

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Valentové a soudců JUDr. Lenky Matyášové a JUDr. Jakuba Camrdy v právní věci žalobce **P. V.**, zastoupeného JUDr. Tomášem Hlaváčkem, advokátem se sídlem v Praze 5, Kořenského 15, proti žalovanému **Magistrátu hlavního města Prahy,** se sídlem v Praze 1, Mariánské náměstí 2, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 14. 6. 2011, č. j. 11 Ca 178/2010 - 48,

takto:

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 14. 6. 2011, č. j. 11 Ca 178/2010 - 48, **se zrušuje** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

Odůvodnění:

Odbor výstavby Úřadu městské části Praha 6 rozhodnutím ze dne 20.1.2010, č. j. MCP6 003326/2010, sp.zn. SZ MCP6/052565/2009/OV/Koc, značka D 100, P 358/1,356 Př.Kop, uznal žalobce (dále též „stěžovatele“) odpovědným ze spáchání správního deliktu dle ustanovení § 180 odst. 1 písm. f) zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů, kterého se měl dopustit tím, že nejméně od září 2006 do 23. 9. 2009 provozoval bez územního rozhodnutí na pozemku č. parc. 358/1 v k.ú. Přední Kopanina, při ul. Nové Domy, Praha 6, parkoviště pro odstavení vozidel a za tento správní delikt mu uložil pokutu ve výši 400 000 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí správního orgánu I. stupně podal stěžovatel odvolání, které Magistrát hlavního města Prahy svým rozhodnutím ze dne 20.5.2010, č. j. S-MHMP 231180/2010/OST/Ja (dále též „rozhodnutí žalovaného“) zamítl a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil.

Stěžovatel rozhodnutí žalovaného napadl správní žalobou. V podané žalobě namítal, že rozhodnutí žalovaného nemá oporu v zákoně, je nepřezkoumatelné, nepřiměřené a porušuje princip rovnosti. Městský soud však žalobní námitky neshledal důvodnými a žalobu zamítl.

Proti rozsudku městského soudu podal stěžovatel včasnou kasační stížnost z důvodu tvrzené nezákonnosti spočívající v nesprávném posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení ve smyslu ustanovení § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“).

Městský soud podle stěžovatele nesprávně posoudil otázku zákonnosti uložení správní sankce, když pro provozování odstavné plochy na pozemku pro parkování vozidel jiných osob za úplatu není definována skutková podstata, která by uložení sankce dávala zákonný podklad. Úvahou o obecnosti zákona a aplikací analogie městský soud překročil hranici stanovenou zákonodárcem, který nestavební užití území nepodřizuje sankcím. Ukládání sankce na základě analogie je v rozporu s „principem výčtovosti“ výkonu státní moci dle čl. 2 odst. 3 Ústavy.

Za nesprávnou stěžovatel považuje taktéž úvahu městského soudu, že § 80 odst. 2 stavebního zákona má povahu příkladného výčtu, neboť výčet není uvozen slovem zejména a jeho dikce je taxativní. Použití § 80 odst. 2 stavebního zákona je navíc podle stěžovatele problematické samo o sobě, neboť ze skutkového stavu je zřejmé, že stěžovatel území nemění. Městský soud nesprávně do taxativního katalogu stavebních činností zahrnul činnost ryze nestavební.

V otázce promlčení není podle stěžovatele možné, aby běh subjektivní lhůty počínal běžet až od okamžiku určité úrovně dosaženého poznání stran možnosti zahájit sankční řízení. Městský soud pochybil také nesprávným sloučením jednání, které je již promlčené (změna využití území) do jednoho skutku s následným konstantním a neměnným užíváním pozemku a nepřípustnou analogickou aplikací principu přetržení lhůty úkonem směřujícím k vyměření daně či cla, jak je to obvyklé v daňovém právu. Tento analogický krok není podle stěžovatele v posuzované věci přípustný, neboť stavební právo takový princip nezná.

Podle stěžovatele byl správní orgán (Úřad městské části Praha 6) o jeho činnosti zpraven od samého počátku této činnosti již ohlášením provozovny živnostenskému odboru tohoto úřadu. Nečinnost správního orgánu, který nijak nedával najevo, že považuje jednání stěžovatele za protiprávní, založila legitimní důvěru stěžovatele v zákonnost jeho počínání.

