



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Moniky Javorové a soudců JUDr. Daniela Spratka, Ph.D. a JUDr. Zory Šmolkové ve věci žalobce **VINDARON PRO s. r. o.**, se sídlem 28. října 770/6, Ostrava, zastoupeného JUDr. Petrem Svatošem, advokátem se sídlem Sadová 1585/7, Ostrava, proti žalovanému **Odvolacímu finančnímu ředitelství** se sídlem Masarykova 427/31, Brno, o přezkoumání rozhodnutí žalovaného č. j. 1604/15/5000-10610-709908 ze dne 19. 1. 2015, ve věci správního deliktu,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí Odvolacího finančního ředitelství č. j. 1604/15/5000-10610-709908 ze dne 19. 1. 2015 **se z r u š u j e** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

- II. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení ve výši 20.456 Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám zástupce žalobce JUDr. Petra Svatoše, advokáta se sídlem Sadová 1585/7, Ostrava.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se svou žalobou doručitou původně Městskému soudu v Praze dne 16. 2. 2015 domáhal zrušení rozhodnutí žalovaného č. j. 1604/15/5000-10610-709908 ze dne 19. 1. 2015 a jemu předcházejícího rozhodnutí Specializovaného finančního úřadu (dále jen „správní orgán I. stupně“) č. j. 193346/14/4000-49000-203325 ze dne 12. 9. 2014 a vrácení věci správnímu orgánu I. stupně k dalšímu řízení. Svou žalobu odůvodnil tím, že rozhodnutí žalovaného a správního orgánu I. stupně trpí procesní vadou, neboť došlo k porušení ustanovení § 34 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu (dále jen s. ř.), neboť rozhodnutí správního orgánu I. stupně bylo doručeno přímo účastníkovi, a nikoliv zvolenému zástupci JUDr. V.S. Žalovaný si chybně vyhodnotil plnou moc, kterou žalobce paní JUDr. V.S. udělil, jako plnou moc k jednání za žalobce pouze při jednání dne 2. 9. 2014, ačkoliv plná moc byla udělena pro celé řízení. Správní orgán I. stupně se tak dopustil procesní chyby. Žalovaný tuto procesní chybu nenapravil, napadené rozhodnutí by podle žalobce proto mělo být zrušeno.

Dále správní orgán I. stupně i žalovaný porušili ustanovení § 56 s. ř., neboť rozhodnutí záviselo na posouzení skutečností, k nimž je třeba odborných znalostí, které úřední osoby nemají, a proto bylo třeba k posouzení těchto skutečností ustanovit znalce. Pro správné posouzení otázky, zda technická zařízení provozovaná žalobcem používají ke svému fungování prvek náhody, tedy k posouzení fungování softwaru žalobcem používaných technických zařízení, je podle žalobce třeba odborných znalostí. Žalovaný a správní orgán I. stupně přesto vycházeli pouze z tzv. znaleckého vyjádření Ing. Z. K. CSc., který však posuzoval technická zařízení pouze obecně, návrhu žalobce na ustanovení znalce nevyhověli, ačkoliv úřední osoby nechybně nejsou schopny posoudit ani fungování softwaru ani fungování hardwaru předmětných technických zařízení. Žalobce nad to předložil znalecký posudek Ing. J. D. s jiným závěrem, než bylo znalecké vyjádření Ing. Z. K. CSc. Z tohoto žalobcem předloženého znaleckého posudku vyplývá, že technická zařízení, která žalobce provozuje, slouží ke znalostním soutěžím, kdy o důsledku hry nerozhoduje náhoda, ale vědomosti účastníka. Žalobce dále předložil technickou expertizu č. E/064/2013 Výzkumné laboratoře Vyšší odborné školy informatiky a odborností Lodž ze dne 19. 6. 2013, která dospěla k témuž závěru. Stejný závěr lze dovodit i z inspekční zprávy č. 303894-01/01 Elektrotechnického zkušebního ústavu ze dne 16. 9. 2013. Přesto správní orgán I. stupně i žalovaný dospěli k opačnému závěru, že o výhře či prohře rozhoduje náhoda, a proto provoz předmětných technických zařízení podléhá zákonu

č. 202/1990 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2015 (dále jen „zákon o loterii“), tedy věc chybně právně posoudili.

