č. j. 7 A 112/2002-36

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Dagmar Nygrínové a soudců JUDr. Marie Turkové a JUDr. Petra Průchy v právní věci **žalobce V. k. z. v. o. s., .** zastoupeného Mgr. Karlem Půšem, společníkem žalobce, 503 53 Sloupno 13, proti **žalovanému Ministerstvu průmyslu a obchodu**, se sídlem Na Františku 32, 110 15 Praha 1, v řízení o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 9. 7. 2002, č. j. 24652/02/4110,

takto:

I. Rozhodnutí Ministerstva průmyslu a obchodu ze dne 9. 7. 2002, č. j. 24652/02/4110 a rozhodnutí Okresního živnostenského úřadu Okresního úřadu Hradec Králové ze dne 28. 3. 2002, zn. RZ2/1/2/02/Du **se zrušuje** pro vady řízení a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

II. Žalovaný je **povinen** zaplatit k rukám zástupce žalobce Mgr. Karla Půše, 503 53 Sloupno 13, na náhradě nákladů řízení částku 1000 Kč, a to do 30-ti dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

Žalobou doručenou Vrchnímu soudu v Praze dne 28. 8. 2002 se žalobce domáhá zrušení rozhodnutí Ministerstva průmyslu a obchodu ze dne 9. 7. 2002, č. j. 24652/02/4110, kterým bylo změněno rozhodnutí prvoinstančního orgánu - Okresního živnostenského úřadu Okresního úřadu Hradec Králové ze dne 28. 3. 2002, zn. RZ2/1/2/02/Du, o uložení pokuty ve výši 5 000 Kč žalobci tak, že byl změněn právní odkaz výroku a k meritu věci, tj. k uložení pokuty a její výši se odvolací orgán nevyjádřil. Žalobce současně se zrušením rozhodnutí žalovaného navrhl i zrušení předmětného prvoinstančního rozhodnutí.

Žalobce v žalobě uvedl, že nesouhlasí s rozhodnutím žalovaného ze dne 9. 7. 2002, č. j. 24652/02/4110, pokud tento tvrdí, že se prvoinstanční orgán nedopustil žádného

procesního pochybení a skutečný stav byl prvoinstančním orgánem zjištěn přesně a úplně a tvrdí, že daným rozhodnutím, které považuje za nezákonné, byl zkrácen na svých právech. Žalobce uvádí, že rozhodnutí živnostenského úřadu vycházelo z nesprávně a neúplně zjištěného skutkového stavu, opírá se o skutečnosti, které by měly být správnímu orgánu z úředního postupu známy a správní orgán nerespektoval správní řád a základní ústavní právo žalobce na spravedlivý proces, tj. nebyla mu dána možnost obrany proti kontrolním orgánem uváděným skutečnostem, a proto podal proti tomuto rozhodnutí odvolání. Protože se odvolací orgán dopustil téhož pochybení jako orgán prvoinstanční, tj. nedal účastníku řízení možnost, aby se před vydáním rozhodnutí mohl vyjádřit k jeho podkladu i ke způsobu jeho zjištění, popř. navrhnout jeho doplnění, což mu ukládá § 33 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), navrhl žalobce zrušení rozhodnutí orgánu prvoinstančního i odvolacího ve smyslu § 65 správního řádu. Z opatrnosti podal zároveň žalobní návrh na soudní přezkum správního rozhodnutí pro případ, že by adresovaný správní orgán na podnět ke zrušení rozhodnutí ve smyslu § 65 správního řádu nereagoval.

V daném případě jde o věc, která na Nejvyšší správní soud přešla podle ustanovení § 132 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“) z Vrchního soudu v Praze. Nejvyšší správní soud ve věcech neskončených vrchními soudy dokončí řízení zahájená před těmito soudy jako soud prvního stupně. Podle ustanovení § 130 odst. 1 s. ř. s. se neskončená řízení podle části páté hlavy druhé občanského soudního řádu, účinného přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona (s. ř. s.), dokončí podle ustanovení části třetí hlavy druhé dílu prvního tohoto zákona (s. ř. s.).

