



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Elišky Cihlářové a soudců JUDr. Jaroslava Hubáčka a JUDr. Ludmily Valentové v právní věci stěžovatele **S. M., s. s. r. o.**, zastoupeného JUDr. Milanem Vašíčkem, advokátem se sídlem v Brně, Lidická 57, za účasti **Magistrátu města Brna**, se sídlem v Brně, Malinovského náměstí 3, v řízení o kasační stížnosti proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 16. 3. 2005, č. j. 30 Ca 64/2003 - 37,

t a k t o:

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 16. 3. 2005, č. j. 30 Ca 64/2003 – 37, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í:

Rozsudkem Krajského soudu v Brně ze dne 16. 3. 2005, č. j. 30 Ca 64/2003 – 37, byla zamítnuta žaloba stěžovatele proti rozhodnutí Magistrátu města Brna (dále jen „magistrát“) ze dne 12. 12. 2002, č. j. ORF/19979/02, jímž bylo zamítnuto odvolání stěžovatele a potvrzeno rozhodnutí Úřadu městské části Brno-Bystrc ze dne 4. 11. 2002, č. j. FO/Vy/4/02, kterým byla stěžovateli uložena pokuta ve výši 300 000 Kč za provozování dvou výherních hracích přístrojů bez povolení v restauraci U Š. v B. zjištěného kontrolou dne 9. 10. 2002. V odůvodnění rozsudku krajský soud uvedl, že stěžovatel oprávněně namítal nezákonné jednání kontrolních pracovníků, kteří postupovali v rozporu s ustanovením § 12 odst. 2 písm. a) zákona č. 552/1991 Sb., ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon o státní kontrole“), pokud zahájení kontroly stěžovateli neoznámili. Tato vada řízení ale nemohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé, protože zjištění kontroly o provozování dvou hracích přístrojů bez povolení je okolnost nesporná a vychází z ní i žaloba. Naproti tomu krajský soud neshledal opodstatněné žalobní tvrzení, že stěžovatel nebyl v rozporu s ustanovením § 18 odst. 3 zákona č. 71/1967 Sb., ve znění pozdějších předpisů, (dále

jen „správní řád“) uvědoměn o zahájení správního řízení. Z protokolu o ústním jednání ze dne 21. 10. 2002 totiž vyplývá, že jednatele stěžovatele bylo sděleno správním orgánem I. stupně, že byly provozovány bez povolení dva výherní hrací přístroje a následkem bude uložení přiměřené pokuty. Tato jednatelka byla seznámena i s kontrolním protokolem ze dne 9. 10. 2002, který podepsala. Krajský soud se podle ustanovení § 75 odst. 2 s. ř. s. nezabýval tvrzeními stěžovatele, že správní rozhodnutí vydané správním orgánem I. stupně nebylo řádně doručeno, že došlo k porušení ustanovení § 33 odst. 2 správního řádu, že výslech svědka J. Š. byl proveden nezákonně, protože je uplatnil až v replice, tedy po lhůtě k podání žaloby dle § 71 odst. 2 s. ř. s. Ve věci samé dospěl krajský soud k závěru, že předmětné hrací přístroje měly povahu výherních hracích přístrojů, které lze provozovat jen na základě povolení, jež stěžovatel neměl. O této otázce totiž již rozhodl Městský soud v Brně, který trestním příkazem ze dne 25. 5. 2001, sp. zn. 12 T 111/2001 uznal jednatelku stěžovatele E. G. vinnou trestným činem neoprávněného provozování loterie a podobné sázkové hry podle § 118a odst. 1 trestního zákona. Z výroku o vině vyplývá, že tato jednatelka v rozporu se zákonem č. 202/1990 Sb., ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon o loteriích“) provozovala bez povolení výherní hrací přístroje, mimo jiné též v restauraci U Š. v B., které byly sice označeny jako nevýherní přístroje, že umožňovaly výhru spočívající v hmotném požitku (konzumaci v restauraci), jež je za běžných okolností dostupná pouze za peníze. Tímto trestním příkazem byly ve smyslu § 40 odst. 1 správního řádu oba správní orgány jako rozhodnutím o předběžné otázce vázány a bylo-li provozování předmětných hracích přístrojů trestné podle trestního zákona, tím spíše šlo o deliktní jednání ve smyslu zákona o loteriích. Krajský soud neshledal pochybení správních orgánů ani ve výroku o uložení sankce. Pokuta byla stěžovateli uložena ve výši, která nepřekročila hranici stanovenou v § 48 odst. 1 písm. a) zákona o loteriích a z odůvodnění správních rozhodnutí je zřejmé, že se správní orgány otázkou výše pokuty zabývaly, uvedly z jakých skutečností přitom vycházely a jakými úvahami se řídily.

