



ČESKÁ REPUBLIKA

## ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudců JUDr. Vojtěcha Šimíčka a Mgr. Radovana Havelce v právní věci žalobce: **J. Z.**, zast. JUDr. Leošem Viktorinem, advokátem se sídlem v Olomouci, Riegrova 12, proti žalovanému: **Krajský úřad Olomouckého kraje, Krajský živnostenský úřad**, se sídlem Jeremenkova 40a, Olomouc, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 12. 5. 2005, č. j. KUOK/12637/05/KŽÚ/168, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 20. 6. 2007, č. j. 22 Ca 206/2005 - 36,

**takto:**

- I. Kasační stížnost **se zamítá.**
- II. Žalovanému **se nepřiznává** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Odměna advokáta JUDr. Leoše Viktorina **se určuje** částkou 5712 Kč. Tato částka bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do 60 dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

### Odůvodnění:

Kasační stížností podanou v zákonné lhůtě se žalobce jako stěžovatel domáhá zrušení shora uvedeného rozsudku krajského soudu, kterým byla zamítnuta jeho žaloba proti shora označenému rozhodnutí žalovaného, jímž bylo potvrzeno rozhodnutí Obecního živnostenského úřadu Magistrátu města Olomouce ze dne 29. 3. 2005, č. j. OŽ/00819/05-Miš, a stěžovatelovo odvolání proti tomuto rozhodnutí bylo zamítnuto. Prvostupňovým rozhodnutím bylo vysloveno, že podle § 47 odst. 5 v rozhodné době

účinného zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (dále též „živnostenský zákon“), stěžovateli nevzniklo právo provozovat živnost ohlašovací volnou s předmětem podnikání „činnost podnikatelských, finančních, organizačních a ekonomických poradců“, neboť neprokázal, že splňuje podmínky provozování živnosti uvedené v § 6 odst. 1 písm. d), e) tohoto zákona. K ohlášení živnosti ze dne 17. 1. 2005 totiž stěžovatel nepřiložil doklady podle § 46 odst. 1 písm. j), k) živnostenského zákona, tedy doklad o tom, že nemá daňové nedoplatky a doklad o tom, že nemá nedoplatky na platbách pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti. K výzvě správního orgánu, aby potřebné doklady dodal, se stěžovatel vyjádřil tak, že požadavek na předložení žádaných dokumentů považuje za protiústavní, a tudíž je předkládat nebude. Prvostupňový orgán v rozhodnutí, jímž vyslovil, že živnostenské oprávnění stěžovateli nevzniklo, uvedl, že uvedené požadavky vyplývají ze zákona a za protiústavní je nepovažuje. Žalovaný i krajský soud se v následných řízeních se závěrem prvoinstančního správního orgánu ztotožnili.

Stěžovatel výslovně uvádí, že jeho kasační stížnost obsahuje důvody uvedené v § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále též „s. ř. s.“), brojí tedy proti nesprávnému posouzení právní otázky soudem v předchozím řízení. Ačkoliv to explicitně neuvádí, namítá také důvod podřaditelný pod ustanovení § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s., tedy konkrétně nepřezkoumatelnost rozhodnutí krajského soudu pro nedostatek důvodů.

Stěžovatelovy námitky ve smyslu písm. d) citovaného ustanovení spočívají v tom, že se krajský soud v odůvodnění napadeného rozsudku dostatečným způsobem nevypořádal se žalobním argumentem stěžovatele o protiústavnosti ustanovení § 6 odst. 1 písm. d), e) a § 46 odst. 1 písm. j), k) živnostenského zákona. Povinností soudu přitom bylo buď se s uvedeným argumentem vypořádat, anebo předložit věc k posouzení Ústavnímu soudu ve smyslu čl. 95 odst. 2 Ústavy.

