



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Elišky Cihlářové a soudců JUDr. Jaroslava Hubáčka a JUDr. Tomáše Foltase v právní věci žalobce: **OMEGA Krijcos, a. s.**, se sídlem Květoslava Mašity 409, Všenory, zastoupený Mgr. Pavlem Říčkou, advokátem se sídlem Litevská 8, Praha 10, proti žalovanému: **Krajský úřad Plzeňského kraje**, se sídlem Škroupova 18, Plzeň, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Plzni ze dne 23. 4. 2015, č. j. 57 Af 35/2013 – 40,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á** právo na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Krajský soud v Plzni rozsudkem ze dne 23. 4. 2015, č. j. 57 Af 35/2013 - 40, zamítl žalobu podanou žalobcem (dále jen „stěžovatel“), kterou se domáhal zrušení rozhodnutí Krajského úřadu Plzeňského kraje (dále jen „krajský úřad“) ze dne 7. 6. 2013, č. j. VVŽÚ/3817/13, kterým bylo zamítnuto jeho odvolání a potvrzeno rozhodnutí Městského úřadu Kdyně (dále jen „městský úřad“) ze dne 8. 3. 2013, č. j. S/1558/2012, jímž byla v souladu s ust. § 43 odst. 5 písm. b) zákona č. 202/1990 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o loteriích“), provedena změna rozhodnutí Městského úřadu Kdyně ze dne 5. 12. 2011, č. j. S/1558/2011, VHP: 1/2012, kterým bylo stěžovateli povoleno provozování 1 ks výherního hracího přístroje (dále jen „VHP“) CRISS CROSS CASH, a to v části upravující povinnost odvodů z loterií a jiných podobných her.

Krajský soud v odůvodnění rozsudku uvedl, že v posuzované věci není mezi účastníky řízení spor o skutkovém stavu věci, ale sporné je posouzení stěžovatelem tvrzené protiústavnosti intertemporální normy obsažené v čl. LXXVIII odst. 1 zákona č. 458/2011 Sb., kterým byla novelizována některá ustanovení zákona č. 634/2004 Sb., ve znění

pozdějších předpisů (dále jen „zákon o správních poplatcích“). K žalobní námitce, že zákonodárce zakotvil intertemporální pravidla obsažená v čl. LXXVIII do zákona č. 458/2011 Sb. takovým způsobem, že zakládají protiústavní nerovnost adresátů v právech a povinnostech, krajský soud konstatoval, že touto otázkou se a již Nejvyšší správní soud zabýval v rozsudku ze dne 3. 4. 2014, č. j. 1 Afs 98/2013 - 41, a na závěry v něm vyslovené krajský soud v plném rozsahu odkázal. Se stěžovatelem je možno souhlasit v tom, že dva různí provozovatelé stejného počtu VHP mohli za povolení k jejich provozu v roce 2012 zaplatit na správním poplatku výrazně rozdílné částky. Změna v legislativě, jež toto způsobila, však nebyla svévolná. Zákonodárce stanovil legitimní rozlišovací kritérium, tj. moment zahájení řízení o povolení provozování VHP. Toto kritérium je neutrální povahy a ve vztahu ke konkrétním osobám není diskriminační. Hovořit nelze ani o narušení právní jistoty, neboť interpretované ustanovení je formulováno naprosto jednoznačně. Proto je podle krajského soudu námitka stěžovatele o protiústavnosti čl. LXXVIII odst. 1 zákona č. 458/2011 Sb. z důvodu jeho diskriminační povahy vedoucí k porušení ústavní zásady rovnosti v právech a povinnostech adresátů této normy nedůvodná. Krajský soud neshledal důvodnou ani žalobní námitku, že se městský úřad, resp. krajský úřad, nedostatečně vypořádaly s obsahem jeho podnětu ze dne 30. 3. 2012, čímž měly porušit ust. § 2 zákona č. 500/2004 Sb., ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“). Podle obsahu odůvodnění rozhodnutí obou správních orgánů je zřejmé, že měly za to, že podání stěžovatele směřovalo proti rozhodnutí o povolení provozování VHP ze dne 5. 12. 2011 a byla jím požadována změna tohoto rozhodnutí, a to vzhledem ke změně právní úpravy povolování provozování VHP. Krajský soud vyhodnotil jako nedůvodnou rovněž stěžovatelovu námitku, že zákon č. 458/2011 Sb. neměl žádnou legisvakanci lhůtu, která by umožnila věc řešit jak ze strany příslušných správních orgánů, tak ze strany stěžovatele. Pro žádosti o povolení provozování VHP podané do 31. 12. 2011 nedošlo ke změně výše správního poplatku, ale tento poplatek zůstal nadále stanoven podle předpisů platných do 31. 12. 2011. Proto délka legisvakanci lhůty není pro posouzení dané právní věci rozhodná. Obdobnou námitkou se zabýval rovněž Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 27. 11. 2013, č. j. 8 Afs 38/2013 - 61, se shodným závěrem.