K argumentaci soudu o včasném projednání věci stěžovatel dodává, že první kontrola správního orgánu proběhla dne 25. 11. 2008 a k prekluzi v důsledku uplynutí subjektivní lhůty tak došlo nejpozději 25. 11. 2009, tedy před právní mocí rozhodnutí.

Za nesprávný stěžovatel považuje také závěr městského soudu, že pouhá nepřiměřenost není důvodem moderace výše sankce, ale muselo by se jednat o zjevnou nepřiměřenost. Stěžovatel moderační právo považuje za intenzivnější zásah moci soudní do pravomocí moci výkonné, než postup založený na prosté kasaci správního rozhodnutí. Zákonodárce podle něj hodlal právě v případě zjevných nepřiměřeností poskytnout soudu důraznější formu nápravy nezákonného stavu, než v případě prosté nepřiměřenosti. Moderace totiž zasahuje do žalovaného právního vztahu bez možnosti následné participace správním orgánem. Pokud není nepřiměřenost zjevná, ale prostá, tak je třeba napadené rozhodnutí zrušit pro nezákonnost a nechat dokončit správní řízení správní orgán.

V kasační stížnosti stěžovatel napadá i závěr městského soudu, že nemohl přihlédnout k namítaným likvidačním důsledkům pokuty z důvodu, že uvedené tvrzení a k němu se vztahující důkazy nebyly součástí odvolání ve správním řízení, čímž městský soud odmítl do okruhu skutečností zohledňujících výši pokuty zařadit ekonomické poměry stěžovatele. Stěžovatel však tvrdí, že již v řízení před správním orgánem namítl věcně a v rozsahu skutkových tvrzení zjevnou nepřiměřenost a žalovaný se s touto argumentací nevypořádal, ani se nepokusil provést žádný důkaz, ani nepožádal účastníka o doložení tvrzených skutečností. Dle stěžovatele bylo v jím podaném odvolání mimo jiné uvedeno: „*Pro pořádek účastník řízení dodává, že považuje sankci individuálně za neadekvátní. Vzhledem k tomu, že je otec 2 dětí (2,5 a 5 let) a manželka je v současné době na rodičovské dovolené, považuje výši pokuty za nepřiměřenou a rozhodně likvidační pro celou rodinu.*“ Stěžovatel poté skutečnosti uplatnil a doložil v žalobě, podle městského soudu však pozdě, protože je neuplatnil v řízení před správním orgánem. Takový soudní přezkum zákonnosti rozhodnutí správního orgánu a jeho přiměřenosti nepovažuje stěžovatel za zákonný. Městský soud vycházel z opačného skutkového stavu, než který měl dle správního spisu k dispozici a stěžovatel se proti tomuto závěru nemohl bránit, protože soud k němu došel ex officio mimo spor vymezený v žalobních bodech.

V závěru kasační stížnosti stěžovatel navrhuje, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnosti přiznal odkladný účinek z důvodu, že vykonatelná sankce, která mu hrozí, je likvidační.

S ohledem na kasační námitky stěžovatel navrhuje, aby Nejvyšší správní soud rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti k otázce zákonnosti uložení správní sankce uvádí, že řízení podle stavebního zákona podléhají i činnosti, kterými žádná stavba nevzniká, a které podléhají pouze projednání v územním řízení a nikoli stavebním. Příkladem je právě ustanovení § 80 odst. 2 stavebního zákona, dle kterého rozhodnutí o změně využití území vyžadují i změny druhu pozemku přesahující výměru 300 m2,

zejména zřizování, rušení a úpravy vinic, chmelnic, lesů, parků, zahrad a sadů, pokud podmínky nejsou stanoveny schválenými pozemkovými úpravami nebo jiným územním rozhodnutím (písm. e/ ustanovení § 3 odst. 1 stavebního zákona).

Využití zahrady jako parkovací a odstavné plochy pro velký počet vozidel provozované na základě živnostenského oprávnění nebo v souvislosti s živnostenským oprávněním stěžovatele, je podle žalovaného novým způsobem užívání pozemku. V posuzovaném případě byla činnost, spočívající v každodenním odstavování několika desítek vozidel na pozemku vedeném jako zahrada, posouzena jako činnost podléhající vydání územního rozhodnutí o změně využití území /§ 80 odst. 2 písm. e) stavebního zákona/ bez rozhodnutí o změně ve využití území zahrady na ostatní (odstavnou, parkovací) plochu. Stěžovatel se tak dopustil správního deliktu dle ustanovení § 180 odst. 1 písm. f) stavebního zákona, když činnost prováděl bez příslušného územního rozhodnutí.