Nakonec žalobce namítl nepřezkoumatelnost uložené pokuty. Správní orgán I. stupně ani žalovaný se nezabývali tím, zda pokuta není pro žalobce likvidační s ohledem na její výši a výši základního kapitálu a prokazatelné příjmy žalobce; její výši odůvodnili mj. „obvyklými příjmy z technických zařízení“, které však nijak blíže nespecifikovali.

Žalovaný s žalobou nesouhlasil a navrhl její zamítnutí. Žalovaný ustanovení § 34 odst. 2 s. ř. neporušil, neboť žalobce paní JUDr. V. S. zmocnil pouze pro konkrétní jednání před správním orgánem I. stupně, a proto bylo doručováno správně. Co se týče povinnosti správního orgánu I. stupně a žalovaného přizvat k posouzení odborných otázek znalce, žalovaný uvedl, že správní orgán I. stupně nepotřeboval znát technické parametry hry k tomu, aby přijal závěr, zda v posuzované hře je přítomen prvek náhody nebo nikoliv, a zde se tedy jedná o loterii, neboť to vyplývá z návodu ke hře a hry samé. Pochopí - li herní pravidla i osoba mladší 18-ti let, může tak učinit i úředník správního orgánu I. stupně a žalovaný. K tomu, zda hra je založena na principu náhody či nikoliv, není třeba posuzovat parametry hardwaru a softwaru a není třeba zpracovávat znalecký posudek. Žalovaný poukázal na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu sp. zn. 9 Afs 150/2013-79, ze kterého vyplývá, že pro posouzení toho, zda se jedná o loterii či nikoliv, je lhostejné, v jaké míře se prvek náhody ve hře projeví. Znalecký posudek, který žalobce předložil, nezkoumá celý proces hry a není z něj zřejmé, jaká konkrétní technická zařízení znalec posuzoval, není tedy relevantní. Totéž platí o inspekční zprávě Elektrotechnického zkušebního ústavu, která rovněž zkoumala pouze část hry; ústav opakovaně veřejně, na svých internetových stránkách, dementoval výklad této zprávy přijatý žalobcem, tedy že „kvízomaty“ nepodléhají zákonu o loterii. Co se týče předložené zprávy polské univerzity, tato posuzovala předmětná zařízení ve vztahu k polskému právu, což žalovanému nepřísluší hodnotit. Podle žalovaného se proto žalobce dopustil vytýkaného jednání – provozování loterie a jiné podobné hry prostřednictvím technických zařízení bez povolení Ministerstva financí České republiky, které naplňuje znaky správního deliktu, a proto mu byla uložena pokuta, jejíž výše byla odůvodněna rozsahem činnosti a potencionální společenskou nebezpečností činností žalobce. Není přitom pravdou, že žalobce je tzv. bez peněz a jeho jediným majetkem je základní kapitál ve výši 200.000 Kč, neboť ve svém stanovisku k rozhodnutí správního orgánu I. stupně poukazuje na možnost vzniku škody v „rádech desítek miliónů korun“. Je tak zřejmé, že příjmy z provozu technických zařízení jsou vysoké a výši uložené pokuty rovněž odůvodňují.

Krajský soud poté co zjistil, že žaloba byla podána včas ve lhůtě 2 měsíců po doručení písemného vyhotovení rozhodnutí žalovaného žalobci, tedy v souladu s ustanovením § 72 odst. 1 zák. č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního (dále jen s. ř. s.), přezkoumal napadené rozhodnutí v souladu s ustanovením § 75 odst. 2 s. ř. s. v mezích žalobních bodů a dospěl k závěru, že žaloba je důvodná. Ve věci rozhodl bez jednání v souladu s ustanovením § 51 odst. 1 s. ř. s., neboť s tímto postupem oba účastníci souhlasili.