Nejvyšší správní soud vyzval žalobce, aby označil důkazy k prokázání žalobních námitek (žalobních bodů), které uvedl v žalobě. Rovněž vyrozuměl žalovaného o možnosti navrhnout důkazy k vyvrácení žalobních námitek uvedených v žalobě. Výzvou vyrozuměl Nejvyšší správní soud žalobce i žalovaného o možnosti dokončit řízení rozhodnutím ve věci samé bez toho, aby bylo nařizováno jednání. Žalovaný i žalobce ve svém vyjádření souhlasili, aby bylo o věci rozhodnuto bez nařízení jednání. Námitka podjatosti k složení senátu Nejvyššího správního soudu, který věc podle rozvrhu práce rozhoduje, nebyla žádným z účastníků vznesena.

Žalobce v návaznosti na uvedenou výzvu sdělil, že nenavrhuje další důkazy k prokázání žalobních námitek uvedených v žalobě.

Žalovaný v písemném vyjádření, 30. 6. 2003, k žalobě uvedl, že pokutu uložil prvoinstanční orgán pro porušení § 31 odst. 16 živnostenského zákona v návaznosti na nedodržování § 17 odst. 7 a 8 písm. a), § 31 odst. 2 živnostenského zákona a dále pro nedodržení povinnosti vyplývající z čl. VI bod 16 přechodných a závěrečných ustanovení zákona č. 356/1999 Sb., kterým se mění zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. Podkladem pro výše uvedené rozhodnutí prvoinstančního orgánu bylo místní šetření, ze kterého vyplynulo, že sídlo ani provozovna uvedené společnosti nebyly žádným způsobem a na žádném místě označeny. Dále bylo zjištěno, že jmenovaná společnost nedoložila v zákonem stanovené lhůtě 1 roku od účinnosti uvedeného zákona, tj. do 1. 3. 2001, živnostenskému úřadu doklady o vlastnickém nebo jiném právu k objektům nebo místnostem, v nichž je umístěno sídlo. Ministerstvo průmyslu a obchodu, jako druhoinstanční orgán, pak v odvolacím řízení dospělo ohledně porušení povinností odvolatele ke stejnému závěru jako orgán prvoinstanční s tím, že oproti názoru odvolatele došlo k závěru, že prvoinstanční orgán dodržel jak při zjišťování

skutkového stavu, tak při samotném vedení správního řízení všechny zákonné postupy. Odvolací orgán přitom změnil výrok rozhodnutí prvoinstančního orgánu vzhledem k tomu, že provozovna jmenovaného podnikatelského subjektu nebyla označena nejen údaji požadovanými podle § 17 odst. 8 písm. a) živnostenského zákona, ale ani údaji dle § 17 odst. 8 písm. b) živnostenského zákona. Pokud jde o porušení povinnosti vyplývající z ust. čl. VI bodu 16 zákona č. 356/1999 Sb., to odvolací orgán kvalifikoval jako porušení povinnosti podle zvláštního právního předpisu (nikoliv podle živnostenského zákona), za něž lze proto uložit sankci nikoliv podle § 65 odst. 1 písm. c) živnostenského zákona, nýbrž dle § 65 odst. 1 písm. d) cit. zákona. Současně v tomto vyjádření ministerstvo uvedlo, že podnět společnosti VKZ, v.o.s., ke zrušení předmětných rozhodnutí ve smyslu § 65 správního řádu, neshledalo po projednání v rozkladové komisi důvodným. Závěrem svého vyjádření žalovaný uvedl, že s námitkami žalobce se neztotožňuje, žalované rozhodnutí bylo podle ministerstva vydáno v souladu se zákonem a návrh na zrušení rozhodnutí obou správních orgánů je proto neopodstatněný.