K argumentaci, že skutek je již promlčen, neboť k němu došlo v roce 2006 a správní orgán byl o činnosti stěžovatele zpraven od samého počátku ohlášením provozovny živnostenskému odboru téhož úřadu, žalovaný uvádí, že stavební úřad se o spáchání správního deliktu dozvěděl při kontrolní prohlídce konané na základě stížnosti obyvatel Přední Kopaniny na parkování automobilů dne 25. 11. 2008 a sankční řízení ve věci podezření ze spáchání správního deliktu dle § 180 odst. 1 písm. f) stavebního zákona bylo zahájeno dne 5. 8. 2009, tedy v zákonem stanovené subjektivní roční lhůtě.

Skutečnost, že stěžovatel v roce 2006 oznámil živnostenskému odboru zahájení podnikání, nelze podle žalovaného považovat za začátek běhu subjektivní lhůty. Okamžikem, kdy se správní orgán oprávněný k uložení pokuty prokazatelně dověděl o změně druhu pozemku podléhající vydání územního rozhodnutí, bylo konání kontrolní prohlídky dne 25. 11. 2008. Žalovaný se ztotožnil s právním názorem městského soudu, že se v posuzované věci navíc jedná o trvající delikt, neboť každým novým provozováním odstavu aut na zahradě rodinného domu stěžovatel naplňuje skutkovou podstatu správního deliktu dle § 180 odst. 1 písm. f) stavebního zákona, když provádí činnost, ke které je třeba územní rozhodnutí.

V otázce možnosti moderace výše pokuty soudem má žalovaný stejně jako městský soud za to, že ačkoli byla pokuta v posuzované věci uložena při horní hranici zákonem stanovené sazby, nejedná se o zjevně nepřiměřenou výši pokuty. Dle sdělení právního zástupce došlo k ukončení protiprávního jednání stěžovatele až v červenci letošního roku a stěžovatel tedy v protiprávním jednání pokračoval i po té, co mu byla za jeho jednání pravomocně uložená uvedená pokuta.

S ohledem na výše uvedené žalovaný navrhuje, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Stěžovatel následně reagoval replikou k vyjádření žalovaného, že zákon nestíhá využití území v rozporu s územním plánem, ale pouze změny v území v rozporu

s územním plánem. Žalovaný podle stěžovatele nepřípustně rozšiřuje otázky změn na věci, které jsou následným použitím.

Výklad žalovaného v otázce promlčení považuje stěžovatel za rozporný s principem právní jistoty i s dosavadní judikaturou, která staví na předpokladu, že správní orgán by měl konat, pokud má o věci povědomí (rozsudek NSS č. j. 1 Afs 15/2009 - 105, bod 18 a nález Ústavního soudu sp.zn. II. ÚS 493/05).

Nejvyšší správní soud vázán rozsahem a důvody podané kasační stížnosti (§ 109 odst. 2 a 3 s.ř.s.) přezkoumal napadený rozsudek a dospěl k závěru, že projednávaná kasační stížnost je důvodná.

Zdejší soud se nejprve zabýval namítanou nesprávně posouzenou právní otázkou zákonnosti uložení správní sankce. Stěžovatel zastává názor, že stavební zákon nestavební užití území nepodřizuje sankcím.

Podle § 80 odst. 2 písm. e) stavebního zákona rozhodnutí o změně využití území vyžadují změny druhu pozemku přesahující výměru 300 m2, zejména zřizování, rušení a úpravy vinic, chmelnic, lesů, parků, zahrad a sadů, pokud podmínky nejsou stanoveny schválenými pozemkovými úpravami nebo jiným územním rozhodnutím.

Podle § 180 odst. 1 písm. f) stavebního zákona se právnická nebo podnikající fyzická osoba dopustí správního deliktu tím, že provádí činnosti, ke kterým je třeba územní rozhodnutí, bez tohoto rozhodnutí nebo v rozporu s ním, popřípadě bez územního souhlasu anebo v rozporu s ním nebo provádí činnosti územním rozhodnutím zakázané.

