kusů výherních hracích přístrojů bez pravomocného a vykonatelného rozhodnutí o povolení provozování výherních hracích přístrojů.

Stěžovatel současně požádal o přiznání odkladného účinku podané kasační stížnosti.

V žalobě žalobce tvrdil, že se žalovaný správní orgán nezabýval všemi námitkami, které žalobce uvedl ve svém odvolání ze dne 12. 12. 2002, ve znění doplnění ze dne 17. 1. 2003, a z tohoto důvodu je rozhodnutí nezákonné. Poukazoval na rozpor postupu žalovaného správního orgánu s § 3 odst. 4, § 47 odst. 3 a § 33 odst. 2 správního řádu. Současně poukazoval na to, že správní orgán I. stupně nesprávně, k újmě žalobce, aplikoval

§ 12 odst. 2 písm. a) zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o státní kontrole“), kdy mu mělo být oznámeno zahájení kontroly a nikoliv již provádění nebo provedení kontroly, stejně jako nesouhlasil s tím, že nevyužil námitek proti kontrolnímu protokolu.

Následným rozsudkem Městský soud v Praze žalobu proti předmětnému rozhodnutí žalovaného zamítl s tím, že z kontrolního protokolu ze dne 5. 9. 2002 je zřejmé, že dva výherní přístroje byly provozovány bez povolení a sám žalobce ve své žalobě nepopíral skutečnost, že výherní hrací přístroje modely ELDORADO a DEMON JOKERS byly v provozu v době této kontroly bez řádného a platného označení známkou Ministerstva financí, když přístroj ELDORADO byl označen známkou platnou pouze do 17. 8. 2002 a přístroj DEMON JOKERS byl označen známkou Ministerstva financí platnou pro zcela jiný výherní hrací přístroj.

Proti tomuto rozhodnutí podal stěžovatel kasační stížnost, v níž jako důvod uvádí nesprávné právní posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení [důvod podřaditelný pod § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „s. ř. s.“], a dále nepřezkoumatelnost rozsudku Městského soudu v Praze v důsledku nesrozumitelnosti a nedostatku důvodů [což je důvod podřaditelný § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.].

Stěžovatel poukazuje na to, že ve svém vyjádření k oznámení o zahájení správního řízení ze dne 19. 9. 2002 zcela jasně uvedl, že v kontrolované provozovně se nacházely výherní hrací přístroje (dále též „VHP“), které byly řádně povoleny, čemuž je nutno rozumět tak, že veškeré VHP byly v dané době také opatřeny řádnými známkami MF ČR. Stěžovatel se dále neztotožňuje s názorem soudu, že zákon o státní kontrole neukládá povinnost zahájení kontroly, před jejím provedením, oznamovat. Navíc kontrolní orgán jednal nikoliv s provozovatelem kontrolovaných VHP, ale toliko s pracovníkem provozovny, kde byly kontrolované VHP umístěny. Stěžovatel dále nesouhlasí s tím, že kontrolovaná společnost proti skutečnostem uvedeným v kontrolním protokolu ničeho nenamítala, neboť minimálně ve vyjádření ze dne 19. 9. 2002 k oznámení o zahájení správního řízení uvedla, že všechny VHP byly v provozu na základě příslušného rozhodnutí a VHP, jejichž provoz nebyl povolen, se v dané provozovně nenacházely. Dále stěžovatel poukazuje na to, že nebyl seznámen před vydáním rozhodnutí správního orgánu I. stupně s výsledky kontroly ze dne 12. 9. 2002, příslušný protokol byl stěžovateli doručen až následně, a je tedy nepochybné, že správní orgán postupoval v rozporu s § 33 odst. 2 správního řádu. Stěžovatel je tak toho názoru, že zde uvedené právní otázky Městský soud v Praze nesprávně právně posoudil. Dále stěžovatel uvádí, že se Městský soud v Praze zcela nedostatečně vypořádal s námitkami, kterými stěžovatel poukazoval na nedostatečné odůvodnění rozhodnutí žalovaného. Z odůvodnění není vůbec patrné, co vedlo a jakými úvahami se řídil Městský soud v Praze při svém konstatování, že námitky stěžovatele nebyly shledány důvodnými. Obdobně stěžovatel namítá, že se Městský soud v Praze nedostatečně vypořádal s námitkou týkající se nepředložení pověření kontrolních pracovníků k zahájení kontroly. Soud toliko konstatuje, že ze spisu vyplývá, že pověřený pracovník se řádně prokázal průkazem, neuvádí však, z jakého dokumentu či dokladu ve spisu toto vyplývá. Stěžovatel je toho názoru, že rozsudek Městského soudu v Praze je z těchto důvodů nepřezkoumatelný v důsledku nesrozumitelnosti a nedostatku důvodů.