Ke shora rekapitulovanému vyjádření žalovaného podal žalobce repliku, v níž znovu a podrobněji poukazuje na sled kroků v postupu prvoinstančního orgánu s tím, že opakovaně namítá nesprávné zjištění a vyhodnocení skutkového stavu, a to i s ohledem na nové místní šetření, konané dne 20. 5. 2002, poukazuje na to, že vyjádření žalovaného postrádá reflexi nově zjištěných a prokázaných skutečností při místním šetření dne 20. 5. 2002, a dále znovu zdůrazňuje, že žalovaný nedal žalobci možnost vyjádřit se k podkladům pro své rozhodnutí dle § 33 správního řádu. Současně žalovaný poznamenává, že odvolací orgán nedodržel v odvolacím řízení lhůty pro rozhodnutí dle § 49 správního řádu, ani povinnost uvědomit o tom účastníka řízení.

Ze správního spisu předloženého žalovaným potom vyplynulo, že po kontrolním šetření u žalobce, provedeném jednak dne 30.10. 2001 (bez přítomnosti zástupce kontrolovaného) a dne 7. 11. 2001 (za přítomnosti zástupce kontrolovaného) Okresní živnostenský úřad Okresního úřadu Hradec Králové zahájil vůči žalobci správní řízení pro zjištěné porušení povinností a o tom žalobce vyrozuměl úředním sdělením ze dne 25. 1. 2002. V tomto sdělení byl žalobce s odkazem na §§ 32 a 33 správního řádu vyzván, aby se písemně vyjádřil k zahájenému správnímu řízení a byl poučen, že před vydáním rozhodnutí má možnost vyjádřit se k jeho podkladu i ke způsobu zjištění, popř. navrhnout jeho doplnění. Současně byl žalobce jmenovitě vyzván, aby ve svém vyjádření uvedl všechny skutečnosti, případně navrhl provedení důkazů, které by mohly ve správním řízení přispět ke zjištění skutečného stavu věci a mohly tak být podkladem pro vydání správního rozhodnutí ve věci samé. V návaznosti na tuto výzvu podal žalobce správnímu orgánu své vyjádření ze dne 17. 2. 2002, v němž zejména uvedl, že do areálu provozovny je několik venkovních vstupů, v době kontroly bylo sejmuto označení ze vstupu veranda-západ, k čemuž se zástupce žalobce vyjadřoval při provádění kontroly dne 7. 11. 2002. Dále uvedl, že za nesprávné považuje konstatování kontrolního orgánu v oznámení, že „provozovna nebyla ani 30. 10. 2001 ani 7. 11. 2001 žádným způsobem označena, a to z žádné strany“. Současně žalobce navrhl provedení místního ohledání vstupů jak do provozovny, tak i do sídla firmy a specifikaci označení jednotlivých vstupních míst za účasti kontrolních pracovníků ze dne 7. 11. 2001. Ze správního spisu se dále podává, že správní orgán rozhodl o prodloužení lhůty k vydání rozhodnutí o 30 dnů, o čemž žalobce vyrozuměl úředním sdělením ze dne 28. 2. 2002. Návazně, jak vyplývá ze spisu, správní orgán vydal rozhodnutí ve věci, a to dne 28. 3. 2002. Žalobce podal proti tomuto rozhodnutí odvolání, v němž zejména namítal, že správní orgán nezaujal stanovisko k jeho vyjádření k zahájení řízení, a aniž mu opět umožnil navržení doplnění dokazování ve smyslu § 33 správního řádu, vydal rozhodnutí.