V kasační stížnosti podané v zákonné lhůtě stěžovatel odmítl závěry tohoto soudu, které vyslovil v napadeném rozsudku s tím, že ji podává z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s. Stěžovatel namítal, že krajský soud ze správního zjištění o nezákonně provedené kontrole dovodil nesprávné závěry, pokud dospěl k tomu, že tato vada řízení nemohla mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé. Je tomu tak proto, že skutková zjištění učiněná při nezákonně provedené kontrole byla použita v řízení jako podklad rozhodnutí, tedy jako důkaz, ačkoliv se jedná o důkaz nezákonný. Tento důkaz byl navíc použit k objasnění skutečností zcela zásadních, totiž kdo, kdy a kde jaké hrací automaty provozoval. Bez zjištění těchto skutečností bylo totiž zcela vyloučeno, aby správní orgány jakoukoli sankci vyměřily. Jelikož použití nezákonného důkazu je v řízení o uložení veřejnoprávní sankce vyloučeno, protože veřejná moc byla uplatněna jinak než stanoví zákon, došlo postupem správních orgánů k porušení čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a čl. 2 odst. 3 Ústavy. V řízení se pak pro tuto nezákonnost nemohly uplatnit ani další důkazy, které byly získány na základě nezákonně provedené kontroly.

Za zcela chybnou označil stěžovatel úvahu správních orgánů a krajského soudu ohledně předběžné otázky podle § 40 odst. 1 správního řádu a právní posouzení předmětných hracích přístrojů jako výherních hracích přístrojů. Správní orgány i krajský soud byly trestním příkazem Městského soudu v Brně vázány pouze v tom, že byl spáchán trestný čin a kdo jej spáchal, tedy i tím, že trestný čin spáchala jednatelka stěžovatele. Z toho ovšem nelze automaticky dovozovat, že se tím i stěžovatel jako právnická osoba dopustil správního deliktu. Správní orgány i krajský soud však v tomto směru zcela automaticky učinily přenos odpovědnosti z jednatelky stěžovatele na stěžovatele jako právnickou osobu, a to bez

jakéhokoliv zjišťování a prokazování. Krajský soud též nesprávně vyhodnotil právní otázku, zda provozované hrací přístroje byly přístroji výherními, když bez dalšího vycházel z rozhodnutí Městského soudu v Brně, který však nebyl povolán k tomu, aby posuzoval obecnou povahu hracích přístrojů. Správní orgány i krajský soud proto pochybily, když nezkoumaly otázku, zda provozované přístroje byly či nebyly výherními hracími přístroji. Krajský soud podle stěžovatele nesprávně posoudil i otázku výše uložené sankce. Spokojil se se zjištěním, že správní orgány při ukládání sankce uvedly, z jakých skutečností vycházely a jakou úvahu se řídily, ale to nestačí pro naplnění předpokladů korektního správní uvážení. Stěžovatel v žalobě konkrétně uvedl, v čem spatřuje chyby v uvažování správních orgánů a co tomuto uvažování vytýká. Krajský soud se však s těmito námitkami nevypořádal a v odůvodnění svého rozsudku neuvedl ani příkladmo úvahu správních orgánů o výši sankce, s níž se ztotožňuje. Odůvodnění rozsudku krajského soudu je proto v tomto směru neurčité a nepřezkoumatelné. Stěžovateli byla uložena pokuta v maximální výši, která neodpovídá ani společenské nebezpečnosti ani jeho osobě. I kdyby připustil, že se jedná o porušení zákona, jedná se o porušení naprosto banální. Pokuty v takové výši přicházejí v úvahu při masivním provozování desítek skutečných výherních hracích přístrojů bez povolení a nikoliv dvou přístrojů, které výherními nejsou a za vhozenou desetikorunu a podle výsledku hry lze získat žeton na konzumaci v hodnotě 50 Kč. Při ukládání sankce nebyla dodržena ani zásada přiměřenosti postihu. V trestním řízení byl uložen trest ve výši 15 000 Kč, tedy ve výši 0,3 % z maximální výměry 5 milionů Kč, ale správní orgány uložily sankci ve výši 100 % zákonné sazby. Krajský soud se rovněž uvedenou disproporcí nezabýval. Nemohlo přitom jít ani o recidivu a „nedbání trestního příkazu“, protože stěžovatel jako právnická osoba nebyl trestním příkazem postižen. Z těchto důvodů se stěžovatel domáhal zrušení napadeného rozsudku a vrácení věci k dalšímu řízení.