Proti tomuto rozsudku podal stěžovatel v zákonné lhůtě kasační stížnost z důvodů uvedených v ust. § 103 odst. 1 písm. a) a d) s. ř. s. Stěžovatel především požádal o přerušení řízení a předložení věci Ústavnímu soudu k posouzení ústavnosti změny zákona o loteriích účinné od 1. 1. 2012. Dále namítal, že změna právních předpisů způsobila, že podnikatelé měli při stejné podnikatelské činnosti a stejném předmětu podnikání ve stejném období rozdílnou ekonomickou situaci. Základní zásada rovnosti subjektů před zákonem nebyla zachována, protože bylo rozlišováno, zda subjekt požádal o povolení na rok 2012 před 31. 12. 2011 nebo po tomto datu. Subjekty, které požádaly o povolení v roce 2011, zaplatily relativně vysoký poplatek a v následujícím roce pak platily stejné odvody jako subjekty, které požádaly o povolení až v roce 2012. Tyto nerovné podmínky nemají žádné odůvodnění (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 21. 1. 2003, sp. zn. Pl. ÚS 15/02). Podle stěžovatele krajský soud dostatečně neodůvodnil, proč nepodal podnět Ústavnímu soudu, ani se věcně nevypořádal s žalobními námitkami týkajícími se porušení základních práv a svobod. Ústavní přezkum daně, poplatku a peněžité sankce zahrnuje posouzení neakcesorické a akcesorické rovnosti (viz nálezy Ústavního soudu ze dne 18. 8. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 7/03). Krajský soud se podle stěžovatele rovněž nezabýval otázkou neodůvodněného rozlišování. Rozsah přezkumu daňových a obdobných právních předpisů

pokračování

Ústavní soud vymezil také v nález ze dne 21. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 29/08. Při posouzení rovnosti je třeba zohlednit faktický dopad na podnikatelské subjekty. V posuzované věci je jednoznačné, že nerovnost byla způsobena svévolně a účelově zákonodárcem. Jeho motivací byla snaha, aby nedošlo k výpadku příjmů obcí, které by musely poplatky vrátit, nebo jinak kompenzovat skutečnost, že do 31. 12. 2011 byly uhrazeny poplatky v řádech stovek milionů. Rozhodnutí zákonodárce nemá racionální odůvodnění. Podle stěžovatele mohlo v předchozích řízeních dojít i k porušení základních zásad daňové správy. Podle principu oficiality je správce daně povinen vždy úplně zjistit stav věci. Této povinnosti však nedostál. Krajský soud se tímto pochybením nezabýval přesto, že se mohlo jednat o vadu řízení, kterou byl povinen přezkoumat nad rámec žaloby. Stěžovatel připustil, že správní orgány rozhodly formálně správně, ale použily zákony, které jsou zjevně v rozporu s ústavním pořádkem a porušují zákaz diskriminace. Tím porušily zásadu materiální pravdy a ústavně zaručená práva stěžovatele. Dále stěžovatel poukázal na to, že se domáhal vrácení správního poplatku, který v sobě zahrnoval konzumační část, ale nebyl a nemohl být konzumován v důsledku změny právního předpisu. Stěžovatel podal žádost o povolení provozování VHP počátkem prosince 2011, tedy před změnou zákona. Různí provozovatelé zaplatili poplatek podle doby, na kterou mělo být vydáno povolení (3, 6 nebo 12 měsíců), výše poplatku byla v zásadě násobkem. Změna právní úpravy neguje skutečnost, že poplatky byly zaplacený za různě dlouhá období, a nezohledňuje, kolik kdo zaplatil. Navíc ten, kdo požádal o povolení až po 1. 1. 2012, předchozí poplatky neplatil. Kromě porušení zásady rovného zacházení tak došlo i k narušení podnikatelského prostředí. Rozdíl v zaplacených částkách se pohybuje v řádech milionů korun na jednotlivé subjekty. Stěžovatel byl přesvědčen, že má nárok na vrácení zaplaceného správního poplatku. Část nekonzumovaného poplatku měla být upravena na částku platnou od 1. 1. 2012 a zbývající část měla být vrácena. S ohledem na tuto skutečnost nedošlo k úpravě rozhodnutí podle § 43 odst. 5 zákona o loteriích v plném rozsahu návrhu. Napadená správní rozhodnutí porušují také ust. § 2 správního řádu, protože se nevypořádala s podaným podnětem ve výroku, ani v odůvodnění. Dále stěžovatel odkázal na důvodovou zprávu, podle které nové poplatky za vydání povolení a za změnu povolení mají ryze poplatkový, nikoliv daňový charakter. Je proto zřejmé, že se nejednalo a nejedná o poplatek za vydání žádosti, ale o poplatek spojený s každým jednotlivým VHP a s možností jej provozovat po stanovenou dobu. Legislativní postup, který po vydání povolení zavedl ještě další platbu, je v rozporu se základními zásadami právního státu, porušuje zásadu legitimního očekávání a ochranu nabytých práv. Dochází tak k vybrání jedné platby dvakrát. Podnikatelům provozujícím VHP byly nově uloženy stejné povinnosti plateb, přestože část z nich již dopředu na období roku 2012 za provozování VHP zaplatila. Z nález Ústavního soudu ze dne 8. 10. 1992, sp. zn. Pl. ÚS 22/92, vyplývá mimo jiné požadavek, aby zákonodárce podložil své rozhodnutí racionálními a objektivními kritérii. V tomto případě však neposkytl jakékoliv odůvodnění a dopustil se libovůle (srov. nález Ústavního soudu ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. Pl. ÚS 17/10). Stěžovatel odkázal také na výklad Ministerstva financí, který je uveden na jeho webových stránkách. Dále se pak zabýval vysvětlením rozdílu mezi pojmy „daň“ a „poplatek“, poukázal na rozpor s dobrými mravy podle ust. § 39 obč. zák. a provedl srovnání výpočtu poplatků za provoz VHP pro rok 2012 při podání žádosti do 31. 12. 2011 a po tomto datu, z něhož dovodil, že podání žádosti po 1. 1. 2012 představovalo ekonomické zvýhodnění ve výši 70 %. V závěru kasační stížnosti stěžovatel poukázal na přechodná ustanovení (čl. LXXVIII) zákona č. 458/2011 Sb. a důvodovou zprávu k tomuto zákonu. Upozornil

