



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Ostravě rozhodl v senátě složeném z předsedkyně senátu JUDr. Moniky Javorové a soudců JUDr. Miroslavy Honusové a JUDr. Petra Hlušíka, Ph.D. ve věci

žalobkyně: Z. V.
zastoupená advokátkou JUDr. Alenou Porostlou
sídlem Prostorná 4, 709 00 Ostrava

proti
žalovanému: Krajský úřad Moravskoslezského kraje
sídlem 28. října 117, 702 18 Ostrava

o žalobě na přezkum rozhodnutí žalovaného ze dne 21.2.2019, č.j. MSK 12914/2019, ve věci zrušení živnostenského oprávnění

takto:

- I. Rozhodnutí Krajského úřadu Moravskoslezského kraje ze dne 21.2.2019, č. j. MSK 12914/2019 **se zrušuje** a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je **povinen** zaplatit žalobkyni na náhradě nákladů řízení částku 9 800 Kč ve lhůtě 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku, k rukám JUDr. Aleny Porostlé, advokátky se sídlem Prostorná 4, 709 00 Ostrava.

Odůvodnění:

1. Včas doručenou žalobou se žalobkyně domáhala zrušení výše uvedeného rozhodnutí žalovaného, kterým bylo zamítnuto její odvolání proti rozhodnutí Magistrátu města Ostravy (dále jen „živnostenský úřad“) ze dne 20. 12. 2018, č. j. SMO/847505/18/ŽÚ/TOM, jímž bylo žalobkyni zrušeno živnostenské oprávnění k provozování živnosti volné „Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského zákona“.
2. Žalobkyně namítla, že 1) neprodávala zájezdy, jen ubytování s doprovodnými službami (snídaně atd.). Bylo na klientech, zda si u partnerské CA dokoupí dopravu či pojedou vlakem nebo vlastním vozem. Označení „zájezd“ ve smlouvách je škrtnuto a opraveno na „ubytování“. Žalobkyně postupovala podle návodu Asociace cestovních kanceláří ČR uveřejněného za podpory Ministerstva pro místní rozvoj. Žalobkyně i s ohledem na svůj věk opomněla provést technické úpravy webových stránek své cestovní agentury, nejednalo se o záměrné klamavé jednání vůči spotřebitelům. Dále žalobkyně namítla, že 2) podle § 58 odst. 3 živnostenského zákona lze živnostenské oprávnění zrušit, jestliže porušení povinností je zvláště závažné. Správní orgán musí vždy tuto závažnost posoudit. Podle žalobkyně nešlo o závažné porušení, jediným pochybením bylo uvedení nabídky zájezdů na jejích stránkách. Žalobkyně také 3) nesouhlasila s tím, že jí byla zrušena „všechna živnostenská oprávnění“. Oborem její činnosti je pouze „Provozování cestovní agentury“ a „Průvodcovská činnost v oblasti cestovního ruchu“, v jejích 80 letech je to velký rozsah, tuto otázku je nutno zkoumat individuálně. Obor „Průvodcovská činnost v oblasti cestovního ruchu“ nemůže být žalobkyni zrušen, když porušení povinností se jej vůbec netýkalo. Žalobkyně provozovala průvodcovskou činnost i pro jiné podnikatelské subjekty. Žalobkyně 4) nesouhlasila s žalovaným, že jedinou možností bylo zrušit jí živnostenské oprávnění, jelikož nemohlo být pozastaveno v odpovídajícím rozsahu (možnost pozastavit se podle žalovaného vztahuje jen na živnostenská oprávnění s širokým rozsahem činnosti).
3. Žalovaný ve vyjádření zdůraznil, že se jednalo o nabídku zájezdů – veškeré služby byly nabízeny za souhrnnou cenu, klienti přitom nebyli chráněni pojištěním záruky proti úpadku cestovní kanceláře. Návod Asociace cestovních kanceláří ČR je pouze informativní a nadto také zastaralý. Pokud jde o rozsah zrušení živnostenského oprávnění, u žalobkyně se jedná o jeden obor činnosti, který od sebe nelze oddělit. Žalovaný navrhl zamítnutí žaloby.
4. Krajský soud rozhodl ve věci nejprve rozsudkem ze dne 12. 3. 2020 č. j. 22 A 24/2019-39 a poté rozsudkem ze dne 13. 7. 2021 č. j. 22 A 24/2019-58. Oba rozsudky byly zrušeny Nejvyšším správním soudem, naposledy rozsudkem ze dne 17. 12. 2021 č. j. 5 As 246/2021-15.
5. Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů – dále jen „s. ř. s.“) a dospěl k závěru, že žaloba je důvodná.
6. Z obsahu správních spisů soud zjistil, že žalobkyně disponovala pouze živnostenským oprávněním „Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách 1 až 3 živnostenského