Nejvyšší správní soud přezkoumal na základě kasační stížnosti napadený rozsudek v souladu s ustanovením § 109 odst. 2 a 3 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnil stěžovatel, přičemž neshledal vady uvedené v odstavci 3 citovaného ustanovení, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti.

Podle ustanovení § 12 odst. 2 písm. a) zákona o státní kontrole jsou kontrolní pracovníci povinni oznámit kontrolované osobě zahájení kontroly a předložit pověření k provedení kontroly.

Z obsahu spisu vyplývá, že kontrola provedená dne 20. 9. 2002 pracovníky finančního odboru Úřadu městské části Brno-Bystrc v restauraci „U Š.“ byla oznámena pouze J. Š., majiteli restaurace, který však nebyl oprávněn jednat za stěžovatele. Proto došlo k porušení ustanovení § 12 odst. 2 písm. a) zákona o státní kontrole, ale neoznámení zahájení kontroly stěžovateli jako kontrolované osobě v této věci nemohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé. Při kontrole totiž nešlo o kontrolu účetních dokladů, nosičů dat, apod., ale o zjištění počtu nepovolených hracích výherních přístrojů v uvedené restauraci a jejich vnější identifikaci. Výsledek zjištění této kontroly (v provozu 2 ks hracích přístrojů výr. č. H 2437 Joker, označení T 234,1030 s předmětem výhry žeton na konzumaci, jejichž majitelem je stěžovatel) byl v řízení o uložení pokuty před správním orgánem zcela zřejmý a nesporný a nic by na něm nezměnilo ani oznámení zahájení kontroly stěžovateli. Ostatně umístění uvedených hracích přístrojů v restauraci a jejich provoz nepopírá ani stěžovatel v žalobě, pouze tvrdí, na rozdíl od správních orgánů, že nešlo o výherní hrací přístroje, ale o nevýherní videoherní automaty, jež jsou určeny k zábavě. Proto Nejvyšší správní soud stížní bod týkající se neoznámení zahájení kontroly neshledal důvodným.

Za opodstatněný však považuje Nejvyšší správní soud stížní bod týkající se vyřešení předběžné otázky a právního posouzení předmětných hracích přístrojů jako výherních hracích přístrojů.

Podle ustanovení § 52 odst. 2 s. ř. s. je soud je vázán rozhodnutím soudů o tom, že byl spáchán trestný čin a kdo jej spáchal, jakož i rozhodnutím soudu o osobním stavu. O jiných otázkách si soud učiní úsudek sám; je-li tu však rozhodnutí o nich, soud z něj vychází, popřípadě tam, kde o nich náleží rozhodovat soudu, může uložit účastníku řízení, aby takové rozhodnutí vlastním návrhem vyvolal.

Z dikce citovaného ustanovení vyplývá, že soud je vázán pouze rozhodnutími soudů o tom, že byl spáchán trestný čin a kdo jej spáchal, a rozhodnutími soudu o osobním stavu, zatímco o jiných otázkách, tj. těch, jejichž řešení nepřísluší soudu, který ve věci rozhoduje, ale které jsou pro jeho rozhodnutí významné, může soud uvážit sám a učinit si úsudek. Je-li tu však takové rozhodnutí, soud z něj vychází. Krajský soud byl tedy v této věci vázán trestním příkazem Městského soudu v Brně ze dne 25. 5. 2001, sp. zn. 12 T 111/2001, který nabyl právní moci dne 14. 6. 2001, ale jen potud, že E. G. spáchala trestný čin neoprávněného provozování loterie a podobné sázkové hry podle § 118a odst. 1 trestního zákona tím, že od července roku 2000 do 23. 3. 2001 jako jednatelka stěžovatele provozovala a provozuje bez povolení na základě zákona o loteriích hrací přístroje umístěné v restauraci U Š. a v dalších restauračních zařízeních v B., a na těchto přístrojích přesto, že jsou označeny jako nevýherní, je možností výhry hmotný požitek, který je za běžných okolností dostupný pouze za peníze, a to konzumace v restauraci. Byl tedy vázán pouze výrokem trestního příkazu, z jehož výroku o vině měl vycházet jako z celku a brát v úvahu jeho skutkovou a právní část s tím, že řeší naplnění znaků skutkové podstaty trestného činu konkrétním jednáním pachatele. V rozporu s výše uvedeným však krajský soud dospěl k závěru, že o otázce povahy předmětných hracích přístrojů již rozhodl Městský soud v Brně a dovedl, že jeho trestním příkazem byly vázány ve smyslu ustanovení § 40 odst. 1 správního řádu oba správní orgány jako rozhodnutím o předběžné otázce a bylo-li provozování předmětných hracích přístrojů trestné podle trestního zákona, tím spíše šlo o delikt ní jednání ve smyslu zákona o loteriích. Z odsouzení jednatelky stěžovatele však nelze automaticky dovozovat, že se tím i stěžovatel jako právnická osoba dopustil správního deliktu. Ze žádného právního předpisu nelze vyvodit, že mezi odsouzením jednatelky stěžovatele pro trestný čin a odpovědností stěžovatele jako právnické osoby za správní delikt je možno klást rovnítko, jak to de facto učinil krajský soud. Bylo proto na správních orgánech, aby zkoumaly, zda skutek, za který byla jednatelka stěžovatele odsouzena, je jejím soukromým jednáním nebo zda je přičitatelný stěžovateli jako právnické osobě. V tomto směru správní orgány, ale ani krajský soud, žádnou aktivitu nevyvinuly.