Námitky stěžovatele dle písm. a) výše označeného ustanovení tkví v tom, že krajský soud vyslovil nesprávný právní názor týkající se dokladů nezbytných k zahájení živnostenské činnosti. Rozhodnutí krajského soudu je v rozporu s čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Toto ustanovení je přitom na celou věc přímo použitelné a má přednost před zákonem. Proto jej měl krajský soud aplikovat přímo. Pokud by to snad nešlo, měl předložit věc Ústavnímu soudu, aby přezkoumal ústavnost § 6 odst. 1 písm. d), e), § 46 odst. 1 písm. j), k) živnostenského zákona. V době po vzniku předmětné kauzy bylo do živnostenského zákona vtěleno ustanovení rozšiřující požadavek bezdlužnosti i vůči zdravotním pojišťovnám. I toto ustanovení by dle stěžovatele mělo být přezkoumáno Ústavním soudem. Je totiž dán rozpor s čl. 1, čl. 3 odst. 1 a čl. 26 Listiny základních práv a svobod, Ústavou i mezinárodními úmluvami o lidských právech a antidiskriminačními směrnici EU.

Nepřiléhavé je, pokud krajský soud argumentuje pomocí nálezu Ústavního soudu sp. zn. II. ÚS 599/02. V tomto případě šlo totiž o situaci, kdy se osoba domáhala vydání potvrzení o bezdlužnosti ze strany finančního úřadu. Stěžovatelův případ je ovšem jiný, jelikož stěžovatel napadá samotnou podstatu tohoto požadavku a jeho diskriminační charakter.

Stěžovatel dodává, že je potřeba vyjít z čl. 26 Listiny základních práv a svobod, který je kardinálně důležitý, neboť deklaruje právo každého vykonávat svobodně povolání nebo svobodně podnikat. Omezení této svobody by mohlo dramaticky ovlivnit uspokojování základních potřeb člověka a v konečném důsledku ohrozit i samotný život. Z čl. 26 odst. 2 Listiny základních práv a svobod sice plyne, že výkon určitých povolání nebo činností může být podmíněn zákonem, avšak stěžovatel uvádí, že nemůže jít o podmínky obecného charakteru, nýbrž případné zákonné podmínky musí být přímo vázány jen na konkrétní typy povolání nebo činností. Typickou podmínkou může být např. délka praxe u některých povolání, kde by mohlo v důsledku nezkušenosti zaměstnance či podnikatele dojít ke škodám na zdraví nebo majetku. Stěžovatel dodává, že čl. 26 odst. 2 Listiny základních práv a svobod na požadavek bezdlužnosti dle živnostenského zákona nedopadá, brání tomu ostatně i čl. 4 odst. 3, 4 Listiny základních práv a svobod.

Z čl. 41 Listiny základních práv a svobod sice vyplývá, že práv uvedených ve vybraných člancích (včetně čl. 26) je možno se domáhat pouze v mezích zákonů, které tato ustanovení provádějí, ovšem tyto zákony nesmí být v rozporu se samotnou podstatou Listiny základních práv a svobod.

Stěžovatel se také domnívá, že při přijímání živnostenského zákona nebyla jeho souladnost s Listinou základních práv a svobod vůbec zkoumána. Tomu ostatně nasvědčuje i to, že morální kapacita některých poslanců a senátorů je dosti omezena. K tomu pak silně přispívá i široce pojatá imunita.

Diskriminační charakter i vysokou míru absurdity požadavku bezdlužnosti vůči finančním orgánům a správě sociálního zabezpečení při ohlášení volné živnosti demonstruje i případ, který stěžovatel uvádí. Dvě osoby dluží na daních a obě chtějí začít podnikat. Jedna k podnikání potřebuje živnostenský list, druhá dle § 3 živnostenského zákona nikoliv. Osoba, která jej potřebuje, podnikat nesmí, druhá však ano. Zde stěžovatel spatřuje závažnou diskrepanci. Celá věc je navíc značně kontraproduktivní. Člověk dlužící na daních totiž na splacení dlužné částky potřebuje vydělat, což je mu znemožněno nevydáním živnostenského listu. Požadavek bezdlužnosti na daních a sociálních platbách započiná bludný dluh, v němž se stěžovatel momentálně ocitá.