Na základě výše uvedeného stěžovatel navrhuje, aby Nejvyšší správní soud napadený rozsudek Městského soudu v Praze zrušil, věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení a současně, aby uložil žalovanému nahradit žalobci náklady řízení.

Žalovaný podal ke kasační stížnosti vyjádření, ze kterého zejména vyplynulo, že nesouhlasí s argumenty stěžovatele, připomíná, že bylo rozhodováno na základě kontrolního zjištění ze dne 5. 9. 2002, k opakované kontrole ze dne 12. 9. 2002, kde byl kontrolní protokol zaslán opožděně, již nebylo přihlíženo, o čemž byl stěžovatel dopisem ze dne 3. 3. 2003 písemně vyrozuměn. Proto navrhl, aby Nejvyšší správní soud rozsudkem kasační stížnost zamítl, protože není důvodná. K návrhu na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti žalovaný uvedl, že tento návrh je v současné době bezpředmětný, neboť částka byla již připsána dne 13. 6. 2003 ve prospěch účtu MČ Praha 4 na základě vydaného exekučního příkazu.

Stěžovatel na vyjádření žalovaného k podané kasační stížnosti reagoval svým podáním ze dne 5. 3. 2004 tak, že i nadále považuje svoji stížnost za důvodnou. Uvedl, že ani správní orgán I. stupně, ani žalovaný správní orgán a ani Městský soud v Praze se nevypořádaly s jeho námitkou, týkající se rozhodnutí č. j. OFS–22/02/016 (pozn. NSS – správně č. j. OFS–22/02/SIG“), a neuvedly proč se k němu nepřihlíží. Dále uvedl, že ani žalovaný, ani Městský soud v Praze, se nezabývaly jeho námitkou, že dle § 12 odst. 2 písm. a) zákona o státní kontrole jsou kontrolní pracovníci povinni mj. předložit pověření k provedení kontroly.

Z obsahu spisu vyplývá, že správní orgán I. stupně provedl dne 5. 9. 2002 kontrolu provozu VHP provozovatele C. p. s. r. o., umístěných v herně M., N. 1, P. 4, provozované společností D., s. r. o. Podle obsahu protokolu o této kontrole bylo zjištěno, že v provozovně bylo době kontroly 8 provozovaných VHP, přičemž přístroj ELDORADO byl označen známkou Ministerstva financí, platnou do 17. 8. 2002 a přístroj DEMON JOKERS byl označen známkou Ministerstva financí pro jiný přístroj. Kontrole byla přítomna pracovnice provozovatele provozovny paní V., která byla s obsahem zjištění seznámena, a která také podepsala protokol o provedené kontrole. Přípisem ze dne 6. 9. 2003 byl stěžovatel, jako provozovatel VHP v předmětné provozovně, uvědoměn o zahájení řízení o uložení pokuty dle § 48 odst. 1 písm. a) zákona č. 202/1990 Sb., o loteriích a jiných podobných hrách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o loteriích“) za provozování 2 VHP model ELDORADO a DEMON JOKERS bez pravomocného a vykonatelného rozhodnutí o povolení provozu VHP v provozovně herna M., N. 1, P. 4, dne 5. 9. 2002, s tím, že uvedené zjištění bylo doloženo protokolem sepsaným při kontrole ve výše uvedené provozovně. Přílohou tohoto přípisu byla kopie předmětného kontrolního protokolu, v jehož závěru je předtištěno, že proti tomuto protokolu může provozovatel VHP podat ve lhůtě 5-ti dnů ode dne seznámení se s protokolem písemně a zdůvodněné námitky. V závěru přípisu ze dne 6. 9. 2002 byl stěžovatel vyrozuměn o tom, že k uvedené skutečnosti se může vyjádřit ke správnímu orgánu I. stupně do 7 dnů od doručení tohoto uvědomění v souladu s § 33 odst. 2 správního řádu, po uplynutí uvedené doby bude vydáno rozhodnutí.