také, že tato novela neměla žádnou legisvakantní lhůtu. Poslanecká sněmovna schválila zákon č. 458/2011 Sb. dne 20. 12. 2011 a vyšel ve Sbírce zákonů dne 30. 12. 2011 s účinností od 1. 1. 2012. Stěžovatel proto musel požádat o vydání povolení podle předchozí právní úpravy a nemohl na uvedenou změnu reagovat. Z těchto důvodů stěžovatel navrhl, aby napadený rozsudek byl zrušen a věc byla vrácena krajskému soudu k dalšímu řízení.

Krajský úřad ve vyjádření ke kasační stížnosti odkázal na své vyjádření k žalobě, na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 11. 2013, č. j. 8 Afs 38/2013 - 61 a na usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 8. 2014, sp. zn. III. ÚS 681/14, a navrhl zamítnutí kasační stížnosti.

Nejvyšší správní soud přezkoumal na základě podané kasační stížnosti napadený rozsudek v souladu s ust. § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., vázán rozsahem a důvody, které uplatnil stěžovatel v podané kasační stížnosti, a přitom sám neshledal vady uvedené v odstavci 4, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti.

Nejvyšší správní soud především neshledal důvodnou stížní námitku, že správní orgány nepřipustně diskriminovaly stěžovatele při stanovení výše správního poplatku v důsledku novely zákona o loteriích a zákona o správních poplatcích provedené zákonem č. 458/2011 Sb. Je tomu tak proto, že při jeho stanovení nepostupovaly podle novelizovaného zákona o správních poplatcích, tj. ve znění zákona č. 458/2011 Sb.

Stěžovatel podal žádost o povolení k provozování VHP dne 1. 12. 2011 a současně uhradil správní poplatek ve výši 10.000 Kč za jeden VHP na období 3 měsíců (od 1. 1. 2012 do 31. 3. 2012). Zaplacená částka odpovídala správnímu poplatku stanovenému v položce 21 písm. c) sazebníku správních poplatků ve znění účinném do 31. 12. 2011 (sazebník správních poplatků je přílohou zákona o správních poplatcích), a proto městský úřad nepochybil, pokud výši úhrady tohoto správního poplatku přijal a žádosti vyhověl. Podáním ze dne 30. 3. 2012 se stěžovatel domáhal změny předmětného rozhodnutí v přezkumném řízení a žádal, aby byla zrušena jeho povinnost hradit správní poplatek podle zákona o loteriích ve znění do 31. 12. 2011 a povinnost uhradit část výtěžku, včetně povinnosti provést vyúčtování, případně další platby jako místní poplatek. Na základě uvedeného podání městský úřad změnil postupem podle ust. § 43 odst. 5 písm. b) zákona o loteriích rozhodnutí o vydání povolení v části týkající se povinnosti předložit vyúčtování provozu VHP a povinnosti odvést část výtěžku podle ust. § 4 citovaného zákona, protože se jednalo o povinnosti, které stěžovatel měl splnit v průběhu roku 2012 a které se v důsledku změny právních předpisů od 1. 1. 2012 přestaly být relevantní.

