



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Jany Jedličkové a soudců JUDr. Tomáše Foltase, Ph.D., a JUDr. Radimy Gregorové, Ph.D., v právní věci žalobce **Ginkgo Wellness s.r.o.**, se sídlem v Brně, Maničky 5, IČ 27754626, zastoupeným Mgr. Pavlem Barešem, advokátem, se sídlem AK v Brně, Panská 12/14, proti žalovanému **Krajský úřad Jihomoravského kraje**, odbor Krajský živnostenský úřad, se sídlem v Brně, Žerotínovo nám. 3/5, o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu,

t a k t o :

- I. Žaloba proti rozhodnutí Krajského úřadu Jihomoravského kraje, odboru Krajského živnostenského úřadu, ze dne 14.4.2009, č.j. JMK 39284/2009, a rozhodnutí Magistrátu města Brna, Živnostenského úřadu města Brna, ze dne 18.2.2009, č.j. ZUMB/26787/2008/Tra/12, **s e z a m í t á .**
- II. Žádný z účastníků **n e m á p r á v o** na náhradu nákladů řízení.

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce včas podanou žalobou brojí proti rozhodnutí žalovaného ze dne 14.4.2009, č.j. JMK 39284/2009, a jemu předcházejícímu rozhodnutí správního

orgánu 1. stupně ze dne 18.2.2009, č.j. ZUMB/26787/2008/Tra/12, kterými byl zkrácen na svých právech. Navrhuje, aby soud tato rozhodnutí zrušil pro nezákonnost a žalovaného zavázal k povinnosti nahradit žalobci náklady řízení. V první řadě namítl, že nebyly splněny zákonné předpoklady pro uložení pokuty, neboť ke dni zahájení kontroly ani řízení o uložení pokuty postihovaný přestupek netrval a neexistoval, tedy není podle názoru žalobce splněna podmínka spočívající v trvání deliktu. Pro případ že by se soud neztotožnil s touto námitkou, žalobce dále namítl, že žalovaný měl posoudit výši pokuty jako nepřiměřeně vysokou a měl její výši zmírnit. Ve vztahu k výši uložené pokuty uvedl, že správní delikt považuje za méně závažný, pochybení ze strany žalobce bylo neúmyslné, porušení povinnosti nemělo žádné negativní následky a porušení bylo zcela a bezesbýtku napraveno, a to dokonce ještě před provedenou kontrolou.

Žalovaný ve svém písemném vyjádření k žalobě uvedl, že v postupu správního orgánu 1. stupně neshledal žádná pochybení, z průběhu správního řízení je zřejmé, že správní orgán postupoval zcela v souladu se základními zásadami činnosti správních orgánů, především pak v souladu se zásadou legality a zásadou materiální pravdy. K úvodní žalobní námitce zdůraznil, že nesouhlasí s argumentací žalobce, neboť pro naplnění skutkové podstaty projednávaného správního deliktu (a tím i povinnosti uložení sankce ve správním řízení), je podstatné že protiprávní stav způsobený žalobcem po určitou dobu trval a na tom nic nemění ani fakt, že žalobce v den prvního kontrolního šetření do té doby trvající porušení odstranil a v době zahájení správního řízení byl již protiprávní stav napraven. K žalobcem namítané nepřiměřené výši pokuty uvedl, že pokutu uloženou při spodní hranici zákonné sazby nepovažuje za nepřiměřenou. Jaké skutečnosti správní orgán 1. stupně při stanovení výše pokuty zohlednil, je v odůvodnění rozhodnutí správního orgánu 1. stupně uvedeno. Závěrem navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

Z obsahu správního spisu předloženého žalovaným vylýnuly následující ve věci relevantní skutečnosti.

Správní orgán 1. stupně oznámením o zahájení kontroly ze dne 30.9.2008, č.j. ZUMB/26787/2008/Tra/1, které bylo žalobci doručeno dne 2.10.2008, oznámil zahájení kontroly jeho podnikatelské činnosti podle ustanovení § 60a zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon – dále jen „ŽZ“).