Podle § 181 písm. b) stavebního zákona se za správní delikt podle § 180 uloží pokuta do 500 000 Kč, jde-li o správní delikt podle odst. 1 písm. f) tohoto zákona.

Nejvyšší správní soud kasační námitku nezákonnosti uložení správní sankce z důvodu, že stavební zákon nestavební užití území nepodřizuje sankcím, neshledal důvodnou. V souladu s § 80 odst. 2 stavebního zákona podléhají projednání v územním řízení i činnosti, kterými žádná stavba nevzniká, když rozhodnutí o změně využití území vyžadují i změny druhu pozemku přesahující výměru 300 m2, mimo jiné i rušení a úpravy zahrad, pokud podmínky nejsou stanoveny schválenými pozemkovými úpravami nebo jiným územním rozhodnutím.

V dané věci stěžovatel využíval více než 300 m2 zahrady jako parkovací a odstavnou plochu. Činnost, spočívající v každodenním odstavování několika desítek vozidel na pozemku vedeném jako zahrada, byla správním orgánem správně posouzena jako činnost podléhající vydání územního rozhodnutí o změně využití území /§ 80 odst. 2 písm. e) stavebního zákona/ provozovaná bez rozhodnutí o změně ve využití území zahrady na ostatní (odstavnou, parkovací) plochu. Stěžovatel se tak dopustil správního deliktu ve

smyslu § 180 odst. 1 písm. f) stavebního zákona, když činnost prováděl bez příslušného územního rozhodnutí.

Městský soud v napadeném rozsudku stěžovateli přisvědčil v tvrzení, že stavební zákon výslovně a konkrétně neuvádí, že v případě, kdy je užíván soukromý pozemek, evidovaný v katastru nemovitostí jako zahrada, jako parkoviště automobilů, je třeba vydat rozhodnutí o změně využití území. Stěžovatel z uvedené argumentace nesprávně vyvodil závěr o použití analogie městským soudem. Městský soud však výše uvedenou argumentací nepoužil v posuzované věci analogii, ale pouze na skutkový stav aplikoval příslušnou právní normu, a to § 80 odst. 2 písm. e) stavebního zákona, když se ztotožnil se závěrem správního orgánu, že zamýšlel-li stěžovatel na pozemku, evidovaném v příslušné evidenci jako zahrada, provozovat parkoviště motorových vozidel, jedná se o nový způsob užívání pozemku, který podléhá ve smyslu § 80 odst. 1 vydání rozhodnutí o změně využití území.

Ustanovení § 80 odst. 2 písm. e) stavebního zákona obsahuje demonstrativní a nikoliv taxativní výčet konkrétních případů, u nichž je vydání územního rozhodnutí zákonem jednoznačně požadováno. Právní norma obsahuje typické slovní vyjádření „zejména“ pro příkladmé vymezení, které nevylučuje možnost rozšíření použití normy mimo vymezený výčet. V posuzované věci však ani nebylo třeba demonstrativní výčet rozšiřovat.

Další stěžovatelem uplatněnou kasační námitkou je zánik odpovědnosti za správní delikt v důsledku marného uplynutí prekluzivní lhůty.

Podle § 182 stavebního zákona odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže stavební úřad o něm nezahájil řízení do jednoho roku ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do tří let ode dne, kdy byl spáchán (odst. 3). Na odpovědnost za jednání, k němuž došlo při podnikání fyzické osoby nebo v přímé souvislosti s ním, se vztahují ustanovení zákona o odpovědnosti a postihu právnické osoby (odst. 5).

Ze znění § 182 odst. 3 stavebního zákona je zřejmé, že prekluzívní lhůta upravená v tomto ustanovení je lhůtou pro zahájení řízení a nikoliv, jak chybně dovozuje stěžovatel, pro nabytí právní moci rozhodnutí o správním deliktu.

Stěžovatel rozporuje také určení počátku běhu subjektivní lhůty pro zahájení řízení, když podle jeho názoru začala tato lhůta plynout již ohlášením provozovny živnostenskému odboru Úřadu městské části Praha 6.