zákona“ (živnost ohlašovací volná), přičemž jako obor činnosti měla uvedeno „Provozování cestovní agentury a průvodcovská činnost v oblasti cestovního ruchu“. Žalobkyně na svých webových stránkách nabízela mj. osmidenní autokarové zájezdy do Rakouska v různých termínech v roce 2017 (detailně popsáno v rozhodnutí živnostenského úřadu), u nichž byla uvedena celková cena, odjezdová místa, průběh zájezdu den po dni (jednotlivé navštívené zajímavosti, večer vždy návrat na ubytování, následující den po snídani odjezd vstříc dalším prohlídkám pamětihodností atd.), s tím, že cena zahrnuje dopravu zájezdovým autobusem, ubytování se snídaní, vstupné dle programu a průvodcovské služby. Ve spise shromážděné smlouvy s jednotlivými klienty jsou nadepsány „Smlouva o zájezdu“ a ručně je k nadpisu dopsáno „Ubytování“, částky ve smlouvách jsou nižší než celková částka zájezdu uvedená na stránkách. Ze spisu je zjevné, že platby za přepravu vyřizovala s přepravníkem E. R. – cestovní agentura EXOTOUR, což odpovídá vyjádření žalobkyně z 20. 6. 2018 („Dopravu účtovala CA EXOTOUR.“).

7. Podle § 1 odst. 1 zákona č. 159/1999 Sb., v rozhodném znění (dále jen „z. č. 159/1999 Sb.“), zájezdem se pro účely tohoto zákona rozumí soubor služeb cestovního ruchu prodáváný za souhrnnou cenu, pokud je uspořádán na dobu delší než 24 hodin nebo zahrnuje-li přenocování a obsahuje-li alespoň dvě z těchto plnění:
 - a) ubytování,
 - b) dopravu,
 - c) jinou službu cestovního ruchu, která není doplňkem dopravy nebo ubytování a tvoří významnou část souboru nabízených služeb.
8. Podle § 1 odst. 2 z. č. 159/1999 Sb., oddělené účtování za jednotlivá dílčí plnění téhož zájezdu nezprošťuje osobu, která je oprávněna organizovat, nabízet a prodávat zájezdy, povinností podle tohoto zákona.
9. Krajský soud s ohledem na definici zájezdu, jak je uvedena výše, plně souhlasí se správnými orgány v tom, že žalobkyně nabízela a prodávala zájezdy, nikoli jen ubytování s doplňkovými službami. Její nabídky byly ucelené, s podrobným časovým harmonogramem, podle soudu se jednalo o typické poznávací zájezdy, u nichž hraje stejně důležitou roli jak doprava, tak ubytování. Soud považuje za absurdní, aby u takto postavené nabídky klient volil dopravu vlastním vozidlem či snad dokonce vlakem, když stačí, aby byl vždy včas u autobusu, a o vše ostatní se nemusí starat. Soud podotýká, že na smlouvách není slovo „Zájezd“ škrtnuto, nýbrž je jen upřesněno, že tato část se týká ubytování (čemuž odpovídají částky uvedené na smlouvách). Jak je zřejmé z bodu 7. výše, ani oddělené účtování částek za jednotlivá plnění nemění nic na skutečnosti, že se jednalo o zájezdy ve smyslu zákonné definice. Z hlediska povinností stanovených právními předpisy je pak zcela nerozhodné, zda žalobkyně postupovala podle příručky Asociace cestovních kanceláří ČR. Pokud žalobkyně poukazovala na svůj věk, soud považuje její činorodost za obdivuhodnou, nicméně věk není kategorií, která by byla v rozhodných právních předpisech uvedena jako vyvíňující. Žalobní námitka 1) je nedůvodná.
10. Podle § 58 odst. 3 věty první zákona č. 455/1991 Sb., v rozhodném znění (dále jen „živnostenský zákon“), živnostenský úřad může živnostenské oprávnění zrušit nebo v odpovídajícím rozsahu provozování živnosti pozastavit, jestliže podnikatel závažným způsobem porušil nebo porušuje podmínky stanovené rozhodnutím o udělení koncese, tímto zákonem nebo zvláštními právními předpisy.

