



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedy JUDr. Radana Malíka a soudců JUDr. Barbary Pořízkové a JUDr. Petra Mikeše, Ph.D., v právní věci žalobkyně: **D. M.**, zast. JUDr. Radkem Adámkem, advokátem se sídlem Cihlářská 19, Brno, proti žalovanému: **Krajský úřad Jihomoravského kraje, Krajský živnostenský úřad**, se sídlem Žerotínovo nám. 3/5, Brno, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 25. 4. 2012, č. j. JMK 40001/2012, sp. zn. S-JMK 40001/2012/KŽÚ/MSv, v řízení o kasační stížnosti žalovaného proti rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 26. 6. 2014, č. j. 29 A 29/2012 – 47,

t a k t o :

- I.** Kasační stížnost **se zamítá.**
- II.** Žalovaný **je povinen** nahradit žalobkyni do třiceti dnů od právní moci tohoto rozsudku náklady řízení o kasační stížnosti ve výši **8 228 Kč** k rukám zástupce JUDr. Radka Adámka, advokáta se sídlem Cihlářská 19, Brno.

O d ů v o d ň ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Magistrát města Brna, Živnostenský úřad města Brna (dále jen „magistrát“), rozhodnutím ze dne 5. 3. 2012, č. j. MMB/0079631/2012, sp. zn. ZU/MMB/0460903/2011, zrušil živnostenské oprávnění žalobkyně k provozování živnosti s předmětem podnikání *Činnost účetních poradců, vedení účetnictví*, která se (od účinnosti zákona č. 438/2003 Sb., kterým se mění zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony) stala živností *Činnost účetních poradců, vedení účetnictví, vedení daňové evidence*, a to postupem podle § 58 odst. 1 písm. a) zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenského zákona), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „živnostenský zákon“). Důvodem byla ztráta všeobecné podmínky provozování živnosti podle § 6 odst. 1 písm. c) živnostenského zákona, konkrétně bezúhonnosti ve smyslu jeho § 6 odst. 2. Podkladem pro toto rozhodnutí byl rozsudek Městského soudu v Brně ze dne 10. 7. 2008, č. j. 91 T 261/2005 - 938, ve spojení s usnesením Krajského soudu v Brně ze dne 27. 11. 2008, sp. zn. 7 To 496/2008, který nabyl právní moci dne 27. 11. 2008. Tímto rozsudkem byla žalobkyně uznána vinnou ze spáchání trestného činu

podvodu podle § 250 odst. 1 a 2 zákona č. 140/1961 Sb., trestního zákona, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „trestní zákon“), a trestného činu zkreslování údajů o stavu hospodaření a jmění podle § 125 odst. 2 téhož zákona.

[2] Podle § 6 odst. 2 živnostenského zákona se za bezúhonnou nepovažuje osoba, která byla pravomocně odsouzena pro trestný čin spáchaný úmyslně, jestliže byl tento trestný čin spáchan v souvislosti s podnikáním, anebo s předmětem podnikání, o který žádá nebo který ohlašuje, pokud se na ni nehledí, jako by nebyla odsouzena. Magistrát nejprve uvedl, že žalobkyně za trestné činy spáchané úmyslně odsouzena byla, proto přistoupil k posouzení jejich souvislosti s podnikáním. Vyšel přitom z názoru, že není rozhodující, se kterým konkrétním předmětem podnikání úmyslný trestný čin souvisí, ani zda souvisí s podnikáním podnikatele fyzické osoby, anebo s podnikáním formou účasti na podnikání právnické osoby. Podstatné je, zda trestný čin souvisí s podnikáním obecně. Tak tomu v dané věci bylo, neboť z popisu skutku v trestním rozsudku nepochybně vyplynulo, že trestné činy žalobkyně spáchala v souvislosti s postavením jednatelky právnické osoby (ITV s.r.o.) – podnikatele, kterou se dočasně (byť neplatně) stala. Podmínky ztráty bezúhonnosti ve smyslu živnostenského zákona byly splněny a magistrát žalobkyni živnostenské oprávnění zrušil.