Stěžovatel dále rekapituluje svůj život. Jako osoba s přiznaným statutem ZPS (dřívější označení: „změněná pracovní schopnost“, dnes „osoba zdravotně znevýhodněná“) měl při volbě povolání i při hledání zaměstnání vždy obtíže. Proto nastoupil do podniku Chronotechna, s. p. (později Eutech). Zde se totiž našlo pracovní uplatnění respektující stěžovatelův zdravotní stav. V uvedeném podniku pracoval až do roku 1993. Po listopadu 1989 ale většina výroby v tomto podniku zanikla. A stěžovatel si musel hledat novou práci, což bylo ještě ztíženo tím, že se jeho zdravotní problémy prohloubily. Zaměstnání nenašel a rozhodl se pro činnost osoby samostatně výdělečně činné. Jeho aktivity byly velmi pestré, ale zároveň se jeho zdravotní stav dále zhoršil. Vhodné zaměstnání nenašel a podnikatelské aktivity musel omezit. Podařilo se mu ovšem vymyslet způsob, jak se dále živit, a tak požádal o vydání živnostenského listu. Ten mu ovšem s ohledem na to, že

nesplnil požadavek bezdlužnosti, vydán nebyl. Stěžovatel však promeškal lhůty k obraně. Finanční i zdravotní situace stěžovatele se dále zhoršila a hrozila přerůst ve vážnou krizi. Stěžovatel nicméně objevil další činnosti, které by s ohledem na své zdraví mohl vykonávat. Opětovně ohlásil živnost, ale pro nepředložení dokladů o bezdlužnosti na daních a sociálních platbách (ač ve skutečnosti dlužil toliko správě sociálního zabezpečení, neboť daňové dluhy uhradil) mu živnostenský list opětovně nebyl vydán. Právě tato situace je nyní předmětem přezkumu.

Rok poté, kdy mu nebyl živnostenský list vydán, ukončil i ostatní podnikatelské aktivity a registroval se na Úřadu práce v Olomouci. Tím, že mu nebyl vydán živnostenský list, vznikly stěžovateli rozsáhlé související škody. Stěžovatel nemůže realizovat své další autorské projekty včetně těch nadnárodních s velmi „pozitivním komerčním předpokladem“. Nemůže dostatečně chránit své průmyslové vlastnictví, neboť mu chybí prostředky, jimiž by uhradil poplatky za přihlášky patentů a užitných vzorů, které plánuje podat v 50 státech světa, jejichž celková síla trhu čítá asi 4 miliardy lidí. Stěžovatel rovněž nemůže plně hradit léky, jejichž stále se zvyšující množství potřebuje. Prostředky mu chybí i na údržbu obydlí apod.

Z těchto uvedených důvodů stěžovatel navrhuje, aby napadený rozsudek krajského soudu byl zrušen a věc byla tomuto soudu vrácena k dalšímu řízení.

Žalovaný ve svém vyjádření ke kasační stížnosti uvedl, že námitky stěžovatele nemá za důvodné. Požadavek bezdlužnosti nepovažuje za rozporný s čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Poukazuje přitom na odst. 2 téhož článku, podle něhož zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání a činností. Pro úplnost žalovaný uvádí, že povinnost prokazovat bezdlužnost byla ze živnostenského zákona vypuštěna zákonem č. 270/2007 Sb. Podle důvodové zprávy tak bylo učiněno z důvodu zjednodušení administrativního a věcného postupu při získávání živnostenských oprávnění, nikoliv z důvodu, že by uvedené ustanovení bylo shledáno diskriminačním.

K sociální, zdravotní a finanční situaci stěžovatele podotýká žalovaný, že tou se správní orgán nemůže při své rozhodovací činnosti řídit. Žalovaný se také neztotožňuje s tvrzením stěžovatele, že nevydání živnostenského listu má za následek to, že stěžovatel nemůže zajišťovat své příjmy. Stěžovatel má v současnosti čtyři živnostenská oprávnění na rozličné typy živností. Provozování těchto živností má z vlastní vůle od 18. 1. 2006 přerušeno na dobu dvou let (žalovaný datuje své vyjádření dnem 4. 12. 2007). Samotné vydání živnostenského oprávnění navíc nikomu pravidelné příjmy nezajistí. Závěrem žalovaný vyjadřuje pochopení pro tíživou stěžovatelovu situaci, avšak dodává, že ji nemá při rozhodování ve věci živnostenského oprávnění jak zohlednit.