Ze správního spisu soud zjistil, že správní orgán I. stupně dne 12. 9. 2014 pod č. j. 193346/14/4000-49000-203325 uložil žalobci pokutu ve výši 9.750.000 Kč za porušení ustanovení § 4 odst. 1 zákona o loteriích, které je správním deliktem podle § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích, a kterého se dopustil tím, že v době od 18. 9. 2013 nejméně do 25. 4. 2014 provozoval loterii a jinou podobnou hru prostřednictvím technického zařízení označeného jako „Quiz“ nebo „Kvíz vědomostní“ bez povolení Ministerstva financí České republiky v provozovnách, specifikovaných v napadeném rozhodnutí pod body 1 – 47. Správní orgán I. stupně na základě provedené kontroly zjistil provozování předmětných technických zařízení, v jejichž hře je přítomen prvek náhody, což zjistil ze samotné hry, neboť výhra či prohra závisí na hodnotě zodpovězené otázky, stanovené v závislosti na náhodně generovaných pozicích symbolů v rámci válcové hry. Dále vyšel ze znaleckého vyjádření znalce v oboru kybernetiky, výpočetní techniky, sázkové hry, herní logaritmy a zařízení Ing. Z. K. CSc., podle kterého sázkové hry typu kvízomat, které jsou založeny na kombinaci náhodného a znalostního principu, lze přiřadit k hazardním hrám; tyto hry jsou založené na kombinaci náhody a znalosti, kdy v první alternativě se ponechá proběhnout náhodný proces a poté se připojí proces, jehož výsledek závisí na znalosti či postřehu hráče a v druhé alternativě hráč je nejprve podroben znalostnímu kvízu a v případě úspěchu hráč pak následuje náhodný proces, jehož výsledek určuje výši vyplacené výhry. Správní orgán I. stupně se dále vypořádal s námitkou žalobce, že vzhledem k rozhodnutí Elektrotechnického zkušebního ústavu, který žalobci nevydal certifikát k předmětným technickým zařízením, se nejedná o loterii, a to tak, že předmětná inspekční zpráva č. 303894-01/01, o kterou žalobce svou námitku opírá, byla vydána na základě inspekce jen části softwaru zařízení „vědomostní kvíz“ s názvem „Loto“, a proto zprávu, respektive závěry inspekční zprávy nelze v žádném případě interpretovat ve smyslu, že zařízení „vědomostní kvíz“ nespadá pod účinnost zákona o loteriích. Takto zprávu vyhodnotil samotný ústav na svých internetových stránkách www.ezu.cz, o čemž správní orgán I. stupně též písemně informoval dne 21. 7. 2017. Správní orgán I. stupně proto uzavřel, že se žalobce vytýkaného jednání dopustil a uložil mu proto pokutu, jak je uvedeno výše.

Žalovaný rozhodnutí orgánu I. stupně potvrdil. K žalobcem předloženým důkazům - znalecký posudek Ing. M. D., z 1. 7. 2014 a technická expertízu Výzkumné laboratoře Vyšší odborné školy informatiky a dovedností ze dne 19. 6. 2013, uvedl, že jsou pouze ve zdánlivém rozporu se znaleckým vyjádřením Ing. Z. K. CSc., neboť posoudili pouze část softwaru technického zařízení, a nadto není zřejmé, jaká technická zařízení byla posuzována. Žalovaný setrval na závěru, že součástí hry je rovněž prvek náhody obsažený v náhodně určené ceně za otázku, na kterou má účastník odpovědět, s tím, že hru lze hrát jak jako vědomostní soutěž (s náhodnou cenou otázek), tak čistě náhodným způsobem a teprve v závěru hry může účastník svou výhru „vybrat“ po zodpovězení poslední otázky, ke které obdrží vždy správnou nápovědu. Žalovaný se ztotožnil rovněž s posouzením výše uložené pokuty, zdůraznil přitom význam porušeného veřejného zájmu, zejména s ohledem na umožnění hry osobám mladším 18-ti let, rozsahu činnosti žalobce. Správní úvahou, který orgán I. stupně při uložení pokuty použil, shledal jako pečlivou s tím, že uložená sankce legitimní a odpovídá závažnosti porušení zákona o loteriích,

jakož i jeho následkům a době trvání protiprávního jednání.