[3] Proti rozhodnutí magistrátu podala žalobkyně odvolání, které žalovaný zamítl rozhodnutím citovaným v záhlaví tohoto rozsudku. Na prvním místě se zabýval výkladem § 6 odst. 2 živnostenského zákona. Uvedl, že citované ustanovení obsahuje formální podmínku, spočívající v pravomocném odsouzení osoby za spáchaní úmyslného trestného činu, a materiální podmínku, již je souvislost trestného činu s podnikáním, respektive s předmětem podnikání. Žalovaný zdůraznil, že z jazykového výkladu druhé části předmětného ustanovení vyplývají dvě alternativy, přičemž prvá z nich (zkoumání souvislosti s podnikáním) se užije vždy, druhá (posuzování souvislosti s předmětem podnikání) pouze při ohlašování nové živnosti nebo projednávání žádosti o koncesi. Magistrát v dané věci rozhodoval o zrušení živnostenského oprávnění, tedy nikoliv v situaci ohlašování nové živnosti. Proto v dané věci správně hodnotil pouze obecnou souvislost trestného činu s podnikáním.

[4] Vzhledem k tomu, že žalobkyně argumentovala právními závěry Ústavního soudu, obsaženými v nálezu pléna Ústavního soudu ze dne 7. 4. 2009, sp. zn. Pl. ÚS 35/08 (dále jen „náleží Pl. ÚS 35/08“), a důvodovou zprávou k zákonu č. 155/2010 Sb., kterým se mění některé zákony ke zkvalitnění jejich aplikace a ke snížení administrativní zátěže podnikatelů (dále jen „zákon č. 155/2010 Sb.“), vyjádřil se žalovaný i k nim. Nejprve shrnul, že Ústavní soud kritizoval úpravu bezúhonnosti v živnostenském zákoně, dle které nebyla souvislost spáchaného trestného činu s podnikáním zohledněna vůbec. Poté uvedl, že zákonodárce reagoval přijetím zákona č. 155/2010 Sb., kterým byla podmínka bezúhonnosti obsažená v § 6 odst. 2 živnostenského zákona uvedena do souladu s názorem Ústavního soudu. Uzavřel, že rozhodnutí magistrátu bylo konformní jak s názorem Ústavního soudu, tak se zákonem.

[5] Závěrem žalovaný shrnul, že trestný čin je s to založit ztrátu živnostenského oprávnění, byl-li spáchan v souvislosti s podnikatelskými aktivitami konkrétní osoby, což bylo beze zbytku splněno. Žalobkyně totiž spáchala trestné činy v souvislosti se svými aktivitami ve společnosti ITV, s.r.o., které podnikatelskými jsou. Žalovaný odkázal i na judikaturu Nejvyššího správního soudu, konkrétně na rozsudek ze dne 11. 6. 2009, č. j. 9 As 69/2008 - 50, ze kterého dovedil, že trestný čin nemusí být „ani přímo spojen s konkrétním platným živnostenským oprávněním“.

[6] Rozhodnutí žalovaného napadla žalobkyně u Krajského soudu v Brně (dále jen „krajský soud“), který jej pro nepřezkoumatelnost zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Vzhledem k tomu, že problematickou byla činěna pouze otázka souvislosti žalobkyni spáchaných

pokračování

trestných činů s podnikáním, respektive s jeho předmětem, krajský soud se zabýval výkladem podmínky bezúhonnosti, vyjádřené slovy „*jestliže byl tento trestný čin spáchán v souvislosti s podnikáním, anebo s předmětem podnikání, o který žádá nebo který oblaňuje.*“

[7] S jazykovým výkladem, jak jej provedl žalovaný (tj. že dané ustanovení obsahuje formální a materiální podmínku zahrnující dvě alternativy) se krajský soud ztotožnil. Dále se zabýval zejména nálezem Pl. ÚS 35/08 a judikaturou Nejvyššího správního soudu, kterou účastníci řízení argumentovali, jmenovitě rozsudkem ze dne 11. 6. 2009, č. j. 9 As 69/2008 - 50, a rozsudkem ze dne 2. 2. 2012, č. j. 7 As 47/2011 - 84.