Subjektivní lhůta počíná běžet ode dne, kdy se stavební úřad dozví o porušení právní povinnosti. Městský soud správně konstatoval, že za takovou vědomost je nutno považovat stav, kdy správní úřad disponuje takovými skutkovými zjištěními, které ho opravňují k úvaze o potřebě zahájit sankční řízení. V dané věci je rozhodné, že stavební úřad se o spáchání správního deliktu dozvěděl při kontrolní prohlídce konané na základě stížnosti obyvatel Přední Kopaniny na parkování automobilů dne 25. 11. 2008 a sankční

řízení zahájil dne 5. 8. 2009, tedy v zákonem stanovené subjektivní roční lhůtě. Datum ohlášení provozovny živnostenskému odboru Úřadu městské části Praha 6 je pro počátek běhu subjektivní lhůty stavebního úřadu k zahájení řízení o správním deliktu irelevantní.

Odpovědnost za správní delikt zaniká, nezahájí-li stavební úřad řízení nejpozději do tří let ode dne, kdy byl správní delikt spáchán (objektivní lhůta). Po skutkové stránce je provozování předmětné činnosti stěžovatele bez územního rozhodnutí nebo v rozporu s ním správním deliktem trvajícím. V otázce počátku běhu objektivní lhůty Nejvyšší správní soud nesouhlasí s názorem městského soudu, že běh tříleté objektivní lhůty je nutno počítat od doby vzniku protiprávního jednání, což znamená, že lze zahájit řízení o uložení sankce za protiprávní jednání, k jehož spáchání došlo před třemi lety. Pro počátek běhu objektivní lhůty u trvajících správních deliktů je totiž rozhodující až doba odstranění protiprávního stavu.

Otázkou počátku běhu lhůty pro zahájení řízení u trvajících správních deliktů se Nejvyšší správní soud zabýval např. v rozsudku ze dne 22. 2. 2005, č. j. 5 A 164/2002 - 44, kde mimo jiné uvedl: „*Trestní právo rozlišuje od jednorázových trestných činů z hlediska časového úseku, v němž byly spáchány, trestné činy pokračující, trvající a hromadné (kolektivní). Je pro ně společné, že trestná činnost trvá po delší dobu a skládá se buď z řady dílčích útoků či spočívá v udržování protiprávního stavu. Trvající trestný čin bývá pravidelně charakterizován jako čin, kterým pachatel vyvolá protiprávní stav, jenž posléze udržuje, anebo jímž udržuje protiprávní stav, aniž zákon vyžaduje, aby jej též vyvolal. Zákon postihuje právě ono udržování protiprávního stavu. Trvající trestné činy se posuzují jako jediné jednání, které trvá tak dlouho, dokud pachatel udržuje protiprávní stav; jde tedy o jediný skutek a jediný trestný čin, který je ukončen teprve okamžikem odstranění protiprávního stavu. Trvající trestný čin se považuje za spáchaný za účinnosti nového zákona, pokud alespoň část protiprávního jednání, jímž byl udržován protiprávní stav, se odehrála za účinnosti nového zákona, a to za podmínky, že toto jednání bylo trestným činem i podle dřívějšího zákona. Trestný čin trvající se počíná promlčovat teprve od okamžiku ukončení trestné činnosti, tj. od okamžiku odstranění stavu, jehož udržování je znakem trestného činu (srov. Šámal, P., Púry, F., Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 23 a násl. Novotný, O. a kol.: Trestní právo hmotné. I. obecná část. 3. vydání. Praha: Codex, 1997, s. 66, 192. Solnař, V., Císařová, D., Fenyk, J.: Základy trestní odpovědnosti. 2. vydání. Praha: Orac, 2003, s. 61-62, 336 a 415-416.).*

Tyto principy je namístě přiměřeně akceptovat i pro potřeby správního trestání. Za trvající jiný správní delikt lze proto považovat takový správní delikt, jímž pachatel vyvolá protiprávní stav, který posléze udržuje, popřípadě, jímž udržuje protiprávní stav, aniž jej vyvolal. Jednání, jímž pachatel udržuje protiprávní stav, závadný z hlediska správního práva, tvoří jeden skutek a jeden správní delikt až do okamžiku ukončení deliktního jednání, tj. až do okamžiku odstranění protiprávního stavu. Lhůta pro uložení pokuty, případně pro zahájení řízení o uložení pokuty, může začít běžet teprve od okamžiku ukončení trvajícího správního deliktu.“

Odlišné posouzení otázky počátku běhu objektivní lhůty městským soudem se však na konečném posouzení žalobní (a nyní kasační) námitky neprojeví, neboť správní orgán

zahájil řízení o správním deliktu v rámci objektivní lhůty jak podle městského soudu, tak podle Nejvyššího správního soudu. Kasační námitka zániku odpovědnosti za správní delikt v důsledku marného uplynutí prekluzivní lhůty nebyla shledána důvodnou.