Z bodu 4. protokolu správního orgánu 1. stupně ze dne 18.12.2008, č.j. ZUMB/26787/2008/Tra/5, o výsledku kontroly, mj. vylývá, že při kontrole bylo zjištěno, že činnost spočívající v přípravě a prodeji nápojů (káva, čaje) určených k bezprostřední konzumaci v provozovně, tj. činnost spadající do obsahové náplně ohlašovací živnosti řemeslné „Hostinská činnost“, je žalobcem v provozovně v Brně, Cejl 107 (stejně jako další činnosti podnikatele) provozována od 8.2.2008. V období od 8.2.2008 do 28.10.2008 však žalobce tuto činnost provozoval, aniž by byl držitelem příslušného živnostenského oprávnění.

Z oznámení o zahájení řízení správního orgánu 1. stupně ze dne 13.1.2009, č.j. ZUMB/26787/2008/Tra/7, které bylo žalobci doručeno dne 15.1.2009, je zřejmé, že mu bylo oznámeno zahájení řízení ve věci uložení pokuty za správní delikt podle ustanovení § 63 odst. 1 písm. b) ŽZ, kterého se žalobce dopustil tím, že ve své provozovně v Brně, Cejl 40/107, poskytoval v období od 8.2.2008 do 28.10.2008 služby spočívající v přípravě a prodeji nápojů (káva, čaje) určených k bezprostřední konzumaci v provozovně, tedy provozoval činnost, která je předmětem ohlašovací živnosti řemeslné „Hostinská činnost“, aniž by pro tuto živnost měl živnostenské oprávnění. Z údajů poskytnutých kontrolnímu orgánu z účetnictví žalobce (hlavní kniha účtu 602007 – tržby občerstvení 19%) vyplývá, že obrat z tržeb za služby spočívající v přípravě a prodeji nápojů v provozovně v Brně, Cejl 107 v období od února do září 2008 činil 6.322,- Kč.

Z rozhodnutí správního orgánu 1. stupně ze dne 18.2.2009, č.j. ZUMB/26787/2008/Tra/12, vyplývá, že výrokem 1. tohoto rozhodnutí byla žalobci podle ustanovení § 63 odst. 2 písm. b) ŽZ uložena pokuta ve výši 5.000,- Kč za správní delikt podle ustanovení § 63 odst. 1 písm. b) ŽZ, kterého se dopustil tím, že při své podnikatelské činnosti v provozovně Brno, Cejl 40/107, poskytoval v období nejméně od 8.2.2008 do 28.10.2008 služby spočívající v přípravě a prodeji nápojů (káva, čaje) určených k bezprostřední konzumaci v provozovně, tedy provozoval činnost, která je předmětem ohlašovací živnosti řemeslné „Hostinská činnost“, aniž by pro tuto živnost měl živnostenské oprávnění. Výrokem 2. pak byl zavázán k povinnosti nahradit náklady řízení paušální částkou 1.000,- Kč. V odůvodnění tohoto rozhodnutí správní orgán 1. stupně zejména uvedl, že pro naplnění skutkové podstaty projednávaného správního deliktu (a tím i povinnosti uložení sankce ve správním řízení) je podstatné, že protiprávní stav způsobený žalobcem po určitou dobu trval, což jednoznačně vyplývá z provedené kontroly podnikatele. Na této skutečnosti nemění nic ani ten fakt, že žalobce v den prvního kontrolního šetření do té doby trvající porušení povinnosti odstranil a v době zahájení správního řízení byl již protiprávní stav napraven. Spáchání správního deliktu podle ustanovení § 63 odst. 1 písm. b) ŽZ bylo hodnověrně zjištěno a prokázáno, a proto byla žalobci za tento správní delikt uložena pokuta při spodní hranici zákonem stanoveného rozpětí ve výši 5.000,- Kč. Při rozhodování o výši sankce přihlédl k okolnostem správního deliktu, jeho závažnosti i možným následkům. Správní orgán 1. stupně k výši uložené pokuty uvedl, že správní delikt žalobce považuje za méně závažný, neboť žalobce v provozovně v rámci popsané činnosti prováděl pouze přípravu a prodej nápojů, přihlédl ke zjištěné výši obratu z této činnosti a k době neoprávněného podnikání v délce cca 8 měsíců. Kladně hodnotil zejména přístup žalobce ke zjištěnému porušení povinnosti a odstranění protiprávního stavu samotným žalobcem. Zdůraznil, že důkladně posoudil všechny okolnosti případu, přihlédl ke skutečnosti, že se jedná o první spolehlivě zjištěné porušení povinnosti žalobce stanovené mu živnostenským zákonem, uloženou sankci při spodní hranici zákonem stanoveného rozpětí považoval za přiměřenou a odpovídající míře závažnosti správního deliktu, okolnostem správního deliktu i skutečnosti, že v průběhu kontroly nebyly zjištěny žádné závažnější negativní následky plynoucí z uvedené činnosti žalobce. Uložená sankce splní jak účel represivní, tak preventivní, spočívající v důrazném upozornění žalobce na nutnost