[8] Ústavní soud v uvedené věci posuzoval ústavnost § 6 odst. 2 písm. a) živnostenského zákona ve znění zákona č. 167/2004 Sb., tj. ve znění, které nebylo účinné v době rozhodování ve věci žalobkyně. Nejprve zkoumal smysl a účel podmínky bezúhonnosti v živnostenském zákoně a na tomto základě dovodil nutnost existence efektivního korektivu, zohledňujícího skutečnost konkurence dvou základních práv. Předmětem posouzení tedy nebylo, zda tímto korektivem má být *souvislost s podnikáním* nebo *souvislost s předmětem podnikání*. Hlavní myšlenka spočívala v upozornění na konkurenci dvou (či více) základních lidských práv a svobod. Závěry Ústavního soudu byly zohledněny v následně přijatém zákoně č. 155/2010 Sb. (příčemž v tomto znění je § 6 odst. 2 živnostenského zákona doposud). Za nastíněné situace je dle názoru krajského soudu nezbytné z uvedených východisek Ústavního soudu vycházet a dbát na zachování proporcionality zásahu do některého z těchto práv upřednostněním jiného, jak konec konců činil i Nejvyšší správní soud ve své praxi. Krajský soud vyzdvihl některé jeho judikатурní závěry, zejména že souvislost skutkové podstaty s podnikáním je nutno vykládat s ohledem na aprobovanou činnost konkrétní osoby a tuto souvislost je třeba řádně zdůvodnit.

[9] Správní orgány se však vztahem mezi konkrétní trestnou činností žalobkyně a předmětem jejího živnostenského oprávnění (předmětem podnikání) nezabývaly a vycházely z obecné souvislosti jednání s podnikáním, tedy z extenzivnější interpretace § 6 odst. 2 živnostenského zákona. Proto krajský soud rozhodnutí žalovaného zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení s tím, že bude třeba posoudit souvislost trestné činnosti a předmětu podnikání žalobkyně.

[10] Rozsudek krajského soudu žalovaný (dále jen „stěžovatel“) napadl kasační stížností.

II. Obsah kasační stížnosti

[11] Stěžovatel v kasační stížnosti uplatnil kasační důvod podle § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), tj. nesprávné posouzení právní otázky soudem v předcházejícím řízení. Konkrétní námitky stěžovatel strukturoval do tří bodů.

[12] V prvním z nich krajskému soudu vytkl, že se v daném případě nezabýval smyslem a účelem aplikace podmínky bezúhonnosti. Měl napadané rozhodnutí podrobit testu proporcionality, což neučinil. Stěžovatel odkázal na závěry již vícekrát zmíněného nálezu Pl. ÚS 35/08 a zdůvodnil, proč by jeho rozhodnutí v testu proporcionality obstálo. Důsledky trestné činnosti žalobkyně totiž dopadají na veškerou její podnikatelskou činnost, opatření ve formě zrušení živnostenského oprávnění je proto vhodným prostředkem k ochraně základních práv a svobod třetích osob. Naplněn byl také princip potřeby, neboť stěžovatel ani magistrát neměl k dispozici šetrnější prostředek, který by byl s to naplnit sledovaný cíl. V kontextu újmy již způsobené třetím osobám se navíc jedná o opatření přiměřené. Základní práva a svobody třetích osob je v tomto případě třeba účinně chránit.

[13] Podstatou druhé námitky bylo zpochybnění aplikace některých dalších závěrů Ústavního soudu, obsažených v nálezu Pl. ÚS 35/08, protože soud se zabýval věcně odlišnou situací, a to souladem § 6 odst. 2 živnostenského zákona, ve znění zákona č. 167/2004 Sb., s ústavním pořádkem, nikoliv konkrétní věci a vztahem spáchaného trestného činu s podnikáním. V souvislosti s tím se stěžovatel obecně vyjádřil k podmínce bezúhonnosti dle živnostenského zákona. V citovaném nálezu Ústavní soud vyjmenovává příklady úprav bezúhonnosti v jednotlivých oblastech, dle stěžovatele má však živnostenské podnikání „*nepoměrně širší obraničení, resp. zasahuje výkon velké většiny všech myslitelných výdělečných činností a tomu odpovídá i formulace bezúhonnosti v § 6 odst. 2 živnostenského zákona.*“ Musí tedy být zohledněno i to, že některé podnikající fyzické osoby jsou činné jako členové statutárních orgánů právnických osob a spáchají trestný čin právě při podnikání právnické osoby.