Žalovaný navrhuje s ohledem na výše uvedené, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl.

Nejvyšší správní soud nejprve zkoumal formální náležitosti kasační stížnosti a konstatoval, že kasační stížnost je podána včas, stěžovatel je řádně zastoupen advokátem

a jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná. Důvodnost kasační stížnosti pak posoudil v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů (§ 109 odst. 2, 3 s. ř. s.).

Nejdříve je třeba posoudit důvodnost stěžovatelových námitek proti nepřezkoumatelnosti rozhodnutí krajského soudu. Tvrzený nedostatek důvodů ovšem v napadeném rozsudku shledán nebyl. Krajský soud stěžovatelovy žalobní námitky v plné míře uvážil. Uvedl, že právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost podle čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod patří mezi ta práva, kterých se lze domáhat pouze v mezích prováděcích zákonů. Dodal, že není důvod pochybovat o tom, že povinnost bezdlužnosti vůči státu jako zákonná podmínka pro výkon živnostenské činnosti představuje legitimní cíl a není omezením základního práva. Krajský soud rovněž poukázal na relevantní judikaturu Ústavního soudu. Z výše uvedeného má Nejvyšší správní soud za zřejmé, že se krajský soud s námitkou stěžovatele vypořádal.

Následně se zdejší soud zabýval stěžovatelovými námitkami brojícími proti nesprávnému posouzení právní otázky. Podle § 6 odst. 1 písm. d) živnostenského zákona patří mezi všeobecné podmínky provozování živnosti fyzickými osobami předložení dokladu o tom, že fyzická osoba, pokud na území České republiky podniká nebo podnikala, nemá daňové nedoplatky. Doklad vyhotoví místně příslušný finanční úřad. Podle § 6 odst. 1 písm. e) živnostenského zákona patří mezi uvedené podmínky taktéž předložení dokladu o tom, že fyzická osoba, pokud na území České republiky podniká nebo podnikala, nemá nedoplatky na platbách pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti. Splnění těchto podmínek se v případě živností ohlašovacích přikládá k ohlášení živnosti. Výslovně to stanoví § 46 odst. 1 písm. j) (doklad o tom, že nemá daňové nedoplatky, pokud na území České republiky podnikala nebo podniká) a písm. k) (doklad o tom, že nemá nedoplatky na platbách pojistného na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti, pokud na území České republiky podnikala nebo podniká) živnostenského zákona.

Podle § 47 odst. 4 živnostenského zákona platí, že nemá-li ohlášení náležitosti podle § 45 a § 46, vyzve živnostenský úřad podnikatele k odstranění závad. Ve výzvě stanoví přiměřenou lhůtu k jejich odstranění, nejméně však 15 dnů. Jsou-li k tomu závažné důvody, může živnostenský úřad na žádost podnikatele prodloužit lhůtu i opakovaně. Po dobu lhůty uvedené ve výzvě neběží lhůta pro vydání živnostenského listu. V § 47 odst. 5 se dále stanoví, že pokud odstraní podnikatel závady ve stanovené lhůtě nebo ve lhůtě prodloužené, platí, že ohlášení bylo od počátku bez závad. Neodstraní-li podnikatel závady ve stanovené lhůtě, živnostenský úřad zahájí řízení a rozhodne o tom, že živnostenské oprávnění ohlášením nevzniklo.

Postup zcela v souladu s literou uvedených ustanovení byl zvolen v případě stěžovatele. Citovaný předpis je v tomto ohledu zcela jednoznačný a nedává žádný prostor pro výklad, že lze udělit živnostenský list i v případě, že doklady o bezdlužnosti nejsou předloženy. Soud je přitom při svém rozhodování podle čl. 95 odst. 1 Ústavy zákonem vázán. Není tak dán prostor pro přihlédnutí ke zdravotnímu či sociálnímu stavu stěžovatele; takový postup totiž zákon nepřipouští. Stejně tak není možné od textu zákona odhlédnout a na postup ohlašování živnosti jej vůbec neaplikovat. Takový postup není

v modelu koncentrovaného ústavního soudnictví možný ani v situaci, kdy by citovaná ustanovení živnostenského zákona byla v rozporu s ústavním pořádkem. V situaci, kdy je znění zákona i při maximálně ústavně konformním výkladu v rozporu s ústavním pořádkem, musí soud postupovat – a to i bez návrhu – toliko podle čl. 95 odst. 2 Ústavy a věc předložit Ústavnímu soudu.