důsledného dodržování povinností vyplývají pro něj z živnostenského zákona a dalších předpisů, jimiž je žalobce povinen se při svém podnikání řídit.

O odvolání žalobce proti tomuto rozhodnutí rozhodl žalovaný rozhodnutí ze dne 14.4.2009, č.j. JMK 39284/2009, tak, že odvolání zamítl a napadené rozhodnutí v obou výrokových částech potvrdil. V odůvodnění svého rozhodnutí zejména zdůraznil, že zákonné předpoklady pro uložení pokuty za správní delikt byly naplněny, přičemž na faktu porušení zákonné povinnosti nezmění nic ani skutečnost, že ještě v průběhu kontroly žalobce porušení povinnosti odstranil. Uložení pokuty podle ustanovení § 63 odst. 2 písm. b) ŽZ za správní delikt podle ustanovení § 63 odst. 1 písm. b) ŽZ je obligatorní (a tedy povinné) a stanovení její výše (s možností až do 750.000,- Kč) je na správním uvážení živnostenského úřadu. Jaké skutečnosti správní orgán 1. stupně zohlednil při stanovení výše pokuty je v napadeném rozhodnutí uvedeno. Žalovaný proto uzavřel, že výši pokuty uloženou při spodní hranici sazby, nepovažuje za nepřiměřenou.

Žaloba byla podána v zákonné dvouměsíční lhůtě (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní – dále jen „s.ř.s.“), osobou k tomu oprávněnou (§ 65 odst. 1 s.ř.s.), jde o žalobu přípustnou (zejména § 65, § 68 a § 70 s.ř.s.).

Soud přezkoumal napadená rozhodnutí, vázán rozsahem a důvody, které žalobce uplatnil v žalobě (§ 75 odst. 2 s.ř.s.). Při přezkoumání rozhodnutí vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 odst. 1 s.ř.s.). Dospěl k závěru, že žaloba není důvodná. V souladu s ustanovením § 51 odst. 1 s.ř.s. bylo rozhodnuto o věci samé bez jednání. Soud při svém rozhodování vyšel z následujících skutečností, úvah a závěrů:

K žalobcem namítané nezákonnosti napadených rozhodnutí si soud nejprve dovoluje připomenout rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 22.7.2005, č.j. 6 A 76/2001-96, dostupný na www.nssoud.cz, který vymezil institut nezákonnosti takto: „*Nezákonným je rozhodnutí, které je v rozporu se zákonem nebo jiným právním předpisem, a přitom ještě nejde o tak intenzivní rozpor, aby bylo možno usuzovat, že rozhodnutí neexistuje, tj. že je nicotné. Nezákonnost může být vyvolána buď chybnou aplikací hmotného práva (pak půjde o nezákonnost v tom smyslu, jak o ní hovoří § 76 odst. 1 s.ř.s.), nebo práva procesního. Procedurální pochybení mohou mít charakter nepřezkoumatelnosti rozhodnutí podle § 76 odst. 1 písm. a) s.ř.s. nebo vad řízení předcházejícího vydání napadeného rozhodnutí (§ 76 odst. 1 písm. b) a c) s.ř.s.); tyto vady řízení jsou však v rámci soudního řízení relevantní pouze potud, pokud jde o tzv. vady podstatné, tj. pokud porušení procesního práva mohlo mít vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí.*“