Ze znaleckého posudku Ing. M. D., který předložil žalobce a jehož hodnocení je součástí napadeného rozhodnutí, mj. vyplývá, že znalec svůj závěr opřel o hru soutěžících s různým přístupem ke hře a zjistil, že účastníci bez problémů hru pochopili a konstatovali, že soutěž je zajímavá a je přínosem pro rozšíření vědomostí.

K jednotlivým žalobním bodům krajský soud učinil níže uvedený závěr:

K vytýkané procesní vadě spočívající v porušení ustanovení § 34 odst. 2 s. ř. správním orgánem I. stupně, který rozhodnutí doručil nikoliv zvolenému zástupci JUDr. V.S., ale přímo žalobci, krajský soud uvádí, že k tomu, aby procesní vada zakládala nutnost rušit napadené rozhodnutí, se musí jednat o podstatné porušení ustanovení o řízení před správním orgánem, a to takové, které mohlo mít za následek nezákonné rozhodnutí ve věci samé; obě tyto podmínky musí být splněny kumulativně (srovnej ustanovení § 76 odst. 1 písm. c) s. ř. s.). Žalobce v žalobě netvrdil, že by vytýkané pochybení mělo za následek nezákonnost rozhodnutí. Takový následek nevyplyvá ani z obsahu spisu. Jak uzavřel Nejvyšší správní soud v soud v rozsudku sp. zn. 7 A 125/2001 ze dne 28. 4. 2004, nedoručení rozhodnutí zástupci účastníka je jenom tehdy nezákonné, pokud účastníku ztíží možnost účinné obrany, což není daný případ. Krajský soud proto uzavřel, že nedoručení rozhodnutí správního orgánu I. stupně zástupci žalobce není takovým procesním pochybením, které by mělo za nezákonnost rozhodnutí a žalobní bod shledal nedůvodným; současně se dále blíže nezabýval tím, zda paní JUDr. V. S. byla žalobcem udělena plná moc pouze pro jedno ústní jednání nebo pro celé řízení, neboť je to pro posouzení tohoto žalobního bodu nedůvodné.

Podle ustanovení § 1 odst. 2 zákona o loteriích, *loterii nebo jinou podobnou hrou se rozumí hra, jíž se účastní dobrovolně každá fyzická osoba, která zaplatí vklad (sázku), jehož návratnost se účastníkovi nezaručuje. O výhře nebo prohře rozhoduje náhoda, nebo předem neznámá okolnost, nebo událost uvedená provozovatelem v předem stanovených herních podmínkách (dále jen „herní plán“). Nezáleží přitom na tom, provádí-li se hra pomocí mechanických, elektronickomechanických, elektronických nebo obdobných zařízení.*

Podle ustanovení § 56 první věty s. ř., *závisí-li rozhodnutí na posouzení skutečností, k nimž je třeba odborných znalostí, které úřední osoby nemají, a jestliže odborné posouzení skutečností nelze opatřit od jiného správního orgánu, správní orgán usnesením ustanoví znalce.*

Podle žalobce bylo nutno, aby přítomnost prvku náhody ve hře hrané na technických zařízeních žalobce posoudil znalec. Soud se s tímto názorem žalobce neztotožnil. Zkoumání znalce není třeba za situace, pokud by měl odpovědět na otázku, k jejímuž posouzení není zapotřebí odborných vědomostí nebo postačí odborné znalosti správního orgánu, popř. pokud si takové odborné posouzení může správní orgán opatřit ze strany jiného správního orgánu (srovnej např.

rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 71/2009 – 113 z 12. 5. 2010, popř. 8 As 40/2008-170 z 28. 1. 2009). Přesně o tento případ jde. Jak vyplývá z popisů her, též z popisu obsaženého ve znaleckém posudku předloženého žalobcem, jedná se o poměrně snadnou hru, k pochopení jejího fungování není třeba žádných speciálních znalostí a je tedy zřejmé, že fungování a principy hry může pochopit každý bez zvláštního vzdělání, tedy též správní orgán, zejména když jako správní orgán I. stupně zde vystupoval Specializovaný finanční úřad, který podle § 11 odst. 1 zák. č. 456/2001 Sb. je finančním úřadem s osobní působností nad osobami provozujícími loterii nebo jinou podobnou hru, a to pro účely mimo jiné k výkonu dozoru nad loterieri a jinými podobnými hrami. Lze tedy předpokládat, že úřední osoby Specializovaného finančního úřadu provozující dozor nad loterieri a jinými podobnými hrami jsou schopny v případě hry určené běžné veřejnosti samy posoudit, zda je hra založena pouze na vědomostech nebo je zde obsažen i princip náhody, není přitom třeba se zabývat softwarem posuzovaného zařízení. Krajský soud dále uzavřel, že jak správní orgán I. stupně, tak i žalovaný se důkladně a bez logických rozporů vypořádali jak s námitkami žalobce, tak i s jeho důkazními návrhy včetně odkazu na inspekční zprávu č.303894-01/01 Elektrotechnického zkušebního ústavu, který - jak vyplývá ze jeho sdělení - posuzoval pouze jednu část hry z herního plánu, a proto žalobci nedal příslušný certifikát, tedy nikoliv proto, že by provoz tohoto technického zařízení nepodléhal režimu zákona o loteriích.

Krajský soud v Ostravě tak uzavřel, že správní orgán I. stupně ani žalobce neporušili ustanovení § 56 s. ř., když k posouzení přítomnosti prvku náhody ve hrách na žalobcem provozovaných zařízeních neustanovili znalce, a při závěru, že hry, hrané na předmětném technických zařízení, obsahují prvek náhody, správně posoudili postup žalobce, který je provozoval bez povolení Ministerstva financí České republiky, jako jednání v rozporu s ustanovením § 4 odst. 1 zákon o loteriích, podle kterého *loterie a jiné podobné hry mohou být provozovány pouze na základě povolení vydaného příslušným orgánem*, toto jednání správně posoudili jako správní delikt podle ustanovení § 48 odst. 1 písm. c) zákona o loteriích a uložili žalobci pokutu.

Výši uložené pokuty správní orgán I. stupně odůvodnil jednak typovou nebezpečností porušením ustanovení § 4 odst. 1 zákon o loteriích, kdy se jedná o nejzávažnější a nejrizikovější porušení zákona o loteriích, čemuž odpovídá i stanovená nejvyšší hranice pro tento správní delikt, částka 10.000.000 Kč. Dále správní orgán I. stupně přihlédl k velkému rozsahu protiprávního jednání žalobce (žalobce zařízení provozoval v počtu více než 100 ks po celé České republice), dále k tomu, že jednatel žalobce je osoba, která již loterie provozuje, a tedy si musel být vědom podmínek, za kterých loterie a podobné hry provozovat lze. Předmětná technická zařízení umisťoval v místech, kde do té doby provozoval loterie s povolením, aby se vyhnul vysokým nákladům na jejich provoz spočívajícím v nutnosti složit vysokou jistotu a mít za dostatečný základní kapitál. Jako polehčující okolnost vyhodnotil to, že se jedná o první porušení zákona o loteriích žalobcem a žalobce se správním orgánem I. stupně spolupracoval. Výši dále odůvodnil „*obecnými příjmy dosahovanými z takových technických zařízení*“. Žalovaný se s posouzením výše uložené pokuty ztotožnil. Poukázal na to, že zákon o loteriích neobsahuje konkrétní aspekty, jež by měly být při stanovení výše pokuty správním

orgánem zohledňovány, a uzavřel, že výše uložené pokuty byla v rozhodnutí řádně a podrobně odůvodněna na základě velmi pečlivé správní úvahy, při níž vzal správní orgán v potaz skutková zjištění, důsledky protiprávního jednání, stupeň jeho společenské nebezpečnosti, jakož i veškeré zjištěné polehčující i přitěžující okolnosti s přihlédnutím k obvyklé rozhodovací praxi.