Městský soud nepochybil, když jednání stěžovatele posoudil jako trvající správní delikt. Za této situace nelze přisvědčit kasační argumentaci, že městský soud nesprávně sloučil jednání, které je promlčené (změna využití území) do jednoho skutku s následným konstantním a neměnným užíváním pozemku. Stěžovatelem tvrzenou analogickou aplikaci principu přetržení lhůty úkonem směřujícím k vyměření daně či cla v napadeném rozsudku Nejvyšší správní soud neshledal.

Nesprávné posouzení právní otázky stěžovatel spatřuje i v závěru městského soudu, že pouhá nepřiměřenost není důvodem moderace výše sankce, ale muselo by se jednat o nepřiměřenost zjevnou. Stěžovatel moderační právo považuje za intenzivnější zásah moci soudní do pravomocí moci výkonné, než postup založený na prosté kasaci správního rozhodnutí. Zákonodárce podle něj hodlal právě v případě zjevných nepřiměřeností poskytnout soudu důraznější formu nápravy nezákonného stavu, než v případě prosté nepřiměřenosti. Moderace totiž zasahuje do žalovaného právního vztahu bez možnosti následné participace správním orgánem. Pokud není nepřiměřenost zjevná, ale prostá, tak je třeba napadené rozhodnutí zrušit pro nezákonnost a nechat dokončit správní řízení správní orgán. Pokud je soud oprávněn k moderaci, je podle stěžovatele povinen o ní vést věcnou úvahu, pokud jsou k tomu navrženy důkazy až v soudním řízení, i když se jedná o novum ve vztahu ke správnímu řízení. Specifická pravomoc soudu moderovat sankci v sobě nese prvek apelace, se kterým musí soud nakládat i v rovině tvrzení a dokazování.

Podle ustanovení § 78 odst. 2 s. ř. s. rozhoduje-li soud o žalobě proti rozhodnutí, jímž správní orgán uložit trest za správní delikt, může soud, nejsou-li důvody pro zrušení rozhodnutí podle odst. 1, ale trest byl uložen ve zjevně nepřiměřené výši, upustit od něj, nebo jej snížit v mezích zákonem dovolených, lze-li takové rozhodnutí učinit na základě skutkového stavu, z něhož vyšel správní orgán, a který soud případně vlastním dokazováním v nikoli zásadních směrech doplnil, a navrhl-li takový postup žalobce v žalobě.

Z výše citovaného ustanovení vyplývá, že jednou z podmínek pro moderační právo soudu je uložení trestu ve zjevně nepřiměřené výši. Závěr městského soudu, že pouhá nepřiměřenost není důvodem moderace výše sankce, ale muselo by se jednat o nepřiměřenost zjevnou, je tak správný.

V neposlední řadě stěžovatel v kasační stížnosti napadá i závěr městského soudu, že nemohl přihlédnout k namítaným likvidačním důsledkům pokuty z důvodu, že uvedené tvrzení a k němu se vztahující důkazy nebyly součástí odvolání ve správním řízení, čímž městský soud odmítl do okruhu skutečností zohledňujících výši pokuty zařadit ekonomické poměry stěžovatele. Stěžovatel však tvrdí, že již v řízení před správním orgánem namítl věcně a v rozsahu skutkových tvrzení zjevnou nepřiměřenost a žalovaný se s touto argumentací nevypořádal, ani se nepokusil provést žádný důkaz, ani nepožádal

účastníka o doložení skutečností. Dle stěžovatele bylo v jím podaném odvolání mimo jiné uvedeno „*Pro pořádek účastník řízení dodává, že považuje sankci individuálně za neadekvátní. Vzhledem k tomu, že je otec 2 dětí (2,5 a 5 let) a manželka je v současné době na rodičovské dovolené, považuje výši pokuty za nepřiměřenou a rozhodně likvidační pro celou rodinu.*“ Stěžovatel poté skutečnosti uplatnil a doložil v žalobě, podle městského soudu však pozdě, protože je neuplatnil v řízení před správním orgánem. Takový soudní přezkum zákonnosti rozhodnutí správního orgánu a jeho přiměřenosti nepovažuje stěžovatel za zákonný. Městský soud vycházel z opačného skutkového stavu, než který měl dle správního spisu k dispozici a stěžovatel se proti tomuto závěru nemohl bránit, protože soud k němu došel ex officio mimo spor vymezený v žalobních bodech.