Krajský soud se též nesprávně a zjednodušeným způsobem vypořádal s právní otázkou, zda provozované hrací přístroje byly přístroji výherními, když bez dalšího vycházel jen z trestního příkazu Městského soudu v Brně, který však nebyl povolán k tomu, aby posuzoval obecnou povahu hracích přístrojů. Krajský soud byl vázán rozhodnutím Městského soudu v Brně o tom, že byl spáchán trestný čin a kdo jej spáchal, protože tento soud neměl a nemá pravomoc v trestním řízení určit s platností pro všechny orgány a osoby, zda určitý hrací přístroj je či není výherní. Tuto pravomoc má jen v konkrétní trestní věci. V dané věci je to o to významnější proto, že v trestním příkazu je vymezena doba páčání protiprávního jednání jednatelkou stěžovatele od července 2000 do 23. 3. 2001 a hrací přístroje, jež byly označeny jako výherní, v něm nebyly vůbec specifikovány, zatímco při kontrole dne 20. 9. 2002, tedy v úplně jiné době, bylo zjištěno, že byly v provozu

2 ks hracích přístrojů výr. č. H 2437 Joker, označení T 234, 1030 s předmětem výhry žetonu na konzumaci, jejichž majitelem je stěžovatel. Vzniká proto otázka, zda s ohledem na různou dobu provozování hracích přístrojů a zejména s ohledem na nespecifikaci hracích přístrojů v trestním příkazu a naopak jejich specifikaci v průběhu kontroly, jde vůbec o tytéž hrací přístroje. Také z tohoto důvodu nemohl krajský soud při posuzování povahy hracích přístrojů (výherní či nevýherní) vycházet jen z trestního příkazu. Z těchto důvodů proto správní orgány i krajský soud pochybily, když nepodrobily zkoumání otázku, zda provozované přístroje byly či nebyly výherními hracími přístroji.

Stejně tak je podle názoru Nejvyššího správního soudu důvodný i stížní bod, že se krajský soud nevypořádal s námitkami, které byly vzneseny v souvislosti s výší sankce. Stěžovatel v žalobě vznesl konkrétní výhrady k úvahám správních orgánů ve vztahu k výši uložené sankce. Krajský soud se však s těmito námitkami nevypořádal a v odůvodnění rozsudku pouze obecně konstatoval, že pokuta byla uložena ve výši, která nepřekročila hranici stanovenou v § 48 odst. 1 písm. a) zákona o loteriích a že z odůvodnění správních rozhodnutí je zřejmé, že se správní orgány otázkou výše pokuty zabývaly a uvedly z jakých skutečností přitom vycházely a jakými úvahami se řídily. Takto odůvodněný rozsudek krajského soudu je v rozporu i s ustálenou judikaturou k problematice odůvodnění soudního rozhodnutí podle níž „pokud z odůvodnění napadeného rozsudku krajského soudu není zřejmé...z jakého důvodu nepovažoval za důvodnou právní argumentaci stěžovatele v žalobě a proč subsumoval popsany skutkový děj pod zvolené právní normy, pak je třeba pokládat takové rozhodnutí za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů“ (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 - 52).

Nejvyšší správní soud ze všech výše uvedených důvodů dospěl k závěru, že kasační stížnost stěžovatele je důvodná, a proto napadený rozsudek jednak pro nezákonnost spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení (§ 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s.), jednak pro nepřezkoumatelnost spočívající v nedostatku důvodů rozhodnutí (§ 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.) zrušil a věc vrátil tomuto soudu k dalšímu řízení (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). O kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud bez jednání, protože mu takový postup umožňuje ustanovení § 109 odst. 1 s. ř. s.

Podle § 110 odst. 3 s. ř. s. je krajský soud názorem vysloveným v tomto rozsudku vázán.

V novém rozhodnutí 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 31. ledna 2006

JUDr. Eliška Cihlářová
předsedkyně senátu