Dále uvedl, že protože rozhodnutí vychází z neúplně a nepřesně zjištěného skutečného stavu věci, a podle jeho názoru i z nesprávného právního posouzení věci, a dále proto, že nebylo respektováno jeho právo na spravedlivý proces, navrhl zrušení rozhodnutí. Návazně prvostupňový správní orgán, provedl (v rámci odvolacího řízení) doplnění správního řízení místním šetřením, konaným dne 20. 5. 2002, v němž byla zejména upřesňována kontrolovaná místa označení. V zápise z tohoto jednání nejprve správní orgán uvádí, že vyjádření zástupce žalobce bylo uvedeno v jeho rozhodnutí ze dne 28. 3. 2002 a správní orgán na ně reagoval ve všech bodech. Zástupce žalobce měl možnost seznámit se s rozhodnutím a vyjádřit se k němu právě odvoláním proti rozhodnutí, což také učinil. Dále ze zápisu z tohoto jednání vyplývá, že při něm žalovaný ke kontrolovaným místům uvedl, že provozovna nebyla označena na vchodu ze západu (vchod – místnost č. 1) a ze severní strany (č. 12 veranda), která obsahuje dvoje vchodové dveře. Sídlo provozovny nebylo označeno na vchodových dveřích ze západní strany ani na schránce. Žalobce přitom uváděl, že tvrdí, že v době kontroly dle protokolu bez ohlášení (30. 10. 2001) i v den kontroly se sepsáním protokolu (7. 11. 2001) byla provozovna označena nejméně na omítce objektu ze severní strany, dále na vratech ze severní strany (vchod místn. č. 15) a dále u vstupních vrátek ze západní strany na jižním konci objektu. Pokud se týká označení sídla firmy považoval žalobce za prokázané, že kontrolní orgán vůbec nekontroloval vchod do hospodářské části objektu čp. 13, který je z jižní strany objektu. V rámci tohoto kontrolního šetření žalobce požádal kontrolní orgán o nové posouzení dle výsledků dokazování místního šetření, jakož i o nové posouzení věci prvoinstančním orgánem v rámci autoremedury, případně seznámení se spisem před jeho předložením odvolacímu orgánu. Současně však zápis z tohoto jednání obsahuje konstatování, že podnikatel uvedl, že po dnešním jednání pominula námitka jeho zkrácení na právu na spravedlivý proces, kdy se podle jeho názoru nemohl vyjádřit ve správním řízení, a dnešním jednáním mu byla tato možnost ze strany správního orgánu plně umožněna. Ze správního spisu potom vyplývá, že dále již následovalo jen rozhodnutí žalovaného v odvolacím řízení, v němž žalovaný dospěl k závěru, že pokud jde o skutečný stav věci, ten byl provoinstančním orgánem zjištěn přesně a úplně, a prvoinstanční orgán se nedopustil žádného procesního pochybení.

Soud přezkoumal napadené rozhodnutí, jakož i řízení předcházející jeho vydání a shledal žalobu důvodnou.

Správní řád správním orgánům ukládá (§§ 3, 46) povinnost postupovat v řízení tak, aby jejich rozhodnutí vycházelo ze spolehlivě zjištěného stavu věci, přičemž musí postupovat v úzké součinnosti s účastníky řízení a dát jim vždy příležitost, aby mohli svá práva a zájmy účinně hájit, zejména se vyjádřit k podkladu rozhodnutí a uplatnit své návrhy. Součinnost s účastníky řízení ve stadiu před vydáním rozhodnutí znovu zdůrazňuje § 33 správního řádu, který ukládá správním orgánům dát účastníkům řízení možnost před vydáním rozhodnutí vyjádřit se k jeho podkladu i ke způsobu jeho zjištění, popř. navrhnout jeho doplnění.

Nejvyšší správní soud se za situace, kdy takto prvoinstanční správní orgán nepostupoval, nemůže ztotožnit se závěrem žalovaného, že prvoinstanční orgán dodržel jak při zjišťování skutkového stavu, tak při samotném vedení správního řízení, všechny zákonné postupy.