Nejvyšší správní soud ze správního spisu zjistil, že stěžovatel skutečně již v odvolání proti rozhodnutí správního orgánu I. stupně o uložení pokuty uvedl, že výši pokuty považuje za nepřiměřenou a likvidační pro celou rodinu vzhledem k tomu, že je otcem dvou dětí ve věku 2,5 a 5 let a manželka je na rodičovské dovolené.

Žalovaný v rozhodnutí o odvolání výslovně nekonstatoval, že výši pokuty za likvidační nepovažuje, z obsahu argumentace vztahující se k této otázce však tento závěr vyplývá.

V žalobě pak stěžovatel opět namítal, že sankci považuje za krajně nepřiměřenou a likvidační. Měřítkem pro posouzení přiměřenosti pokuty ve vztahu k požadavku, že sankce nesmí být likvidační, musí být podle jeho názoru skutečná výše příjmů delikventa a nikoliv údaje o jeho obratu.

Městský soud v posuzované věci neshledal nepřezkoumatelnost napadeného správního rozhodnutí v otázce odůvodnění výše uložené pokuty a neshledal ani podmínky pro moderaci a tedy uložení trestu správním orgánem ve zjevně nepřiměřené výši. K otázce likvidačních účinků sankce v napadeném rozsudku městský soud konstatoval, že žalovaný se likvidačními důsledky zabývat nemohl, neboť takové důsledky stěžovatel v odvolání nenamítal a nepředložil ani pro takový závěr podklady.

Postup městského soudu, který v napadeném rozsudku konstatoval, že žalovaný správní orgán se likvidačními důsledky výše uložené pokuty zabývat nemohl, neboť takové důsledky stěžovatel v odvolání nenamítal, za situace, kdy stěžovatel v odvolání proti správnímu rozhodnutí o uložení sankce takové důsledky namítal, je jinou vadou řízení před soudem, která mohla mít za následek nezákonné rozhodnutí o věci samé ve smyslu § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s.

Nejvyšší správní soud v dané věci shledal napadený rozsudek nepřezkoumatelný i z toho důvodu, že se městský soud nevypořádal se všemi žalobními námitkami stěžovatele.

Stěžovatel v žalobě požádal o moderaci sankce, když výši pokuty považoval za krajně nepřiměřenou a likvidační. V této souvislosti argumentoval, že v otázce

přiměřenosti sankce, aby nebyla likvidační, je nutno přihlížet ke skutečné výši jeho příjmů a nikoliv k údajům o jeho obratu.

Za této situace bylo na městském soudu, aby se vypořádal se všemi žalobními námitkami a zabýval se tak i otázkou likvidačního důsledku uložené sankce a nutností přihlížet ke skutečné výši příjmů stěžovatele a nikoliv údajům o výši jeho obratu. Stěžovatel své tvrzení doložil i daňovými přiznáními za roky 2008 a 2009 a protokolem z místního šetření finančního úřadu ve věci daně z příjmů ze dne 16. 7. 2009. Rozsudek městského soudu je z tohoto důvodu v otázce namítané likvidační výše pokuty nepřezkoumatelný.

Z výše uvedených důvodů Nejvyšší správní soud rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení, v němž je městský soud vázán právním názorem v tomto rozsudku vysloveným (§ 110 odst. 1,3 s. ř. s.). V novém rozhodnutí městský soud rozhodne i o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti ve smyslu § 110 odst. 2 s. ř. s.

O návrhu na přiznání odkladného účinku kasační stížnosti Nejvyšší správní soud samostatně nerozhodoval, neboť o kasační stížnosti samotné rozhodl bezodkladně po předložení věci a po vykonání procesních úkonů v řízení.

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

V Brně dne 21. prosince 2011

JUDr. Ludmila Valentová
předsedkyně senátu