Soud se neztotožňuje s námitkou žalobce ohledně nezákonnosti obou napadených správních rozhodnutí. Tato rozhodnutí vychází z řádně zjištěného skutkového stavu věci a ze správného právního posouzení. Skutečnost, že se žalobce ještě v průběhu kontroly prováděné správním orgánem 1. stupně dodatečně stal

držitelem živnostenského oprávnění pro živnost „Hostinská činnost“, nic nezměnilo na faktu porušení živnostenského zákona.

Podle ustanovení § 63 odst. 1 písm. b) ŽZ (ve znění účinném v době rozhodování správních orgánů) právnická osoba nebo podnikající fyzická osoba se dopustí správního deliktu dále tím, že provozuje činnost, která je předmětem živnosti řemeslné nebo vázané.

Podle ustanovení § 63 odst. 2 písm. b) ŽZ za správní delikt se uloží pokuta do 750.000,- Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. b).

Z obsahu správního spisu je zřejmé, že žalobci bylo dne 2.10.2008 řádně oznámeno zahájení kontroly správním orgánem 1. stupně, z bodu 4. protokolu správního orgánu 1. stupně ze dne 18.12.2008, č.j. ZUMB/26787/2008/Tra/5, o výsledku kontroly, vyplývá, že činnost spočívající v přípravě a prodeji nápojů (káva, čaje) určených k bezprostřední konzumaci v provozovně, tj. činnost spadající do obsahové náplně ohlašovací živnosti řemeslné „Hostinská činnost“, byla žalobcem v provozovně v Brně, Cejl 107 provozována od 8.2.2008. V období od 8.2.2008 do 28.10.2008 však žalobce tuto činnost provozoval, aniž by byl držitelem příslušného živnostenského oprávnění. Tuto skutečnost zjištěnou správním orgánem 1. stupně a žalobcem v průběhu správního řízení žádným způsobem nezpochybňovanou, považuje soud za nespornou.

Z tohoto důvodu soud námitku žalobce, spočívající v tom, že nebyly splněny zákonné předpoklady pro uložení pokuty, neboť ke dni zahájení kontroly ani řízení o uložení pokuty postihovaný přestupek netrval a neexistoval, tedy není podle názoru žalobce splněna podmínka spočívající v trvání deliktu, nepovažuje za důvodnou. Trestnost správních deliktů se řídí obdobnými principy jako trestnost trestných činů. Správním deliktem je jednání, jehož znaky jsou stanoveny zákonem a za něž správní orgán ukládá trest stanovený právním předpisem správního práva. Zákonodárce spojením protiprávního jednání, naplňujícího znaky skutkové podstaty správního deliktu, a oprávnění správního orgánu uložit trest, vyjadřuje, že takovému jednání přiřítá určitý stupeň společenské nebezpečnosti. Konkrétní okolnosti protiprávního jednání lze přitom promítnout do výše uložené pokuty. Kodifikace správních deliktů v českém právním řádu neexistuje a jejich úprava je značně roztržštěná. Proto je při rozhodování nutno vycházet právě jen z toho zákona, který stanoví znaky skutkové podstaty správního deliktu, jakož i sankci za něj, a tím je v tomto případě živnostenský zákon.