I toto řešení stěžovatel navrhuje, navíc požaduje, aby se zdejší soud obrátil na Ústavní soud i s návrhem na zrušení § 6 odst. 1 písm. f) živnostenského zákona, který upravuje požadavek prokázání toho, že ohlašovatel živnosti nemá dluh vůči zdravotním pojišťovnám. Takovýto postup ovšem není možný, neboť citované ustanovení nebylo v případě stěžovatele vůbec použito a aplikovat jej tedy nemusí ani zdejší soud. Právě aplikaci relevantního ustanovení zákona požaduje čl. 95 odst. 2 Ústavy k tomu, aby se obecný soud mohl s návrhem na zrušení zákona obrátit na Ústavní soud. Tentýž závěr zastává i Ústavní soud sám; ve svém usnesení ze dne 28. 11. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 20/02, publikovaném ve Sbírce nálezů a usnesení ÚS, Svazek č. 28, ročník 2002, str. 477, uvádí, že podle čl. 95 odst. 2 Ústavy platí, že dojde-li soud k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito, je v rozporu s ústavním pořádkem, předloží věc Ústavnímu soudu. Stěžejní otázkou je, jak pohlížet na podmínku, že se musí jednat o zákon, „jehož má být při řešení věci použito“. Není sporu o tom, že tato podmínka je splněna vždy, jedná-li se o zákon, resp. jeho jednotlivé ustanovení, jehož aplikace má být bezprostřední a již má tedy být užito při rozhodování ve věci samé. Jinak řečeno, k tomu, aby soud mohl zpochybnit ústavnost předpisu, nestačí jen jeho hypotetické použití, resp. jiné širší souvislosti, nýbrž je nezbytná jeho nevyhnutelná aplikace, dovedl dále Ústavní soud. V daném případě ovšem aplikace § 6 odst. 1 písm. f) živnostenského zákona nepřipadá do úvahy, jelikož živnostenský úřad po stěžovateli nepožadoval, aby prokázal absenci dluhů vůči zdravotní pojišťovně.

Jiná je situace v případě ostatních shora citovaných ustanovení, z nichž plyne povinnost doložit, že ohlašovatel živnosti nemá relevantní závazky vůči správě sociálního zabezpečení a finančnímu úřadu. Stěžovatel v kasační stížnosti tato ustanovení na některých místech označuje jako „nezákonná“. K tomu je potřeba uvést, že z povahy věci nemůže být ustanovení zákona nezákonné (spojením slov „nezákonný“ a „zákon“ vzniká tzv. oxymóron). Zákon ovšem může být protiústavní. Právě takovou vadu zákona stěžovatel namítá a navrhuje, aby citovaná ustanovení byla zrušena. Zde je ale potřeba uvést, že citovaná ustanovení byla zrušena zákonem č. 270/2007 Sb. s účinností od 31. 10. 2007. V úvahu tak nepřipadá zrušení citovaných ustanovení, když tato jsou již zrušena. Takový návrh soudu by byl nepřípustný podle § 66 odst. 1 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu. Pomocí přímé aplikace čl. 95 odst. 2 Ústavy by však zdejší soud mohl Ústavnímu soudu předložit návrh na vyslovení protiústavnosti (již zrušeného) textu zákona. Rozpor mezi citovanými ustanoveními živnostenského zákona a ústavním pořádkem ovšem zdejší soud neshledal – viz následující úvahy.