Správní orgány svůj závěr o tom, že žalobce neměl viditelně označeno sídlo (S. 13) pro účely doručování písemností názvem společnosti a identifikačním číslem, čímž došlo k porušení § 31 odst. 2 živnostenského zákona, jakož že neměl trvale a zvenčí viditelně

označenou provozovnu (S. 21), a to na žádném místě, názvem společnosti, identifikačním číslem, jménem a příjmením osoby odpovědné za činnost provozovny a provozní dobu určenou pro styk se zákazníky, čímž došlo k porušení § 17 odst. 7 a 8 písm. a) a b) živnostenského zákona, opírá pouze o jeden důkaz a to o protokol z kontroly provedené dne 7. 11. 2001. Žalobce však ve svém písemném vyjádření ze dne 17. 2. 2002 k zahájenému správnímu řízení zpochybňuje protokol z předmětné kontroly a poukazuje na to, že do areálu provozovny je několik venkovních vstupů a v době kontroly bylo sejmuto označení ze vstupu veranda západ. Obdobně žalobce poukázal na to, že pro označení sídla firmy opět platí, že má několik venkovních vstupů a kontrolní orgán posuzoval vstup do obytné části čp. 15. K výše uvedeným námitkám se prvoinstanční správní orgán vyjádřil až v rozhodnutí, kde shrnul, že „provozovna na adrese S. 21 nebyla v žádném případě trvale a viditelně označena ani 30. 10. 2001 ani 7. 11. 2001, a to ani ze severní strany, ani ze západní strany. Nebyla označena z žádné strany. Taktéž nebylo označeno žádným způsobem sídlo na adrese S. 13. To pan P. (statutární orgán žalobce) nevyvrátil.“ Žalovaný správní orgán, který se věcí zabýval k odvolání žalobce se s tímto názorem prvoinstančního orgánu ztotožnil.

K tomu Nejvyšší správní soud poznamenává, že již samotná kontrolní zjištění, z nichž bylo vycházeno v předmětném správním řízení jsou neurčitá. Pokud jde o kontrolu provedenou dne 30. 10. 2001, o této není ve spise žádný protokolární záznam, který by dokládal jmenovitá obsahová zjištění. V případě kontroly provedené dne 7. 11. 2001 potom protokol hovoří toliko o „provozovně S. 21“, a pouze obecně uvádí, že „provozovna S. 21 nebyla v době kontroly označena dle § 17 odst. 7 a 8 písm. a) a b) živnostenského zákona“. O tom, které vstupy (při existenci jejich většího množství) byly kontrolovány protokol nic neuvádí. Pokud jde o sídlo provozovny na adrese „S. 13“, daný protokol toto místo vůbec za místo kontroly neuvádí. Proto za situace, kdy žalobce poukázal na to, že byly kontrolovány jen některé vstupy, nelze dané kontrolní zjištění považovat za dostatečné. Nejvyšší správní soud je toho názoru, že prvoinstanční správní orgán měl k vyjádření žalobce ze dne 17. 2. 2002 provést další upřesňující dokazování. To ostatně potvrdil i další vývoj, kdy prvoinstanční orgán v rámci odvolacího řízení nakonec přistoupil k doplnění řízení (před postoupením spisového materiálu k rozhodnutí orgánu odvolacímu) novým místním šetřením dne 20. 5. 2002. Jaké však zaujal stanovisko k tvrzení žalobce o označení provozovny a jejího sídla v době kontroly dne 7. 11. 2001, ze spisu nevyplývá. Spis totiž neobsahuje zprávu, která by „výsledky doplněného řízení shrnula“. To vše tedy svědčí o tom, že v řízení nebylo postupováno zcela tak, aby byl spolehlivě zjištěn skutečný stav věci.