Stěžovatel podal správnímu orgánu I. stupně dne 19. 9. 2002 vyjádření k oznámení o zahájení řízení o uložení pokuty, v němž namítal, že nebyl informován o zahájení předmětné kontroly ze dne 5. 9. 2002, čímž mu bylo znemožněno se této kontrole zúčastnit. Místo kontrolované osoby byla s výsledkem kontroly seznámena jiná osoba - provozovatel provozovny. Dále stěžovatel namítal, že VHP, jejichž provozovatelem je stěžovatel, a které byly dne 5. 9. 2002 umístěny v provozovně Herna M., N. 1, P. 4, byly v provozu na základě rozhodnutí Městské části Praha 4, č. j. OFS–22/02/S16 (pozn. NSS – správně č. j.

OFS-22/02/SIG“). VHP jejichž provoz nebyl povolen tímto rozhodnutím se v provozovně nenacházely. Stěžovatel uzavřel, že jediný podklad, pro zahájení tohoto řízení, kterým je protokol o provedené kontrole, je pro své výše uvedené vady neplatný, řízení o uložení pokuty bylo zahájeno v rozporu s § 12 odst. 1 a 2 zákona o státní kontrole a dále v rozporu s § 3 odst. 4 správního řádu. Proto navrhl, aby bylo zahájené řízení z uvedených důvodů zastaveno.

Dne 22. 11. 2002 vydal správní orgán I. stupně rozhodnutí č.j. ÚMČP 4-152475/02/OFS/Kuč, kterým stěžovateli s odvoláním na výsledek kontroly ze dne 5. 9. 2002 uložil pokutu v provozovně herna M., N. 1, P. 4 v celkové výši 200 000 Kč, za provozování dvou kusů výherních hracích přístrojů ELDORADO a DEMON JOKERS, které nebyly označeny platnými známkami Ministerstva financí a rozhodnutí o povolení provozu těchto přístrojů nebylo řádně uloženo v provozovně. V odůvodnění rozhodnutí je dále uvedeno, že přístroj ELDORADO byl označen známkou platnou pouze do 17. 8. 2002 a přístroj DEMON JOKERS byl označen známkou Ministerstva financí platnou pro zcela jiný výherní hrací přístroj, přičemž následná kontrola ze dne 12. 9. 2002 v předmětné provozovně skončila se stejným zjištěním. Při určení výše pokuty správní orgán podle odůvodnění rozhodnutí vycházel z toho, že jde hrubé porušení zákona, přičemž přihlédl rovněž k tomu, že stěžovatel se stejného porušení povinností dopustil již podruhé, neboť rozhodnutím ze dne 23. 3. 2000, č.j. FO-37776/00/Kuč, mu byla uložena pokuta za provozování 4 ks VHP bez řádného rozhodnutí o povolení provozu.

Proti tomuto rozhodnutí podal stěžovatel včas odvolání, v němž opět (jako ve svém vyjádření ze dne 19. 9. 2002) namítal, že mu nebylo oznámeno zahájení kontroly, nemohl jí být, a také nebyl, přítomen, protokol o kontrole byl v rozporu s § 16 zákona o státní kontrole předložen k seznámení a podpisu osobě zcela odlišné od provozovatele VHP. Dále stěžovatel uvedl, že správní orgán odůvodňuje své rozhodnutí i průběhem kontroly, která se měla uskutečnit dne 12. 9. 2002, o této kontrole stěžovatel nebyl nijak informován a nebyl mu předložen protokol o této kontrole k seznámení. K rozhodnutí ze dne 23. 3. 2000, č.j. FO-37776/00/Kuč, k němuž při uložení pokuty správní orgán rovněž přihlížel, stěžovatel uvedl, že tehdy šlo o porušení povinnosti v tom, že začal provozovat výherní hrací přístroj o jeden den dříve, než byl oprávněn. Současně stěžovatel namítal, že se správní orgán nezabýval všemi námitkami, které stěžovatel uvedl ve svém vyjádření ze dne 19. 9. 2002. Mimo jiné se vůbec nezabýval námitkou, že předmětné VHP byly v provozovně na základě rozhodnutí správního orgánu č.j. OFS-22/02/S16 (pozn. NSS – správně č.j. OFS-22/02/SIG“). Tak podle stěžovatele nebylo možno dovodit, zda správní orgán správně zjistil skutečný stav věci a zda správně hodnotil důkazy. Správní orgán tak podle stěžovatele porušil § 3 odst. 4 správního řádu a nedostatečným odůvodněním rozhodnutí porušil i § 47 odst. 3 správního řádu. Proto stěžovatel navrhl změnu, příp. zrušení napadeného rozhodnutí. Podáním ze dne 17. 1. 2003 stěžovatel doplnil odvolání poté, co mu byla dne 15. 1. 2003 doručena kopie kontrolního protokolu ze dne 12. 9. 2002, na který (resp. na kontrolu, o níž byl daný protokol sepsán) se správní orgán I. stupně ve svém rozhodnutí odvolával. V tomto doplnění odvolání stěžovatel zejména namítal, že správní orgán I. stupně porušil § 33 odst. 2 správního řádu, neboť tím, že stěžovatele před vydáním rozhodnutí s tímto protokolem neseznámil, neumožnil mu před vydáním rozhodnutí vyjádřit se ke všem podkladům rozhodnutí a ke způsobu jejich zjištění.