K ústavnosti řečených ustanovení se již vyjádřil i Ústavní soud, a to v nálezu ze dne 23. 11. 2004, sp. zn. II. ÚS 599/02, publikovaném ve Sbírce nálezů a usnesení ÚS, Svazek č. 35, nález č. 175, str. 343. Stěžovatel v této souvislosti poukazuje na to, že uvedený judikát není případný, neboť se zabývá situací, kdy se osoba domáhala vydání potvrzení o

bezdlužnosti ze strany finančního úřadu. K tomu zdejší soud uvádí, že skutkový stav byl sice odlišný, avšak závěry učiněné Ústavním soudem lze přenést i na situaci stěžovatele, neboť Ústavní soud se v odůvodnění zmíněného nálezu ústavností citovaných ustanovení živnostenského zákona zabýval. Uvedl, že „základní právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost podle čl. 26 odst. 1 Listiny patří do skupiny těch základních práv, jichž se lze podle čl. 41 odst. 1 Listiny domáhat pouze v mezích prováděcích zákonů. Ostatně i čl. 26 odst. 2 Listiny výslovně umožňuje, aby zákon stanovil podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností. Ústavní soud nemá důvod pochybovat o tom, že stanovení 'daňové bezdlužnosti' vůči státu jako zákonné podmínky pro výkon podnikatelské činnosti *prima facie* představuje legitimní cíl sledovaný zákonnou úpravou, a není zřejmě omezením základního práva, které by se dotýkalo samé jeho podstaty a smyslu (čl. 4 odst. 4 Listiny).“

Pokud čl. 41 odst. 1 Listiny základních práv a svobod stanoví, že práva ve smyslu čl. 26 Listiny základních práv a svobod se lze domáhat jenom v mezích prováděcích zákonů, a zároveň živnostenský (prováděcí) zákon stanoví řečenou povinnost bezdlužnosti, pak je zřejmé, že nevydání živnostenského oprávnění pro neprokázání bezdlužnosti, není porušením čl. 26 Listiny základních práv a svobod. V daném případě se nejedná ani o nerovnost v právech podle čl. 1 Listiny základních práv a svobod, neboť shora citovaná ustanovení platí pro všechny případy splňující stanovené podmínky stejně. Nejde ani o diskriminaci z důvodu majetku podle čl. 3 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, neboť pro podnikání podle živnostenského zákona není stanoveno, aby živnostník prokazoval své majetkové poměry, nýbrž toliko bezdlužnost vůči některým státním orgánům. Prokázání této skutečnosti sleduje zcela legitimní cíl – donutit osobu zamýšlející podnikat na základě živnostenského oprávnění, aby tyto své závazky uhradila. Pokud tak neučiní, nebude jí umožněno podnikání, tedy výdělečná činnost, z jejíhož případného provozování by této osobě nutně vznikaly vůči státu závazky další.

Není také případné stěžovatelem uváděné srovnání dvou osob, z nichž jen jedna ke své podnikatelské činnosti potřebuje živnostenský list, zatímco druhá vykonává činnost ve smyslu § 3 živnostenského zákona. Činnosti vypočtené v tomto ustanovení jsou totiž natolik specifické, že se na ně živnostenský zákon nevztahuje; práva a povinnosti s těmito činnostmi související jsou stanovena ve zvláštních zákonech. Podmínky pro provozování těchto aktivit jsou pak obvykle dokonce mnohem striktnější než podmínky nezbytné pro ohlášení živnosti. To zcela koresponduje s čl. 26 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, který praví, že zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností.

Za tohoto stavu Nejvyšší správní soud nevidí důvod, proč se na Ústavní soud obracet, neboť zdejší soud uvedená ustanovení protiústavními neshledal a navíc mu je znám i názor Ústavního soudu v dané otázce.

Stejně tak není důvod k požadované přímé aplikaci ústavní normy, neboť ta je na místě pouze v případě mezery v právu jednoduchém, která však v daném případě dána není.

