



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy senátu JUDr. Tomáše Langáška (soudce zpravodaj), soudce JUDr. Petra Průchy a soudkyně Mgr. Jany Brothánkové v právní věci žalobkyně: **AVIKO, spol. s r. o.**, IČ 47914611, se sídlem Lidická 1875/40, Brno, zastoupená Mgr. Jiřím Hladíkem, advokátem, se sídlem nám. 28. října 1898/9, Brno, proti žalovanému: **Krajský úřad Jihomoravského kraje**, se sídlem Žerotínovo náměstí 3, Brno, týkající se žaloby proti rozhodnutí žalovaného ze dne 24. června 2015, č. j. JMK 80954/2015, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 23. února 2017, č. j. 62 A 156/2015 - 50,

t a k t o :

- I. Kasační stížnost žalobkyně **se zamítá.**
- II. Žalobkyně **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti.

Odůvodnění:

I. Vymezení případu

[1] Magistrát města Brna, Živnostenský úřad města Brna (dále jen „živnostenský úřad“) zahájil dne 11. dubna 2014 živnostenskou kontrolu podnikatelské činnosti žalobkyně. Téhož dne proběhlo v provozovně žalobkyně kontrolní šetření. Kontrolu se však nepodařilo dokončit, neboť žalobkyně nepředložila požadované dokumenty a neposkytla všechny potřebné informace. Stejná situace se opakovala při kontrolním šetření dne 10. července 2014. Oznámením ze dne 9. ledna 2015 proto živnostenský úřad informoval

žalobkyni o pokračování kontroly a vyzval ji k předložení účetních dokladů a obchodních listin za rok 2013 a 2014 při novém termínu kontrolního šetření.

[2] Dne 13. února 2015 se na pracovišti živnostenského úřadu uskutečnilo kontrolní šetření, kterého se zúčastnil zmocněnec žalobkyně, nynější právní zástupce Mgr. Jiří Hladík. Ten k žádosti o předložení požadovaných dokladů popřel, že by oznámení ze dne 9. ledna 2015 obsahovalo výzvu takového znění. Následně chtěl do protokolu nadiktovat své vyjádření. S postupem, kdy bude celý průběh jednání zaznamenáván do protokolu, k němuž se bude moci vyjádřit na konci jednání, nesouhlasil. Zmocněnec žalobkyně zopakoval, že měl být k předložení dokladů vyzván písemně, a zpochybnil srozumitelnost výzvy v oznámení. Po dalších sporech ohledně zápisu protokolu a obsahu oznámení zmocněnec žalobkyně jednání opustil s tím, že jeho přítomnost na jednání nemá bez sepisování protokolu smysl. Protokol vyhotovený z tohoto jednání žalobkyně obdržela dne 27. února 2015.

[3] Dne 17. února 2015 doručila žalobkyně živnostenskému úřadu „Sdělení k řízení, žádost o opatření k nápravě“, v němž zpochybňovala určitost výzvy k předložení dokladů a postup pracovníků živnostenského úřadu a domáhala se stanovení nového termínu jednání poté, co bude jisté, že na něm bude sepsán protokol. Živnostenský úřad odpověděl přípisem ze dne 24. února 2015, že oznámení ze dne 9. ledna 2015 bylo v části, v níž byla žalobkyně vyzývána k předložení dokumentů, dostatečně konkrétní a že postup při vyhotovování protokolu je na uvážení každého vedoucího kontroly. Zmocněnec žalobkyně byl v průběhu jednání několikrát upozorněn na možnost vyjádřit se k obsahu protokolu. Živnostenský úřad žalobkyni rovněž sdělil, že má k dispozici zvukový záznam z jednání ze dne 13. února 2015, z něhož je zřejmé, že kontroloři neodmítli zaznamenat vyjádření zmocněnce žalobkyně, pouze odmítli konkrétní požadovanou formu zápisu.

[4] Dne 24. února 2015 vydal živnostenský úřad příkaz č. j. MMB/0069289/2015, kterým žalobkyni za nespolečnosti při kontrole uložil pokutu ve výši 20 000 Kč. Jelikož podala žalobkyně proti tomuto příkazu včas odpor, pokračoval živnostenský úřad v řízení a dne 31. března 2015 vydal rozhodnutí č. j. MMB/0120256/2015, jímž žalobkyni podle § 16 odst. 2 zákona č. 255/2012 Sb., o kontrole (kontrolní řád), uložil pokutu ve výši 20 000 Kč za spáchání správního deliktu podle § 16 odst. 1 písm. a) kontrolního řádu, kterého se dopustila tím, že jako kontrolovaná osoba v rozporu s § 10 odst. 2 kontrolního řádu nevytvořila podmínky pro výkon kontroly, neumožnila kontrolujícímu výkon jeho oprávnění a neposkytla k tomu potřebnou součinnost, neboť dne 13. února 2015 během kontrolního šetření nepředložila dokumenty požadované a specifikované v oznámení o pokračování kontroly ze dne 9. ledna 2015. Zároveň živnostenský úřad uložil žalobkyni povinnost nahradit náklady řízení paušální částkou ve výši 1 000 Kč.