Krajský soud se s posouzením žalovaného ohledně uložené pokuty neztotožnil. Souhlasí se závěrem žalovaného, že za situace, kdy zákon o loteriích neobsahuje konkrétní aspekty, jež by měly být při stanovení výše pokuty správním orgánem zohledňovány, je výše pokuty věcí správního uvážení, přičemž správní orgán je povinen respektovat zákonem stanovené rozpětí výše pokuty. Soud pouze doplňuje, že správní uvážení musí být soudem přezkoumatelné (srovnej rozsudek Krajského soudu v Brně z 15. 3. 2007 č. j. 57 Ca 19/2005 - 23). Správní uvážení kritéria osobních a majetkových poměrů pachatele ve smyslu, aby peněžitý trest nebyl pro žalobce likvidační, však přezkoumatelné není. Zákon s poměry pachatele jako se zvláštním hlediskem pro určení výše pokuty nepočítá, nicméně z požadavků, které na správní trestání klade ústavní pořádek, přistupuje k zákonem stanoveným základním kritériím ještě korektiv pro určení celkové výše uložené pokuty, a to právě v zákazu jejího likvidačního charakteru, který má taková sankce, která je nepřiměřená osobním a majetkovým poměrům pachatele deliktu do té míry, že je způsobilá mu sama o sobě přivodit platební neschopnost, či ho donutit ukončit podnikatelskou činnost, nebo se v důsledku takové pokuty může stát na dlouhou dobu v podstatě jediným smyslem jeho podnikatelské činnosti splácení této pokuty (srov. usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. dubna 2010 č. j. 1 As 9/2008 – 133, body [26] a [27]). Uvedené hledisko sice platí v první řadě pro ukládání pokut za správní delikty podnikajícím fyzickým osobám, jak však dovodil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v citovaném usnesení, je nutno k němu přihlídnout i v případě právnických osob. To je přesně případ žalobce, u kterého je s ohledem na jeho majetkové poměry zřejmé, že pokuta při samé hranici zákonné sazby, tedy 9.750.000 Kč, je pokutou likvidační, neboť žalobci v jejím důsledku hrozí platební neschopnost a ukončení jeho podnikání. Žalovaný dovodil, že likvidační sankce je v daném případě na místě, neboť si ji provozováním loterie bez povolení žalobce přivodil sám; nepodřadil – li své podnikání do režimu zákona o loterii, nesložil ani příslušnou jistinu, která pro případ uložení vysoké správní pokuty slouží, a tím se dostal do situace, kdy pokuta – splňující i prevenční funkci – je pro něj příliš vysoká. S tím krajský soud nesouhlasí. Uložení likvidační pokuty právnické osobě je sice skutečně výjimečně možné, pro její uložení je však nutno zohlednit kritéria, která stanovil rozšířený senát Nejvyššího správního soudu v citovaném rozhodnutí, bod [33], a kterými jsou 1. spáchání zvláště závažného správního deliktu, 2. spáchání správního deliktu opakovaně, kdy předchozí mírnější sankce se ukázaly jako neúčinné, 3. samotná právnická osoba byla fakticky založena za účelem provádění protiprávní činnosti; pro všechna tato kritéria platí, že zde musí být silný veřejný zájem na tom, aby tato právnická osoba v daném oboru činnosti již nepůsobila a zároveň podle příslušné právní úpravy není možné za daný správní delikt uložit právnické osobě trest zákazu činnosti či jiný trest s obdobným účinkem. Těmito kritérii, která by odůvodňovala uložení pokuty v likvidační výši, se žalovaný nezabýval, a jeho rozhodnutí je proto nepřezkoumatelné.