[14] Třetí námitka odporovala závěru krajského soudu o tom, že posouzení souvislosti trestného činu (spáchaného úmyslně a za nějž byl pachatel odsouzen) s podnikáním obecně je nedostačující. Na podporu svého názoru stěžovatel citoval z nálezu Pl. ÚS 35/08 („*V předmětné věci s ohledem na čl. 26 odst. 1, odst. 2 ve spojení s čl. 4 odst. 1 Listiny lze zákonodárcem v ustanovení § 6 odst. 2 písm. a) zákona č. 455/1991 Sb., ve znění zákona č. 167/2004 Sb., sledovaný záměr v řízení před obecním soudem, z něhož řízení o konkrétní kontrole norem vzešlo, dosáhnout omezením podmínky bezúhonnosti pro účely živnostenského zákona na ty trestné činy spáchané úmyslně, ať již samostatně nebo v souběhu s jinými trestnými činy, za něž byl uložen nepodmíněný trest odnětí svobody v trvání nejméně jednoho roku, jejichž skutková podstata souvisí s předmětem podnikání, resp. s podnikáním obecně.*“) i judikatury Nejvyššího správního soudu, konkrétně rozsudku ze dne 11. 6. 2009, č. j. 9 As 69/2008 – 50 („*Tedy navzdory tomu, že zde podnikatel neměl jako svůj předmět podnikání žádnou činnost související s vymáháním pohledávek, souvislost s podnikáním je zde prokázána tím, že k tomuto trestnému činu došlo v souvislosti s konkrétní podnikatelskou činností, při níž vznikly podnikateli pohledávky, k jejichž vymožení podnikatel zvolil nezákonnou cestu.*“)

[15] Ze shora uvedených důvodů stěžovatel považoval rozsudek krajského soudu za nezákonný a navrhl, aby jej Nejvyšší správní soud zrušil a věc vrátil krajskému soudu k dalšímu řízení.

III. Vyjádření žalobkyně

[16] Žalobkyně se postupně vyjádřila ke všem bodům kasační stížnosti. Nejprve uvedla, že to byla ona, nikoliv stěžovatel, kdo po celou dobu správního řízení poukazyval na neústavní interpretaci § 6 odst. 2 živnostenského zákona ve správním řízení a související nálezy Ústavního soudu. Stěžovatel však tyto argumenty ignoroval a nevyjádřil se k nim. Oproti tomu krajský soud potvrdil, že souvislost skutkové podstaty s podnikáním je nutno vykládat s ohledem na aprobovanou činnost konkrétní podnikatelské osoby a že tuto souvislost je třeba řádně zdůvodnit. Důvody zrušení rozhodnutí stěžovatele přitom spočívaly v tom, že se žádný ze správních orgánů nezabýval vztahem mezi konkrétní trestnou činností žalobkyně a předmětem jejího živnostenského oprávnění. Žalobkyně tedy považuje argumentaci stěžovatele za lichou, neboť to byl krajský soud, kdo poukázal na neúplné a tedy ze své podstaty nesprávné právní posouzení věci stěžovatelem.