Tím, že žalobce při své podnikatelské činnosti v provozovně v Brně, Cejl 40/107, poskytoval v období nejméně od 8.2.2008 do 28.10.2008 služby spočívající v přípravě a prodeji nápojů (káva, čaje) určených k bezprostřední konzumaci v provozovně, tedy provozoval činnost, která je předmětem ohlašovací živnosti řemeslné „Hostinská činnost“, aniž by pro tuto živnost měl živnostenské oprávnění, dopustil se správního deliktu podle ustanovení § 63 odst. 1 písm. b) ŽZ. Na faktu porušení výše uvedeného ustanovení živnostenského zákona nelze měnit ničem,

k porušení právního předpisu ze strany žalobce došlo. Následné odstranění tohoto protiprávního stavu, k němuž došlo dne 29.10.2008, lze však hodnotit a zohlednit toliko při úvahách správních orgánů při ukládání výše pokuty za porušení právních předpisů, což také ze strany správních orgánů, bylo učiněno.

V této souvislosti pak soud ani námitku žalobce, že žalovaný měl posoudit pokutu jako nepřiměřeně vysokou a měl její výši zmírnit, nepovažuje za důvodnou. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí žalovaného vyplývá, že předpoklady pro snížení uložené sankce neshledal, neboť zdůraznil, že správní orgán 1. stupně řádně odůvodnil kritéria a okolnosti, které zohlednil při ukládání pokuty, navíc tuto sankci uložil při spodní hranici zákonné sazby, jejíž horní hranice ve smyslu ustanovení § 63 odst. 2 písm. b) ŽZ představovala částku 750.000,- Kč. Postup žalovaného byl tedy souladný se zákonem a v tomto směru mu nelze vytýkat žádná pochybení. Pokuta tedy byla uložena při naplnění všech předpokladů zákonem předepsaných a její uložení nelze považovat za nezákonné.

V této souvislosti lze připomenout rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22.5.2002, č.j. 4 As 47/2004-87, www.nssoud.cz, podle něhož: „*Při přezkoumání rozhodnutí, jímž byla uložena pokuta za správní delikt, správní soud nehodnotí spravedlivost pokuty, nýbrž pouze zkoumá, zda byly splněny podmínky pro její uložení, zda správní orgán srozumitelně odůvodnil její výši zvolenou ze zákonného rozmezí a zda celkově dbal mezi správního uvážení stanovených zákonem (§ 78 odst. 1 s.ř.s.).*“

Lze tedy uzavřít, že zákonné podmínky pro uložení pokuty naplněny byly, výše uložené pokuty byla řádně a srozumitelně odůvodněna, meze a kritéria správního uvážení ze strany správních orgánů zneužity nebo překročeny nebyly. Soud se zcela ztotožňuje s argumenty a závěrem žalovaného, který výši uložené pokuty nepovažoval za nepřiměřenou.

Při přezkumu napadených rozhodnutí a při přezkumu správního řízení, které jejich vydání předcházelo, soud neshledal, že by došlo k chybné aplikaci hmotného práva či k chybné aplikaci procesního práva. Za tohoto stavu věci proto soud rozhodl tak, že v souladu s ustanovením § 78 odst. 7 s.ř.s. žalobu proti rozhodnutí Krajského úřadu Jihomoravského kraje, odboru Krajského živnostenského úřadu, ze dne 14.4.2009, č.j. JMK 39284/2009, a rozhodnutí Magistrátu města Brna, Živnostenského úřadu města Brna, ze dne 18.2.2009, č.j. ZUMB/26787/2008/Tra/12, jako nedůvodnou zamítl.

Výrok o náhradě nákladů řízení ve vztahu mezi účastníky je odůvodněn ustanovením § 60 odst. 1, věta první, s.ř.s., podle něhož 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. Ve věci úspěšnému žalovanému však žádné náklady nad rámec jeho jinak běžné administrativní činnosti nevznikly, z tohoto důvodu bylo rozhodnuto tak, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

P o u ě n í:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě do dvou týdnů po jeho doručení z důvodů uvedených v ustanovení § 103 odst. 1 s.ř.s.

Kasační stížnost se podává u Krajského soudu v Brně a rozhoduje o ní Nejvyšší správní soud. Kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem, což neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Krajský soud v Brně dne 17. srpna 2010

JUDr. Jana Jedličková, v.r.
předsedkyně senátu