Žalovaný správní orgán svým rozhodnutím ze dne 31. 1. 2003, č.j. MHMP 67708/2003-DPC-1 odvoláním napadené rozhodnutí správního orgánu I. stupně zamítl a rozhodnutí potvrdil s tím, že nepřítomnost odvolatele při provádění kontroly neměla

v žádném případě vliv na správnost a úplnost zjištění skutkového stavu, stejný výsledek, tedy provozování 2 ks VHP bez pravomocného a vykonatelného rozhodnutí byl zjištěn i při následné kontrole 12. 9. 2002, kdy přítomná obsluha odmítla protokol podepsat. Tento protokol sice nebyl odvolateli zaslán, avšak správní orgán k němu již při uložení pokuty nepřihlížel a vycházel z kontrolního protokolu a ze skutkových zjištění ze dne 5. 9. 2002. Odvolací orgán neshledal porušení § 33 odst. 2 správního řádu, neboť o možnosti vyjádření se ve smyslu tohoto zákonného ustanovení byl stěžovatel zpraven v oznámení o zahájení řízení, na což stěžovatel také reagoval podáním ze dne 19. 9. 2002. K námitkám stěžovatele proti zahájení správního řízení odvolací orgán nepřihlédl, neboť je neshledal důvodnými. Kontrola podle žalovaného proběhla v souladu se zákonem o státní kontrole, zjištěné skutečnosti byly zaznamenány v kontrolním protokolu a potvrzeny podpisem svědka s připojením razítka společnosti provozující zařízení, ve kterém jsou VHP umístěny. Odvolací orgán dále uvedl, že nelze souhlasit s námitkou odvolatele, že se správní orgán I. stupně nevypořádal s námitkou, že v kontrolované provozovně byly pouze VHP povolené rozhodnutím č. j. OFS–22/02/SIG a jiné VHP se v provozovně nenacházely. Podle názoru odvolacího orgánu se správní orgán I. stupně s touto námitkou vypořádal poukazem na skutková zjištění, která byla písemně zachycena v kontrolním protokolu, stvrzena pracovníkem provozovny a nezpochybněna námitkami ze strany provozovatele. Z uvedené dokumentace je dle názoru odvolacího orgánu nezvratné, že v době kontroly se v uvedené provozovně nacházelo 8 VHP, avšak pravomocné a vykonatelné rozhodnutí o povolení provozu měla v předmětné době stěžovatel pouze na 6 VHP.

V žalobě proti rozhodnutí žalovaného stěžovatel argumentoval obdobně jako v odvolání, Městský soud v Praze se v nyní přezkoumávaném rozsudku k podané kasační stížnosti stěžovatele ztotožnil se závěry žalovaného a žalobu jako nedůvodnou zamítl, s upřesněním, že o tom, že se ke kontrolnímu protokolu ze dne 12. 9. 2002, který byl stěžovateli zaslán opožděně, nepřihlíželo, byl stěžovatel písemně vyrozuměn odvolacím orgánem dopisem ze dne 3. 3. 2002 pozn. NSS – zřejmě správně „3. 3. 2003“).

Nejvyšší správní soud napadený rozsudek přezkoumal v souladu s § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které stěžovatel uplatnil v kasační stížnosti.

Po přezkoumání kasační stížnosti Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že kasační stížnost je důvodná.