[5] Odvolání žalobkyně proti rozhodnutí živnostenského úřadu zamítla žalovaná rozhodnutím označeným v záhlaví. Žalobu proti tomuto rozhodnutí Krajský soud v Brně (dále jen „krajský soud“) v záhlaví označeným rozsudkem jako nedůvodnou rovněž zamítl.

pokračování

II. Kasační stížnost a průběh řízení o ní

[6] Proti rozsudku krajského soudu podala žalobkyně (dále též „stěžovatelka“) včas kasační stížnost, jíž se domáhala jeho zrušení a vrácení věci krajskému soudu k dalšímu řízení. Stejně jako v žalobě stěžovatelka namítala, že žalovaný měl její jednání posoudit podle § 62 odst. 1 písm. s) zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, což je speciální ustanovení vůči § 16 kontrolního řádu. Jelikož živnostenský úřad žádal stěžovatelku o předložení dokladů s odkazem na § 31 odst. 15 živnostenského zákona, měla tomuto úkonu předcházet žádost, aby stěžovatelka prokázala provozování živnosti. Taková žádost však musí splňovat náležitosti podle § 15 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů.

[7] Protokol ze dne 13. února 2015 nepovažuje stěžovatelka za zákonný podklad pro uložení pokuty. Měl by totiž obsahovat doslovný přepis vyjádření účastníka řízení, nikoli jen jeho parafrázi. Krajský soud nadto nesprávně posoudil nevyřízení stížnosti stěžovatelky proti obsahu protokolu. Nevstřícné jednání účastníka správního řízení vůči správnímu orgánu nelze vždy považovat za obstrukci. Opustit jednání bylo právem zástupce stěžovatelky. Byl-li mu protokol později doručován, měl právo podat proti němu stížnost proti § 18 odst. 4 správního řádu, neboť nebyl při vyhotovení protokolu přítomen.

[8] Dle vyjádření žalované stěžovatelka svými námitkami zastírá podstatu věci, totiž neposkytnutí součinnosti během živnostenské kontroly. Oznámením ze dne 19. ledna 2015 byla stěžovatelka vyzvána k předložení specifikovaných dokladů, její zmocněnec však na jednání konaném dne 13. února 2015 žádné dokumenty nepředložil. Zmocněnec stěžovatelky ani nevyčkal vyhotovení protokolu a jednání opustil. Proti obsahu protokolu stěžovatelka nic nenamítala ani poté, co jí byl doručen a seznámila se s jeho obsahem. Stěžovatelka tedy bezpochyby potřebnou součinnost živnostenskému úřadu neposkytla, čímž porušila své povinnosti plynoucí z § 10 odst. 2 kontrolního řádu. Jelikož žalovaná nepovažuje kasační stížnost za důvodnou, navrhuje ji zamítnout.

III. Posouzení kasační stížnosti Nejvyšším správním soudem

[9] Nejvyšší správní soud kasační stížnost posoudil a dospěl k závěru, že není důvodná.

[10] Podle § 16 odst. 1 písm. a) kontrolního řádu se právnická osoba *dopustí správního deliktu tím, že jako kontrolovaná osoba nesplní některou z povinností podle § 10 odst. 2, který jí ukládá povinnost vytvořit podmínky pro výkon kontroly, umožnit kontrolujícímu výkon jeho oprávnění stanovených tímto zákonem a poskytovat k tomu potřebnou součinnost.*

[11] Podle § 31 odst. 15 živnostenského zákona je podnikatel *povinen na žádost živnostenského úřadu sdělit, zda živnost provozuje, a doložit doklady prokazující provozování živnosti.* Podle § 62 odst. 1 písm. s) se právnická osoba jako podnikatel *dopustí správního deliktu tím, že v rozporu s § 31 odst. 15 nesdělí na žádost živnostenského úřadu, zda provozuje živnost, nebo nedoloží doklady prokazující provozování živnosti.*

[12] V oznámení o pokračování kontroly ze dne 19. ledna 2015 žádal živnostenský úřad stěžovatelku *„ve smyslu ust. § 8 a § 10 odst. 2 kontrolního řádu, aby ve stanovený termín*

poskytla pravdivé a úplné údaje o zjišťovaných skutečnostech a předložila originály níže uvedených dokladů týkajících se předmětu kontroly, zejména: všechny účetní doklady a obchodní listiny (objednávky, smlouvy, faktury vydané i přijaté, v číselné řadě, včetně sjetin nebo dokladů o přepravě) za rok 2013 a 2014 (§ 31 odst. 15 živnostenského zákona).*