Pokud tedy bylo konstatováno, že pro daný případ relevantní ustanovení živnostenského zákona jsou souladná s ústavním pořádkem, nemůže již obstát stěžovatelův argument, že povinnost prokázat bezdlužnost je v konečném důsledku kontraproduktivní, neboť dlužník, je-li mu zapovězeno živnostenské podnikání, se nemá jak dostat ze spirály dluhů. Je totiž otázkou záměru zákonodárce, zda liberalizuje přístup k živnostenskému oprávnění, čímž se otevře přístup k podnikání např. i subjektům, které nebudou opakovaně schopny plnit své závazky vůči státu, anebo naopak zpřísní podmínky živnostenského oprávnění, čímž ovšem podnikání znesnadní či zbyrokratizuje. Výhoda jednoho řešení spočívá v tom, že dlužník bude moci podnikáním v jiné oblasti případně splatit své předchozí závazky, výhoda druhého řešení pak spočívá v tom, že dlužník nebude své dluhy vzniklé z jednoho podnikání případně zvyšovat i v oblastech jiných. Je ovšem výlučně na zákonodárci, aby rozhodl, kde se mezi načrtnutými krajnostmi bude pohybovat zákonná úprava. Je nutno mít na paměti, že se jedná o otázku politického rozhodování a zdejšímu soudu, s ohledem na ústavní vymezení složek moci a jejich kompetence, nepřísluší o ní rozhodovat.

Nad tento rámec je vhodné poznamenat, že soud chápe složitou situaci, v níž se ocitl stěžovatel. K popsáním poměrům ovšem není možno při vydávání živnostenského oprávnění přihlížet. Jak již bylo naznačeno, zákon prostor pro takovou úvahu vůbec neotvírá. Právě naopak – pokud by byl stěžovateli vydán živnostenský list bez zákonem stanovených dokladů, zatímco jiné osoby by musely uvedené dokumenty předkládat, byla by porušena rovnost osob před zákonem ve smyslu čl. 1 Listiny základních práv a svobod. Navíc lze mít pochybnosti o tom, zda (ne)vydání jediného živnostenského oprávnění může mít tak zcela zásadní dopad, jak jej líčí stěžovatel. Zde je možno přisvědčit žalovanému, že samotné vydání živnostenského oprávnění nikomu příjmy bez dalšího nezajistí. Závěrem pak Nejvyšší správní soud připomíná, že povinnost předložit předmětná osvědčení byla ze živnostenského zákona vypuštěna. Pokud stěžovatel splní ostatní povinnosti dané tímto zákonem, nebude nic bránit tomu, aby mu živnostenské oprávnění na základě nového ohlášení bylo vydáno.

V daném případě tedy nebyly naplněny namítané kasační důvody a zdejší soud neshledal ani důvody, pro které by měl rozhodnutí zrušit pro pochybení, k nimž by měl přihlížet mimo uplatněné námitky podle § 109 odst. 3 s. ř. s. Proto Nejvyšší správní soud kasační stížnost jako nedůvodnou zamítl (§ 110 odst. 1 s. ř. s.).

Stěžovatel, který neměl v tomto soudním řízení úspěch, nemá právo na náhradu nákladů řízení a úspěšnému žalovanému náklady řízení nevznikly. Proto soud rozhodl, že se žalovanému právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti nepřiznává (§ 60 odst. 1, § 120 s. ř. s.).

Stěžovateli byl pro řízení o kasační stížnosti ustanoven zástupcem advokát; v takovém případě platí hotové výdaje a odměnu za zastupování stát (§ 35 odst. 8, § 120 s. ř. s.). Soud proto určil odměnu advokáta za dva úkony právní služby – převzetí a příprava věci a písemné podání soudu týkající se věci samé, které bylo soudu doručeno dne 19. 10. 2007 – částkou 2x 2100 Kč a 2x 300 Kč na úhradu hotových výdajů v souladu s § 9 odst. 3 písm. f), § 7, § 11 odst. 1 písm. b), d), § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb.,

advokátního tarifu, celkem 4800 Kč. Protože advokát je, jak doložil, plátcem daně z přidané hodnoty, zvyšuje se tento nárok vůči státu o částku odpovídající dani, kterou je advokát povinen z odměny za zastupování odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty. Částka daně vypočtená podle § 37 odst. 1 a § 47 odst. 3 tohoto zákona činí 912 Kč. Ustanovenému zástupci se tedy přiznává odměna v celkové výši 5712 Kč. Tato částka bude vyplacena z účtu Nejvyššího správního soudu do šedesáti dnů od právní moci tohoto rozhodnutí.

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

V Brně dne 9. dubna 2008

JUDr. Miluše Došková  
předsedkyně senátu