Žalobu a kasační stížnost podal stěžovatel proti rozhodnutí o povolení provozování VHP, věcně však jeho námitky směřovaly proti úhradě správního poplatku, o jehož případném vrácení správní orgány rozhodují v jiném řízení. Nejvyšší správní soud se proto ztotožňuje s krajským soudem, že stěžovatel v odvolání, a ani v následném soudním řízení, nepopřel zákonnost postupu městského úřadu při vydání rozhodnutí, ale domáhal se pouze, aby v rámci tohoto řízení došlo i ke změně vyměření správního poplatku.

pokračování

V této souvislosti je třeba zdůraznit, že podání stěžovatele ze dne 30. 3. 2012 bylo podnětem, nikoliv návrhem na zahájení řízení. Již jen z tohoto důvodu nemůže být úspěšná námitka, že městský úřad „nevyčerpá celý rozsah návrhu“, a porušil tak ust. § 2 správního řádu. Městský úřad stěžovateli přípisem ze dne 11. 4. 2012 sdělil, že ho zčásti vyhodnotil jako žádost o vrácení místního a správního poplatku, které nelze vyhovět, zatímco v části ohledně povinnosti odvodu části výtěžku žádosti vyhověl.

V řízení podle ust. § 43 odst. 5 písm. b) zákona o loteriích nebyl správní orgán podnětem stěžovatele vázán. Možnost zahájit správní řízení z moci úřední slouží k tomu, aby ve veřejném zájmu byla určitá věc správním orgánem autoritativně vyřešena, resp. rozhodnuta, a nikoliv k realizaci individuálních veřejných subjektivních práv fyzických a právnických osob. Pokud je řízení zahájeno z moci úřední, nejedná se o řádný ani mimořádný opravný prostředek. Správní orgán nemá povinnost zahájit takové řízení na základě podnětu a vydat rozhodnutí (srov. např. rozsudek ze dne 17. 7. 2012, č. j. 2 Ans 8/2012 – 31). Tím spíše pak správní orgán není vázán rozsahem a důvody podnětu.

Správní orgán, který povolil loterii nebo jinou podobnou hru, může postupem podle § 43 odst. 5 písm. b) zákona o loteriích doplnit nebo změnit již vydané povolení, vyžaduje-li to řádné provozování loterie nebo jiné podobné hry nebo veřejný zájem. Ve vztahu k zaplacenému správnímu poplatku ovšem potřeba změny rozhodnutí o vydání povolení ze dne 5. 12. 2011 nevyvstala. Pro žádosti podané do 31. 12. 2011 nedošlo ke změně výše správního poplatku, ale tento poplatek zůstal nadále stanoven podle předpisů platných do 31. 12. 2011.

Podle přechodného ust. § 11 zákona o správních poplatcích se poplatek vybere podle dosavadních právních předpisů, bylo-li řízení ve věci předmětu poplatku zahájeno přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona, a to i v případech, kdy se poplatek stane splatným po dni nabytí účinnosti tohoto zákona. Shodnou úpravu obsahuje také přechodné ustanovení obsažené v čl. LXXVIII zákona č. 458/2011 Sb.: *„Bylo-li řízení, které je předmětem správního poplatku podle položky 21 písm. a), c), e) nebo f) přílohy k zákonu č. 634/2004 Sb., ve znění účinném přede dnem nabytí účinnosti čl. VII tohoto zákona, zahájeno přede dnem nabytí účinnosti čl. VII tohoto zákona, postupuje se při stanovení sazby a výpočtu tohoto poplatku podle dosavadních právních předpisů, a to i v případech, kdy se správní poplatek stane splatným ode dne nabytí účinnosti čl. VII tohoto zákona.“*