[13] Stěžovatelka dovozuje, že žalovaný měl aplikovat ustanovení o správních deliktech ze živnostenského zákona, výhradně z odkazu na § 31 odst. 15 tohoto zákona v oznámení. Nejvyšší správní soud však s takto zjednodušujícím a formalistickým výkladem nesouhlasí. Zaprvé, právní kvalifikace deliktu se odvíjí od popisu skutku. Jelikož stěžovatelka proti formulaci skutkové věty v rozhodnutí živnostenského úřadu nic nenamítala, považuje ji Nejvyšší správní soud za nespornou skutečnost. Žalovaný spatřoval deliktní jednání stěžovatelky – stručně řečeno – v bránění řádnému průběhu kontroly tím, že stěžovatelka nepředložila požadované dokumenty, ač k tomu byla řádně a s předstihem vyzvána. Objektem deliktu, jehož se stěžovatelka dopustila, tedy byl řádný výkon kontroly, která probíhala podle ustanovení kontrolního řádu, neboť živnostenský zákon ustanovení upravující postup při živnostenské kontrole neobsahuje (srov. část pátou hlavu I tohoto zákona, která pouze zakládá pravomoc živnostenského úřadu kontrolu provést). Jsou to přitom právě sankční ustanovení kontrolního řádu, která chrání „zájem na zajištění dosažení účelu kontroly, k němuž je třeba mimo jiné zejména poskytování součinnosti kontrolované nebo povinné osoby kontrolujícímu, a dále zájem na zajištění řádného a nerušeného průběhu kontroly“ (důvodová zpráva ke kontrolnímu řádu, sněmovní tisk č. 575/0, www.psp.cz). Jejich cílem je přinutit kontrolovaný subjekt ke spolupráci při kontrole, odmítá-li ji dobrovolně. Jde v zásadě o obdobu pořádkové pokuty s tím rozdílem, že sankce není ukládána za porušení procesní povinnosti, nýbrž povinnosti hmotněprávní (srov. opět důvodovou zprávu ke kontrolnímu řádu), tedy povinnosti vytvořit podmínky pro výkon kontroly a poskytovat při ní potřebnou součinnost, což je přesně ta povinnost, kterou stěžovatelka porušila.

[14] Podle § 31 odst. 15 živnostenského zákona lze předložení dokladů prokazujících poskytování živnosti požadovat i mimo živnostenskou kontrolu (HORZINKOVÁ, E. a URBAN, V. *Živnostenský zákon a předpisy související s komentářem a judikaturou: Komentář* [Systém ASPI]. Linde Praha: 2014. § 31). V tomto směru lze spíše chápat § 16 zákona o kontrole jako ustanovení speciální vůči § 62 odst. 1 písm. s) živnostenského zákona. Zákon o kontrole se totiž uplatní tehdy, dojde-li k porušení povinnosti předložit dokumenty v rámci probíhající kontroly a bude-li v důsledku toho porušena povinnost kontrolované osoby poskytnout kontrolnímu orgánu potřebnou součinnost. V ostatních případech bude na místě postup podle živnostenského zákona.

[15] Stěžovatelce se navíc v oznámení ze dne 19. ledna 2015 dostalo poučení, že se v případě nespolupráce s kontrolním orgánem (živnostenským úřadem) dopustí správního deliktu právě podle § 16 odst. 1 písm. a) kontrolního řádu. Rovněž lze poukázat na skutečnost, že za jiné, avšak obdobné jednání již byla stěžovatelce pokuta podle kontrolního řádu uložena, přičemž příslušné rozhodnutí žalovaného potvrdil krajský soud (rozsudek ze dne 10. června 2016, č. j. 62 A 29/2015 - 53) i Nejvyšší správní soud (rozsudek ze dne 29. března 2017, č. j. 7 As 146/2016 - 29).