Nejvyšší správní soud nejprve posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost je podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná a stěžovatel je zastoupen advokátem.

Před samotným posouzením věci považuje Nejvyšší správní soud za nutné předeslat, že v řízení o kasační stížnosti není jeho úkolem znovu posuzovat, zda měla či neměla být pokuta uložena, nýbrž jeho úkolem je posoudit, zda předchozí řízení naplňuje důvody vymezené v § 103 odst. 1 s. ř. s., specifikované stěžovatelem.

O námitkách žalobce uvážil soud takto:

Stěžovatel především nesouhlasí s konstatováním soudu v odůvodnění rozsudku, jímž se soud ztotožnil se závěrem žalovaného správního orgánu, že kontrolovaná společnost proti skutečnostem uvedeným v kontrolním protokolu ničeho nenamítala a práva námitek nevyužila, a tedy, že výsledek provedené kontroly zpochybněn nebyl. K tomu Nejvyšší

správní soud uvádí, že z obsahu spisu zjistil, že oznámení o zahájení řízení o uložení pokuty ze dne 6. 9. 2002, společně s kopií protokolu o uložení pokuty bylo stěžovateli doručeno dne 16. 9. 2002. Stěžovatel ve svém vyjádření ze dne 19. 9. 2002, tedy ve stanovené pětidenní lhůtě pro podání námitek, zcela zřetelně namítal, že všechny VHP, jejichž provozovatelem je stěžovatel a které byly dne 5. 9. 2002 umístěny v provozovně herna M., N. 1, P. 4, byly v provozu na základě rozhodnutí Městské části Praha 4, č. j. OFS–22/02/S16 (pozn. NSS – správně č. j. OFS–22/02/SIG“), a VHP jejichž provoz nebyl povolen tímto rozhodnutím se v provozovně nenacházely. Současně stěžovatel uváděl, že provedení kontroly mu nebylo oznámeno, a tak mu bylo znemožněno se kontroly zúčastnit, a protokol o kontrole byl předložen k seznámení a podpisu osobě odlišné od provozovatele VHP. Vzhledem ke způsobu, jakým kontrola proběhla, tak nemohl být zjištěn skutečný stav věci. Stěžovatel uzavřel, že jediný podklad, pro zahájení tohoto řízení, kterým je protokol o provedené kontrole, je pro své výše uvedené vady neplatný, řízení o uložení pokuty bylo zahájeno v rozporu s § 12 odst. 1 a 2 zákona o státní kontrole a dále v rozporu s § 3 odst. 4 správního řádu. Proto navrhl, aby bylo zahájené řízení z uvedených důvodů zastaveno.

Z ustanovení § 47 zákona o loteriích vyplývá, že *orgán, který vydal povolení k provozování VHP, je povinen provoz i kontrolovat*, přičemž postupuje podle zákona o státní kontrole. Podle § 12 odst. 1 zákona o státní kontrole *jsou kontrolní pracovníci povinni zjistit skutečný stav věci a podle § 12 odst. 2 písm. a) téhož zákona jsou povinni oznámit kontrolované osobě zahájení kontroly a předložit pověření k provedení kontroly*. Ve spojení s § 14 odst. 1 zákona o státní kontrole, podle něhož *jsou kontrolované osoby povinny vytvořit základní podmínky k provedení kontroly, zejména jsou povinny poskytnout součinnost odpovídající oprávněním kontrolních pracovníků*, je třeba dovodit, že oznámení zahájení kontroly zpravidla předchází vlastnímu zahájení kontroly, resp. je s ním spojeno, neboť jinak by ani kontrolovaná osoba nemohla dostát své povinnosti poskytnout kontrolním pracovníkům potřebnou součinnost. K provedení kontroly bez přítomnosti kontrolované osoby a jejímu dodatečnému oznámení by mělo docházet zcela výjimečně. To zřejmě mohl být i právě posuzovaný případ, kdy v době kontroly nebyl v jinak přístupné provozovně přítomen pracovník stěžovatele, či jím pověřený pracovník, a kontrolní orgán provedl kontrolu za přítomnosti pracovníka provozovatele provozovny, tedy pracovníka provozovatele odlišného od stěžovatele jako kontrolované osoby. Nicméně podle ustanovení § 16 zákona o státní kontrole *je povinností kontrolních pracovníků seznámit kontrolované osoby s obsahem protokolu a předat jim stejnopis protokolu*, přičemž *seznámení s protokolem a jeho převzetí potvrzují kontrolované osoby podpisem protokolu*. Kontrolní orgán sice stěžovatele jako kontrolovanou osobu s obsahem kontrolního protokolu dodatečně seznámil (zaslal mu kopii protokolu na vědomí s možností podání námitek), avšak k podpisu potvrzujícímu jeho převzetí jej stěžovateli nepředložil. Naopak s protokolem řádně seznámil osobu jinou, která nebyla provozovatelem předmětných VHP a nemohla tak být v daných souvislostech osobou kontrolovanou, a té protokol také předložil k podpisu. Za tohoto stavu věci je zřejmé, že kontrolní orgán nepostupoval řádně ve smyslu zákona o státní kontrole, a není tedy již rozhodující, zda a komu s kontrolní pracovník vůbec předložil pověření k provedení kontroly. Městský soud v Praze v odůvodnění svého rozsudku připustil, že v daných souvislostech šlo o vadu řízení, nicméně shledal, že tato vada nemohla mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí.