Krajský soud dále považuje za nepřezkoumatelný závěr žalovaného a správního orgánu I. stupně, že uložená pokuta odpovídá „*obvyklým příjmům z technických zařízení*“, a není proto pro žalobce likvidační, aniž by žalovaný a správní orgán I. stupně tyto „*obvyklé příjmy z technických zařízení*“ jakkoliv blíže specifikoval. U zjišťování osobních a majetkových poměrů účastníka řízení platí pro správní orgán povinnost, vyplývající s ustanovení § 50 odst. 3 s. ř. zjistit veškeré rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch i v neprospěch toho, jemuž má být z moci úřední uložena povinnost. Na druhé straně ovšem nelze pominout ani důkazní břemeno účastníka řízení, které i v řízení o jiném správním deliktu nese, pokud jde o prokázání jeho vlastních tvrzení (§ 52 s. ř.). Záleží tedy na účastníku řízení, zda správnímu orgánu poskytne základní údaje o svých osobních a majetkových poměrech a tyto také věrohodným způsobem doloží; neučiní - li tak, pak, jak dovodil i rozšířený senát Nejvyššího správního soudu ve shora citovaném usnesení, bod [38], je správní orgán oprávněn vyjít pouze z údajů, které vyplynuly z dosavadního průběhu správního řízení, a které si správní orgán může zjistit bez součinnosti s účastníkem; nepovede-li tento postup k přesnému výsledku, může si správní orgán učinit také jen základní představu o příjmech a majetku účastníka řízení, a to i na základě odhadu. Správní orgán I. stupně ani žalovaný však tímto způsobem nepostupovali, neodůvodnili, proč při uložení pokuty vyšli z blíže nespecifikovaných „*obvyklých příjmů z technických zařízení*“ a nikoliv z žalobcem doložených příjmů, a pokud se k tomuto odhadu uchýlili (např. pro nečinnost žalobce a nesplnění jeho důkazní povinnosti správního orgánu), odhad přezkoumatelným způsobem neodůvodnili.

S ohledem na výše uvedené krajský soud napadené rozhodnutí zrušil pro nepřezkoumatelnost výše uložené pokuty a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. V tomto řízení se žalovaný neopomene zabývat osobními a majetkovými poměry žalobce ve vztahu k uložené pokutě a přezkoumatelným způsobem odůvodní její výši; pokud dospěje k závěru, že okolnosti jsou natolik mimořádné, že odůvodňují uložení pokuty v likvidační výši, tento postup náležitě odůvodní v intencích výše naznačených.

Výrok o náhradě nákladů řízení vyplývá z ustanovení § 60 s. ř. s. V řízení byl plně procesně úspěšný žalobce, a vzniklo mu proto právo na náhradu nákladů řízení. Náklady řízení žalobce představují zaplacený soudní poplatek ve výši 4.000 Kč za podanou žalobu, 1.000 Kč za návrh na odkladný účinek žaloby, dále odměnu za zastoupení advokátem ve výši 3.100 Kč za každý úkon právní služby, podle § 9 odst. 4 písm. d) a § 7 bod 5 vyhlášky č. 177/1996 Sb., a to za úkony příprava a převzetí zastoupení, sepsí žaloby, vyjádření ke stanovisku žalovaného a další vyjádření žalobce ze 14. 8. 2015, 4x režijní paušál ve výši 300 Kč za každý z těchto úkonů právní služby podle § 13 odst. 3 vyhlášky a DPH z těchto částek s výjimkou zaplaceného soudního poplatku. Všechny tyto náklady žalobce podle obsahu spisu prokazatelně vznikly a jedná se o náklady nezbytně nutné k uplatnění jeho práva.

Soud proto žalovaného k jejich zaplacení zavázal, a to k rukám zástupce žalobce podle ustanovení § 149 odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu (dále jen o. s. ř.), ve spojení s ustanovení § 64 s. ř. s., přičemž lhůtu k zaplacení stanovil podle § 160 odst. 1 o. s. ř.

P o u ě n í : Proti tomuto rozsudku je **možno** podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů od jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně.

Nesplní-li povinný dobrovolně, co mu ukládá vykonatelné soudní rozhodnutí, může oprávněný podat návrh na soudní výkon rozhodnutí.

V Ostravě dne 4. května 2017

JUDr. Monika Javorová
předsedkyně senátu