[17] K druhému bodu kasační stížnosti žalobkyně shrnula vývoj právní úpravy bezúhonnosti dle živnostenského zákona. Upozornila na skutečnost, že zákonodárce reagoval na nálezy Pl. ÚS 35/08 přijetím zákona č. 155/2010 Sb., kterým byla mimo jiné změněna úprava bezúhonnosti obsažená v živnostenském zákoně. Poté opětovně zdůraznila, že sama důvodová zpráva k zákonu č. 155/2010 Sb. na uvedený nálezy Ústavního soudu výslovně odkazuje. Argumentací *e ratione legis* je tedy nutné dospět k závěru, že zákonodárce měl v úmyslu

pokračování

respektovat myšlenky obsažené v předmětném nálezu Ústavního soudu, a vybrat tu interpretační variantu, která takovému výkladu nejlépe odpovídá. Správní orgán měl posoudit, zda se žalobkyně trestných činů dopustila v postavení podnikatele s předmětem podnikání *činnost účetních poradců, vedení účetnictví*, což neučinil.

[18] V další části svého vyjádření žalobkyně odporovala názoru stěžovatele, že se ani Ústavní soud nestaví proti tomu, aby podmínka bezúhonnosti byla posuzována obecně bez vztahu k předmětu podnikání. Dle žalobkyně tato interpretace § 6 odst. 2 živnostenského zákona výslovně popírá závěry v nálezu Pl. ÚS 35/08, neboť omezení možnosti svobodného podnikání v případě jakkoliv obecné souvislosti trestného činu s podnikáním neobstojí v testu proporcionality.

[19] Žalobkyně dále uvedla, že správným výkladem předmětného ustanovení se již Nejvyšší správní soud zabýval, a to v rozsudku ze dne 11. 6. 2009, č. j. 9 As 69/2008 – 50, ze kterého obsáhle citovala. Opět podtrhla, že: „*[s]ouvislost skutkové podstaty s podnikáním je tedy nutno vykládat s ohledem na aprobovanou činnost konkrétní podnikatelské osoby. Tuto souvislost je pak nutno pro případ podřazení pod předmětné ustanovení patřičně zdůvodnit.*“ Žalobkyně odkázala také na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 2. 2012, č. j. 7 As 47/2011 - 84.

[20] Závěrem shrnula, že rozhodnutí krajského soudu je zcela správné, procesně bezvadné a argumentačně přesvědčivé. Vytkla mu pouze, že otázku, zda jsou předmětné trestné činy skutečně důvodem pro zrušení živnostenského oprávnění žalobkyně, „*poněkud alibisticky ponechal na novém uvážení správního orgánu, což žalobkyni příliš nepomůže ...*“; a požádala Nejvyšší správní soud, aby se v odůvodnění svého rozhodnutí věcně vyslovil k vlastní podstatě kauzy. Dále uvedla, že její odsouzení již bylo zahlazeno a že správní orgán bude muset správní řízení zastavit.

[21] Žalobkyně navrhla, aby Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl jako nedůvodnou a přiznal jí nárok na náhradu nákladů řízení.

IV. Právní hodnocení Nejvyššího správního soudu

[22] Nejvyšší správní soud nejprve posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že byla podána včas, směřuje proti rozhodnutí, proti němuž je podání kasační stížnosti přípustné, a za stěžovatele jedná zaměstnankyně, která má ve smyslu § 105 odst. 2, věta za středníkem, s. ř. s. vysokoškolské právnické vzdělání, vyžadované podle zvláštních zákonů pro výkon advokacie. Poté Nejvyšší správní soud přistoupil k přezkumu rozsudku krajského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů. Ověřil také, že napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[23] Stěžovatel uplatňuje tři námítky, respektive vlastní kasační stížnost strukturoval do tří okruhů směřujících proti právnímu posouzení věci krajským soudem. Pro rozsah přezkumu Nejvyššího správního soudu je dále rozhodující, že stěžovatel napadá rozsudek, kterým bylo jeho rozhodnutí zrušeno pro nepřezkoumatelnost. Z podstaty věci totiž plyne, že až pokud by rozhodnutí stěžovatele bylo přezkoumatelné, mohl by se krajský soud zabývat právním posouzením věci samé. K tomuto závěru krajský soud nedospěl, meritorně věc neposuzoval, a proto tak nemůže činit ani Nejvyšší správní soud a postupovat tak, jak žádá žalobkyně (viz bod [20] tohoto rozsudku). V řízení o kasační stížnosti lze přezkoumat pouze ty z námitek, kterými stěžovatel zpochybňuje důvodnost závěru o nepřezkoumatelnosti zrušeného rozhodnutí, jiné námítky se nekryjí s rozhodovacími důvody krajského soudu.