Nicméně toto kontrolní, zákonu o státní kontrole odporující, zjištění bylo pro správní orgán signálem k zahájení řízení o uložení pokuty podle § 48 zákona o loteriích, v jehož smyslu uloží *obec právnické osobě, která v jejím správním obvodu provozuje výherní hrací přístroj bez povolení, které by byla oprávněna tato obec vydat, pokutu do výše 150 000*

Kč. Tato pokuta se ukládá ve správním řízení, přičemž správní řízení je ve smyslu ustanovení § 3, § 32 a § 46 správního řádu vázáno na úplné a spolehlivé zjištění skutkového stavu věci. Podle § 47 odst. 3 správního řádu v odůvodnění rozhodnutí správní orgán uvede, které skutečnosti byly podkladem rozhodnutí, jakými úvahami byl veden při hodnocení důkazů a při použití právních předpisů, na základě kterých rozhodoval.

Nejvyšší správní soud se ztotožňuje s názorem stěžovatele, když uvádí, že vzhledem ke způsobu, jakým kontrola proběhla, tak nemohl být zjištěn skutečný stav věci. Správní orgán měl poté, co stěžovatel vznesl výše rekapitulované námitky ve svém vyjádření ze dne 19. 9. 2002 v tom směru, že v provozovně v době kontroly žádné jím provozované nepovolené VHP nebyly, zřejmě provést další regulérní zjištění a dokazování. Ke zjištěnému stavu věci a způsobu jeho zjištění měl, jak namítá stěžovatel, správní orgán, který řízení vedl, dát stěžovateli ve smyslu § 33 odst. 2 správního řádu možnost vyjádření a navrhnout případné doplnění dokazování. Správní orgán sice o této možnosti stěžovatele uvědomil v oznámení o zahájení řízení o uložení pokuty ze dne 6. 9. 2002, nicméně z odůvodnění rozhodnutí mj. výslovně vyplynulo, že kontrola byla v předmětné provozovně provedena ještě jednou, dne 12. 9. 2002, se stejným závěrem, jako při kontrole dne 5. 9. 2002, aniž by však k protokolu o této kontrole, jako podkladu pro předmětné správní řízení o uložení pokuty, byla stěžovateli dána možnost se před vydáním rozhodnutí ve smyslu § 33 odst. 2 správního řádu jakkoliv vyjádřit. Protokol byl stěžovateli zaslán až následně. Nejvyšší správní soud se plně ztotožňuje s názorem stěžovatele, že odůvodnění rozsudku soudu, stejně jako odůvodnění rozhodnutí žalovaného, postrádá přesvědčivé odůvodnění při konstatování, že z výsledku této kontroly při ukládání pokuty vycházeno nebylo.