Současně považuje Nejvyšší správní soud za nutné poznamenat, že prvoinstanční správní orgán pochybil i v tom, že neposkytl žalobci možnost vyjádřit se před vydáním rozhodnutí k jeho podkladu i ke způsobu jeho zjištění, popř. navrhnout jeho doplnění, jak to ukládá § 33 odst. 2 správního řádu. Z dikce tohoto ustanovení je zřejmé, poskytnutí této možnosti není právní úpravou vnímáno tak, že se poskytne „při zahájení řízení“, jak to učinil prvoinstanční orgán, nýbrž naopak až „po ukončení zjišťování podkladů pro rozhodnutí“. V daném případě se s ohledem na jeho povahu dalo předpokládat i další zjišťování podkladů pro rozhodnutí, než, jak se nakonec ukázalo, bylo provedeno, o čemž mj. svědčilo i prodloužení lhůty k rozhodnutí. Navíc z vyjádření žalobce ze dne 17. 2. 2002 bylo zřejmé, že patrně bude i nadále požadovat upřesňující doplnění důkazů. Nejvyšší správní soud nezpochybňuje právo správních orgánů „nebýt vázán návrhy účastníků řízení“, stejně jako právo na tzv. „volné hodnocení důkazů“, to však musí být vždy vykládáno v souladu s požadavkem na spolehlivé zjištění skutkového stavu věci. Proto je Nejvyšší správní soud toho názoru, že v daném konkrétním případě nebylo možno povinnost vyplývající z § 33 odst.

2 správního řádu považovat za splněnou tím, že správní orgán účastníku řízení „teprve v odůvodnění rozhodnutí“ „sdělí“ že a jaké všechny důkazy byly provedeny. Smyslem § 33 odst. 2 správního řádu je umožnit účastníku řízení, aby ve fázi „před vydáním rozhodnutí“ mohl uplatnit své výhrady, resp. učinit procesní návrhy tak, aby rozhodnutí skutečně vycházelo ze spolehlivě zjištěného stavu věci. Na tomto stanovisku soudu nic nemění ani skutečnost, že v doplňovaném řízení se dne 20. 5. 2002 žalobce vyjádřil v tom smyslu, že daným postupem byl v tomto směru uspokojen (v tomto případě šlo o „seznámení“ s podklady až po vydání rozhodnutí, a nikoliv před ním).

Tyto všechny nedostatky rozhodnutí prvoinstančního správního orgánu neodstranil ani odvolací orgán, který se naopak s tímto postupem ztotožnil. Soud přitom současně dává za pravdu žalobci také v tom, že odvolací orgán nedodržel v odvolacím řízení lhůty pro rozhodnutí dle § 49 správního řádu, ani povinnost uvědomit o tom účastníka řízení.

Ze všech těchto důvodů soud plně přisvědčil žalobě v tom, že provedená zjištění nebyla provedena přesně a úplně, nejsou dostačující k posouzení věci a skutkový stav, který vzaly správní orgány (prvoinstanční i odvolací) za základ napadeného rozhodnutí budou vyžadovat zásadní doplnění dalším dokazováním, které by se náležitě vypořádalo s námitkami žalobce uplatněnými v průběhu řízení. Stejně tak soud přisvědčil žalobci v tom, že mu bylo upřeno právo, které mu zakládá § 33 odst. 2 správního řádu, a proto je v dalším řízené také třeba, aby správní orgán po doplnění dokazování „před vydáním rozhodnutí“ možnost postupu podle § 33 odst. 2 správního řádu žalobci poskytl.

Na základě výše uvedeného Nejvyšší správní soud zrušil napadené rozhodnutí žalovaného pro vady řízení a se zřetelem k tomu, že v dalším řízení bude třeba zásadního doplnění, zrušil soud také rozhodnutí správního orgánu I. stupně (§ 78 odst. 1, 3 s. ř. s.). Správní orgány jsou při novém projednání věci vázány právním názorem soudu.

O nákladech řízení bylo rozhodnuto tak, že úspěšnému žalobci byla přiznána náhrada nákladů řízení, spočívající v zaplaceném soudním poplatku ve výši 1 000 Kč (§ 60 odst. 1 s. ř. s.).

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

V Brně dne 14. 11. 2003

JUDr. Dagmar Nygrínová
předsedkyně senátu