11. Také otázkou, zda se jednalo o závažné porušení, se správní orgány zabývaly dostatečně a přesvědčivě, soud s jejich závěry souhlasí a ve stručnosti připomíná, že správní úvaha, kterou předpokládá § 58 odst. 3 živnostenského zákona, je v daném případě omezena výslovným zněním zákona č. 159/1999 Sb., který označuje pořádání zájezdů pro koncové klienty cestovní agenturou, nikoli koncesovanou cestovní kanceláří za závažné porušení (srov. § 3 odst. 2, § 2, § 11 z. č. 159/1999 Sb.). Není pravdou, že by jediným pochybením v případě žalobkyně bylo nabízení zájezdů na webových stránkách – jak vyplývá ze správních spisů, tyto zájezdy byly prodávány a uskutečňovány. Žalobní námitka 2) je nedůvodná.
12. Pokud jde o otázku „všech živnostenských oprávnění“ žalobkyně, tu zodpověděl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 17. 12. 2021 č. j. 5 As 246/2021-15, kde závazal krajský soud vysloveným právním názorem. Podle Nejvyššího správního soudu jsou průvodcovská činnost v oblasti cestovního ruchu a provozování cestovní agentury činnostmi natolik propojenými, že při závažném porušení povinností s nimi souvisejících lze spravedlivě požadovat, aby bylo živnostníkovi zamezeno v podnikání v celém oboru činnosti za účelem ochrany oprávněných zájmů třetích osob (v podrobnostech viz shora uvedený rozsudek, odst. 14 až 27). Žalobní námitka 3) je nedůvodná.
13. Zbývá posoudit, zda lze či nelze pozastavit provozování živnosti v odpovídajícím rozsahu, disponuje-li živnostník pouze jedním oborem činnosti živnosti volné, v jeho celistvosti. Žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí zastává názor, že v případě žalobkyně byla pouze možnost zrušit živnostenské oprávnění, jelikož se pozastavení vztahuje pouze na situace, kdy podnikatel disponuje živnostenským oprávněním s širokým rozsahem činností nebo v případě provozoven podnikatele, což není případ žalobkyně.
14. Nejvyšší správní soud se v rozsudku ze dne 17. 12. 2021 č. j. 5 As 246/2021-15 zabýval posloupností a vztahy mezi jednotlivými možnostmi správního orgánu v případě porušení povinností živnostníkem. V odst. 17 rozsudku uvedl (podtržení přidáno krajským soudem): „V případě spáchání úmyslného trestného činu souvisejícího s podnikáním živnostníka nebo s předmětem jeho podnikání, je zákon o poznání „přísnější“ než při závažném porušení povinností. Pokud totiž živnostenský úřad zjistí, že živnostník již podmínku bezúhonnosti nesplňuje, je povinen živnostenské oprávnění zrušit. Oproti tomu v případě, že živnostenský úřad zjistí závažné porušení povinností živnostníkem, je podle § 58 odst. 3 živnostenského zákona na jeho správním uvážení, zda vůbec k nějakému opatření přistoupí a zda přistoupí k mírnějšímu pozastavení výkonu živnosti v odpovídajícím rozsahu, či k přísnějšímu zrušení živnostenského oprávnění; to neplatí pouze v případech, kdy je vázán návrhem správního orgánu vydávajícího stanovisko k žádosti o koncesi (§ 58 odst. 2 živnostenského zákona). Logika této úpravy je zcela zřejmá: porušení zákonných podmínek, byť závažným způsobem, zpravidla nedosahuje nebezpečnosti trestných činů, a je tedy nasnadě zvážit, zda je k nějakému opatření nutno přistoupit, popř. zda nepostačí pozastavení výkonu živnosti v odpovídajícím rozsahu. Vždy však musí živnostenský úřad zvážit, zda jím přijaté opatření postačuje k ochraně oprávněných zájmů třetích osob, které mohou být provozováním živnosti v rozporu s právem či dobrými mravy dotčeny.“ Jinými slovy, škála možností v případě závažného porušení povinností živnostníkem ve smyslu § 58 odst. 3 živnostenského zákona je široká, přičemž pozastavení provozování živnosti leží uprostřed, jakožto středně přísné opatření. Tomu ostatně přitaká živnostenský zákon, především rozlišením časových důsledků

zrušení a pozastavení živnosti (srov. § 8 odst. 6 písm. a/ a § 58 odst. 8 živnostenského zákona).