Námitku stěžovatele stran porušení § 33 odst. 2 správního řádu správním orgánem I. stupně, jeho nezohlednění žalovaným správním orgánem, a stejně tak i Městským soudem v Praze, tak Nejvyšší správní soud považuje za zcela důvodnou, neboť správní orgán stěžovatele nevyrozuměl v souladu s tímto ustanovením správního řádu. Pokud správní orgán ve svém oznámení zahájení řízení ze dne 6. 9. 2002 uvedl, že dříve než bude vydáno rozhodnutí o uložení pokuty, dává stěžovateli možnost vyjádřit se k podkladu rozhodnutí, nebyl tento postup, m.j. právě vzhledem k další kontrole ze dne 12. 9. 2002, na jejíž výsledek se správní orgán ve svém rozhodnutí o uložení pokuty také odvolával, dostatečný. Díkce citovaného zákonného ustanovení hovoří o tom, že *správní orgán je povinen dát účastníkům řízení možnost, aby se před vydáním rozhodnutí mohli vyjádřit nejen k jeho podkladu, ale i ke způsobu jeho zjištění, popřípadě navrhnout jeho doplnění*. Z právě uvedeného tedy vyplývá, že správní orgán byl v této věci povinen stěžovatele, v situaci, kdy po zahájení řízení byly prováděny další „zjišťovací“ úkony, vyrozumět ne při zahájení správního řízení, ale „až“ před vydáním samotného rozhodnutí. Z díkce tohoto ustanovení je zřejmé, že poskytnutí této možnosti není právní úpravou vnímáno tak, že se poskytne „při zahájení řízení“, jak to učinil prvoinstanční orgán, nýbrž naopak až „po ukončení shromažďování podkladů pro rozhodnutí“. V daném případě se s ohledem na okolnosti prvního kontrolního zjištění dalo předpokládat i další zjišťování rozhodných skutečností, k němuž také kontrolou ze dne 12. 9. 2002 nakonec došlo. Navíc stěžovatel ve svém vyjádření ze dne 19. 9. 2002 odmítl tvrzení správního orgánu, že by v dané provozovně provozoval nepovolené VHP, naopak uvedl, že všechny jím provozované VHP v dané provozovně byly v provozu na základě rozhodnutí Městské části Praha 4, č. j. OFS–22/02/S16 (pozn. NSS – správně č. j. OFS–22/02/SIG“). Z povahy věci bylo zřejmé, že i s tímto vyjádřením stěžovatele se měl správní orgán vypořádat postupem, kterým by příp. vyvrátil toto tvrzení stěžovatele (měl-li spolehlivě zjistit skutečný stav), a i k tomuto příp. zjištění měl správní orgán dát možnost stěžovateli vyjádřit se ve smyslu § 33 odst. 2 správního řádu. Takto však správní orgán

nepostupoval. Stejně tak se ani Městský soud v Praze ve svém rozsudku nevypořádal s tím, zda bylo možno ze strany žalovaného danou otázku považovat za „vypořádanou“ odkazem na skutková zjištění vyjádřená ve svou povahou procesně vadném kontrolním protokolu. Nejvyšší správní soud nezpochybňuje právo správních orgánů „nebýt vázán tvrzeními účastníků řízení“, stejně jako právo na tzv. „volné hodnocení důkazů“, to však musí být vždy vykládáno v souladu s požadavkem na spolehlivé zjištění skutkového stavu věci. Proto je Nejvyšší správní soud toho názoru, že v daném konkrétním případě nebylo možno povinnost vyplývající z § 33 odst. 2 správního řádu považovat za splněnou tím, že správní orgán účastníku řízení „teprve v odůvodnění rozhodnutí“ „sdělil“, že a jaké všechny důkazy byly provedeny. Smyslem § 33 odst. 2 správního řádu je umožnit účastníku řízení, aby ve fázi „před vydáním rozhodnutí“ mohl uplatnit své výhrady, resp. učinit procesní návrhy tak, aby rozhodnutí skutečně vycházelo ze spolehlivě zjištěného stavu věci. Z tohoto důvodu bylo žalobci upřeno právo zakotvené v § 33 odst. 2 správního řádu a potažmo i právo upravené v ustanovení § 3 odst. 2 správního řádu. Opačný, než výše uvedený názor, by vedl k závěru, že správní orgán již v počáteční fázi řízení, tedy před umožněním vyjádřit se k podkladu rozhodnutí i ke způsobu jeho zjištění, popřípadě bez možnosti navrhnout jeho doplnění, předvídá, jak rozhodne, čímž by porušoval i zásadu volného hodnocení důkazů. Tento nedostatek rozhodnutí prvoinstančního správního orgánu neodstranil ani odvolací orgán, který se naopak s tímto postupem ztotožnil. Skutečnost, že v daném případě se mohlo zdát nesporné, že k výše uvedeným skutečnostem došlo, neopravňuje správní orgán krátit práva účastníků správního řízení. S nesprávným postojem žalovaného správního orgánu se ve svém rozsudku ztotožnil i Městský soud v Praze. Ostatně obdobně již Nejvyšší správní soud k § 33 odst. 2 správního řádu opakovaně judikoval (*např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 12. 2004, č. j. 7 As 40/2003 - 61, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 17. 12. 2003, č. j. 5 A 152/2002 - 41, rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 11. 2003, č. j. 7 A 112/2002 - 36, apod.*).