pokračování

[16] Stěžovatelka dále namítala, že výzva ke sdělení, zda provozuje živnost, která nutně musí předcházet výzvě k předložení dokladů prokazujících provozování živnosti, musí mít náležitosti podle § 15 odst. 1 správního řádu, tedy zejména písemnou formu (neboť zákon nestanoví jinak a povaha věci to nevylučuje). K tomu lze v první řadě uvést, že stěžovatelka byla vyzvána k předložení dokladů nikoli v režimu živnostenského zákona, ale kontrolního řádu – podle § 8 písm. c) tohoto zákona je osoba provádějící kontrolu oprávněna *požadovat poskytnutí údajů, dokumentů a věcí vztahujících se k předmětu kontroly nebo k činnosti kontrolované osoby*. Tomuto oprávnění odpovídají povinnosti kontrolované osoby podle § 10 odst. 2 kontrolního řádu. I z hlediska § 31 odst. 15 živnostenského zákona však nelze shledat v postupu žalovaného žádné pochybení. Ze znění tohoto ustanovení nelze dovodit, že by žádost o sdělení, zda podnikatel provozuje živnost, musela nutně předcházet žádosti o předložení dokladů prokazujících její provozování. Dle názoru Nejvyššího správního soudu lze obě v úvahu přicházející žádosti spojit, přičemž dotaz na provozování živnosti lze chápat jako implicitní součást žádosti o předložení dokladů (pokud by byl podnikatel výslovně požádán pouze o předložení dokladů vztahujících se k živnosti, kterou neprovozuje, jeho jedinou logickou reakcí by bylo právě sdělení, že živnost neprovozuje). Výzva k předložení dokladů, za jejíž neuposlechnutí byla stěžovatelka pokutována, navíc nebyla prvním úkonem v rámci živnostenské kontroly a stěžovatelka po celou dobu probíhající kontroly provozování živnosti nepopřela, ačkoli jí nutně muselo být známo, čeho se kontrola týká.

[17] Námitky proti protokolu z jednání jako podkladu pro rozhodnutí žalovaného stěžovatelka vznášela obdobně již v rámci řízení, které skončilo výše citovaným rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 7 As 146/2016-29. Na závěry vyslovené v tomto rozsudku lze proto ve stručnosti odkázat: *„Protokol o ústním jednání je veřejnou listinou. [...] Protokolem správní orgán osvědčuje průběh procesního úkonu. Náležitosti protokolu správního orgánu stanoví § 18 spr. ř.; jsou jimi, mimo jiné, i podpis úřední osoby, popř. osoby, která byla pověřena sepsáním protokolu, a dále všech osob, které se jednání nebo provedení úkonu zúčastnily. Dle odst. 3 téhož ustanovení se odepření podpisu, důvody odepření a námitky proti obsahu protokolu v protokolu zaznamenávají. Z této věty lze usuzovat, že chybějící podpis osoby, která se na jednání zúčastnila a odmítla protokol podepsat, je zákonem předvídaná situace. Nejedná se o nezbytnou náležitost protokolu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 1 As 12/2015-30). [...] Účastník řízení není zbaven obrany proti veřejné listině. Musí ovšem tvrdit, že její obsah není správný. Zároveň o svém tvrzení nese důkazní břemeno. Je na něm a v jeho zájmu, aby dokázal opak (srov. usnesení Ústavního soudu ze dne 18. 7. 2002, sp. zn. IV. ÚS 682/2000, usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 3. 2014, sp. zn. 21 Cdo 2737/2012).“*

[18] Absence podpisu zmocněnce stěžovatelky na protokolu tedy nelze považovat za vadu této listiny. Zmocněnec z vlastní vůle opustil jednání ještě před jeho ukončením, čímž se připravil o možnost seznámit se s konečnou podobou protokolu a vznést proti jeho obsahu námitky (§ 18 odst. 3 správního řádu). V protokolu je řádně zaznamenáno, že než zmocněnec z jednání odešel, řekl, že protokol nepodepíše. Stěžovatelka však ani poté, co jí byl protokol doručen, proti jeho obsahu nic nenamítala, což zvyrazňuje obstrukční povahu jejího postupu. Žalovaný navíc v rámci odvolacího řízení porovnal obsah protokolu se zvukovým záznamem (který měl k dispozici i krajský soud) a nezjistil mezi nimi jakékoli rozdíly. Stejně jako v případě rozhodnutí, o němž rozhodoval Nejvyšší

správní soud pod sp. zn. 7 As 146/2016, i v projednávané věci navíc nebyl protokol jediným podkladem pro rozhodnutí žalovaného. Ten totiž vycházel rovněž z oznámení ze dne 19. ledna 2015, tedy zejména z výzvy k předložení dokumentů, a bezesporu hodnotil též dosavadní chování stěžovatelky v rámci kontroly (především okolnost, že se nejednalo o první případ maření účelu kontroly z její strany). Ani poslední stížnostní námitce tudíž nelze vyhovět.

IV. Závěr a náklady řízení

[19] Nejvyšší správní soud tedy uzavírá, že neshledal kasační stížnost důvodnou, pročez ji ve smyslu poslední věty § 110 odst. 1 s. ř. s. zamítl. Rozhodl tak bez jednání postupem podle § 109 odst. 2 s. ř. s.

[20] O nákladech řízení o kasační stížnosti rozhodl Nejvyšší správní soud podle § 60 odst. 1 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Žalobkyně neměla úspěch ve věci, nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalovaný měl ve věci plný úspěch, nevznikly mu však žádné náklady nad rámec obvyklé úřední činnosti, a náhrada nákladů řízení se mu tudíž nepřiznává.

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

V Brně dne 12. července 2017

JUDr. Tomáš Langášek
předseda senátu