Krajský úřad proto nepochybil, pokud odvolání zamítl a potvrdil napadené rozhodnutí městského úřadu. V odůvodnění krajský úřad výslovně uvedl, že pokud se stěžovatel domnívá, že mu má být správní poplatek nebo jeho část vrácena, musí postupovat podle ust. § 7 zákona o správních poplatcích a požádat o jeho vrácení. Toho se ale nemůže dožadovat změnou vydaného rozhodnutí, neboť předmětem řízení nebylo vyměření správního poplatku, ale vydání povolení k provozování VHP. Rovněž uvedl, že s ohledem na citované přechodné ustanovení bylo předmětné správní řízení správně zpoplatněno podle zákona o správních poplatcích ve znění účinném do 31. 12. 2011. Podle Nejvyššího správního soudu je tento závěr správný, a proto krajský soud nepochybil, když se s ním ztotožnil. Výše správního poplatku za žádost podanou dne 1. 12. 2011 byla i po 1. 1. 2012 určena podle předpisů platných do 31. 12. 2011. Městský úřad tedy nemohl rozhodnout o její změně.

Námítky, v nichž stěžovatel brojil proti diskriminačním důsledkům nové úpravy správního poplatku za provozování VHP zavedené zákonem č. 458/2011 Sb. a proti „*legislativnímu postupu, který po vydání povolení zavedl ještě další platbu*“, se tedy míjely s předmětem řízení. V rozhodnutí ze dne 5. 12. 2011, č. j. S/1558/2011, VHP: 1/2012 městský úřad o správním poplatku nerozhodl, a ani k tomu nebyl povinen.

Pokud v rámci těchto námitek stěžovatel tvrdil, že mu vznikla povinnost zaplatit správní poplatek dvakrát (podle právní úpravy do 31. 12. 2011 a od 1. 1. 2012), tuto argumentaci by mohl uplatnit jediné v řízení, v němž by mu byla stanovena povinnost uhradit další správní poplatek podle zákona o loteriích ve znění zákona č. 458/2011 Sb., nikoliv v řízení, v němž byl správní poplatek zaplacen dne 2. 12. 2011 v souladu se zákonem účinným do 31. 12. 2011. V tomto kontextu je třeba poukázat na to, že stěžovatel nedoložil, že mu byla uložena povinnost zaplatit další správní poplatek.

Zákon č. 458/2011 Sb. byl v dané věci aplikovatelný pouze v rozsahu přechodného ustanovení (čl. LXXVIII), jehož protiústavnost stěžovatel nezpochybnil. Stěžovatel spatřoval protiústavnost v nové úpravě výpočtu správních poplatků za provozování VHP, kterou však s ohledem na přechodná ustanovení nebylo možné použít. Námitka protiústavnosti zákona č. 458/2011 Sb. tak není důvodná, protože zpochybněná právní úprava na danou věc nedopadala. Nejvyšší správní soud, a ani krajský soud, tak neměl povinnost postupovat podle čl. 95 odst. 2 Ústavy a předložit Ústavnímu soudu otázku souladu předmětné právní úpravy s ústavním pořádkem. Krajský soud dostatečně vysvětlil, proč nepovažoval příslušnou právní úpravu za nepřipustně diskriminační, a tedy ani protiústavní. Napadený rozsudek proto nebyl nepřezkoumatelný pro nedostatek důvodů.

Pokud jde o námitku týkající se délky legisvakční lhůty zákona č. 458/2011 Sb., která znemožnila podnikatelským subjektům na změnu právních předpisů reagovat, pak je třeba uvést, že s ohledem na výše uvedené závěry, podle kterých nová úprava správních poplatků zavedená zákonem č. 458/2011 Sb. není rozhodná pro nyní posuzovanou věc, je tato námitka irelevantní.

Námitka, ve které stěžovatel krajskému soudu vytkl, že z úřední povinnosti neposoudil možné porušení základních zásad daňového řízení, byla natolik obecná, že se nejednalo o řádně uplatněný stížní bod (srov. rozsudek rozšířeného senátu ze dne 20. 12. 2005, č. j. 2 Azs 92/2005 – 58, publ. pod č. 835/2006 Sb. NSS). Nejvyšší správní soud se jí proto z důvodu její obecnosti nemohl zabývat.

Ze všech výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud neshledal kasační stížnost důvodnou, a proto ji podle ust. § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl bez jednání postupem podle ust. § 109 odst. 2 s. ř. s., podle kterého o kasační stížnosti rozhoduje zpravidla bez jednání.

Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o ust. § 60 odst. 1 věta první ve spojení s § 120 s. ř. s., podle kterého, nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Nejvyšší správní soud žádnému z účastníků náhradu nákladů nepřiznal, protože stěžovatel v řízení úspěch neměl a krajskému úřadu žádné náklady s tímto řízením nevznikly.

pokračování

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

V Brně dne 18. prosince 2015

JUDr. Eliška Cihlářová
předsedkyně senátu