Vzhledem k uvedenému Nejvyšší správní soud plně dává za pravdu stěžovateli v tom, že výše rekapitulované právní otázky z předchozího řízení Městský soud v Praze nesprávně právně posoudil.

Obdobně se Nejvyšší správní soud ztotožňuje s námitkou stěžovatele, že se Městský soud v Praze zcela nedostatečně vypořádal s námitkami, kterými stěžovatel poukazoval na nedostatečné odůvodnění rozhodnutí žalovaného. Nejvyšší správní soud je téhož názoru jako stěžovatel, že z odůvodnění rozsudku není vůbec patrné, co vedlo Městský soud v Praze ke konstatování, že námitky stěžovatele nebyly shledány důvodnými, a jakými úvahami se přitom řídil. Jmenovitě se ani žalovaný, ani Městský soud v Praze nikterak nezabýval a nevypořádal s námitkou stěžovatele, že všechny VHP, jejichž provozovatelem je stěžovatel, a které byly dne 5. 9. 2002 umístěny v provozovně herna M., N. 1, P. 4, byly v provozu na základě rozhodnutí Městské části Praha 4, č. j. OFS–22/02/S16 (pozn. NSS – správně č. j. OFS–22/02/SIG “). Význam námitek stěžovatele z vyjádření ze dne 19. 9. 2002, a stejně tak z odvolání proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně, je podle názoru Nejvyššího správního soudu natolik zřejmý, že vypořádání se s nimi si zasluhovalo jmenovitě a zřejmě i podrobné odůvodnění. Pokud jde o námitku stěžovatele, že se Městský soud v Praze nedostatečně vypořádal s námitkou týkající se nepředložení pověření kontrolních pracovníků k zahájení kontroly, k tomu Nejvyšší správní soud toliko poznamenává, že za situace, kdy kontrolní šetření ze dne 5. 9. 2002 nebylo řádně uzavřeno způsobem, který stanoví zákon o státní kontrole, a nelze na jeho výsledek nahlížet jako na právně regulérní výstup kontrolního postupu podle tohoto zákona, je řešení této námitek irelevantní. Nejvyšší správní soud tak

musí i v tomto směru přisvědčit stěžovateli, že rozsudek Městského soudu v Praze je nepřezkoumatelný v důsledku nedostatku důvodů rozhodnutí.

Nad rámec dosud uvedeného Nejvyšší správní soud poznamenává, že pokuta, uložená podle § 48 zákona o loteriích, byla ukládána „současně“ za dva VHP, rozhodnutím označené jako nepovolené, tedy ve „společném řízení“, přičemž ani zákon o loteriích, ani správní řád, možnost takového řízení nezná.

Stěžovatel v kasační stížnosti zároveň požádal o přiznání odkladného účinku. Nejvyšší správní soud z obsahu spisu zjistil, že částka uložené pokuty byla již připsána dne 13. 6. 2003 ve prospěch účtu MČ Praha 4 na základě vydaného exekučního příkazu. Za této situace se rozhodování o přiznání odkladného účinku podané kasační stížnosti stalo bezpředmětným.

Nejvyšší správní soud tedy se zřetelem ke shora uvedenému dospěl k závěru, že Městský soud v Praze nesprávně posoudil právní otázky v předcházejícím řízení a že napadený rozsudek Městského soudu v Praze je nepřezkoumatelný v důsledku nedostatku důvodů [§ 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s.].

Nejvyšší správní soud proto napadený rozsudek Městského soudu v Praze zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). V dalším řízení je Městský soud v Praze soud vázán právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušujícím rozsudku (§ 110 odst. 3 s. ř. s.). V novém rozhodnutí o věci rozhodne krajský soud i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 110 odst. 2 s. ř. s.).

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 10. října 2005

JUDr. Dagmar Nygrínová
předsedkyně senátu