15. Výkladem pojmu „odpovídající rozsah“ pozastavení se Nejvyšší správní soud zabýval ve shora uvedeném rozsudku v odst. 20 a násl., vycházel přitom především z § 28 odst. 1, § 45 odst. 4 a § 50 odst. 2 živnostenského zákona. Pokud jde o živnost volnou, uvedl, že živnostenské oprávnění opravňuje k výkonům všech oborů činnosti, které jsou uvedeny v příloze č. 4 k živnostenskému zákonu. Závěry svých úvah ve vztahu k živnosti volné pak Nejvyšší správní soud vtělil do právní věty uvedeného rozsudku, která zní: „Pozastavení provozování živnosti v odpovídajícím rozsahu podle § 58 odst. 3 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, je nutno vztáhnout k celému oboru činnosti živnosti volné. Živnostenský úřad proto nemůže pozastavením postihnout pouze dílčí činnost spadající do oboru činnosti uvedeného v příloze 4 citovaného zákona.“
16. Pochopitelně, pokud se konkrétní řemeslná, vázaná či koncesovaná živnost skládá z více dílčích částí, může být odpovídajícím rozsahem pozastavení její části. Pokud má živnostník více provozoven, pozastavuje se provozování v té z nich, které se týká porušení (srov. § 58 odst. 6 živnostenského zákona). Existuje však důvod, proč by dále nedělitelná, „jednoduchá“ živnost měla či musela být vyloučena z možnosti pozastavit její provozování? Čím by bylo odůvodněno takové vynětí? Nejednalo by se o diskriminaci ve vztahu k ostatním živnostem? Krajský soud nenalezl důvod pro vyloučení a má za to, že „odpovídajícím rozsahem“ je v takovém případě celá živnost – rozsah 100%. Pozastavení je i v tomto rozsahu stále mírnějším opatřením než zrušení a zůstává na škále možností živnostenského úřadu. Správní orgány podle názoru soudu v dané věci nepřipustně zúžily výklad § 58 odst. 3 živnostenského zákona, a žalobní námitku 4) je nutno považovat za důvodnou. Vzhledem k tomu, že jde o správní uvážení, bude na žalovaném, potažmo na živnostenském úřadu, aby znovu posoudili daný případ za použití celé škály možností, které nabízí § 58 odst. 3 živnostenského zákona, tedy včetně možnosti pozastavení provozování živnosti.
17. Soud zrušil napadené rozhodnutí žalovaného v souladu s § 78 odst. 1 s. ř. s. a věc mu vrátil k dalšímu řízení, v němž je správní orgán vázán právním názorem vysloveným v tomto rozsudku (§ 78 odst. 5 s. ř. s.). V souladu s § 51 s. ř. s. rozhodoval soud bez nařízení jednání.
18. Procesně úspěšná žalobkyně má v souladu s § 60 odst. 1 s. ř. s. nárok na náhradu důvodně vynaložených nákladů řízení, které v daném případě představuje zaplacený soudní poplatek 3 000 Kč a náklady právního zastoupení za 2 úkony právní služby (převzetí věci, sepsání žaloby) po 3 100 Kč a 2 režijní paušály po 300 Kč. Žalobkyně nebyla úspěšná s návrhem na přiznání odkladného účinku žalobě, proto soud nezahrnul do náhrady nákladů řízení částku 1 000 Kč zaplacenou za tento návrh. K podaným kasačním stížnostem žalovaného se žalobkyně nevyjadřovala. Vzhledem k odlišné úpravě s. ř. s. a o. s. ř., týkající se nabytí právní moci rozhodnutí (srov. § 54 odst. 5 s. ř. s., § 159, § 160 odst. 1 o. s. ř.), uložil soud žalovanému povinnost zaplatit náhradu nákladů řízení ve lhůtě 30 dnů od právní moci rozsudku, a to k rukám právní zástupkyně žalobkyně.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku **je možno** podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů od jeho doručení k Nejvyššímu správnímu soudu v Brně.

Shodu s prvopisem potvrzuje

Nesplní-li povinný, co mu ukládá vykonatelné soudní rozhodnutí, může se oprávněný domáhat nařízení výkonu rozhodnutí.

Ostrava 17. února 2022

JUDr. Monika Javorová
předsedkyně senátu