[24] Napadaný rozsudek krajského soudu je založen na úvaze, že pro závěr o ztrátě bezúhonnosti osoby ve smyslu živnostenského zákona je (po splnění ostatních podmínek uvedených v § 6 odst. 2 živnostenského zákona) rozhodující, zda má trestná činnost souvislost s konkrétní podnikatelskou činností osoby, tedy v případě žalobkyně s živnostenským podnikáním s předmětem podnikání *Činnost účetních poradců, vedení účetnictví, vedení daňové evidence*. Vzhledem k tomu, že se stěžovatel ani magistrát vztahem mezi trestnými činy žalobkyně a předmětem podnikání nezabývaly, krajský soud rozhodnutí stěžovatele z důvodu nepřezkoumatelnosti zrušil. Oproti tomu dle názoru stěžovatele byl pro ztrátu bezúhonnosti a navazující zrušení živnostenského oprávnění dostačující závěr o souvislosti trestných činů s podnikáním obecně, v případě žalobkyně daný postavením žalobkyně jako jednatelky obchodní společnosti. Nejvyšší správní soud se tedy zabýval právě a pouze otázkou, zda je pro ztrátu podmínky bezúhonnosti dle § 6 odst. 2 živnostenského zákona dostačující souvislost trestného činu s podnikáním obecně, bez dalšího zkoumání souvislosti s konkrétní činností osoby (obvykle vymezené jejím předmětem podnikání), či nikoliv.

[25] Kasační stížnost není důvodná.

[26] Vzhledem k argumentům vzneseným v předchozím řízení považuje Nejvyšší správní soud za účelné nejprve shrnout nejdůležitější změny v úpravě bezúhonnosti dle živnostenského zákona. Podle původního znění § 6 odst. 2 živnostenského zákona (účinného od 1. 1. 1992) se za bezúhonného nepovažoval ten, kdo byl pravomocně odsouzen: a) pro trestný čin, jehož skutková podstata souvisí s předmětem podnikání; b) pro jiný trestný čin spáchaný úmyslně, jestliže vzhledem k povaze živnosti a osobě podnikatele byla obava, že by se dopustil stejného nebo podobného činu při provozování živnosti. Toto pojetí bezúhonnosti bylo zásadním způsobem změněno zákonem č. 356/1999 Sb., kterým se mění zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony (dále jen "zákon č. 356/1999 Sb."). Nově se za bezúhonného nepovažoval ten, kdo byl pravomocně odsouzen a) pro trestný čin spáchaný úmyslně k nepodmíněnému trestu odnětí svobody v trvání alespoň jednoho roku; b) pro trestný čin spáchaný úmyslně, jehož skutková podstata souvisí s podnikáním a na který se nevztahuje písmeno a); nebo c) pro trestný čin spáchaný z nedbalosti, jehož skutková podstata souvisí s předmětem podnikání; pokud se na něho nehledělo, jako by nebyl odsouzen. V důvodové zprávě k vládnímu návrhu zákona bylo k věci uvedeno, že: „[p]odle dosavadní právní úpravy se bezúhonnost posuzuje podle souvislosti skutkové podstaty trestného činu a konkrétního předmětu podnikání, event. podle obavy z opakování trestné činnosti při provozování živnosti, což neumožňuje omezit podnikání těch osob, které se dopouštějí trestné činnosti obecně související s podnikáním.“

[27] Uvedené materiální pojetí bezúhonnosti bylo předmětem posuzování Ústavního soudu v nálezu Pl. ÚS 35/08 (pro úplnost je namístě uvést, že v dané věci se jednalo o § 6 odst. 2 písm. a) živnostenského zákona, ve znění zákona č. 167/2004 Sb., nicméně obsahovou změnu pojmu bezúhonnosti přinesl již citovaný zákon č. 356/1999 Sb.) Ústavní soud dospěl k závěru, že § 6 odst. 2 písm. a), dle kterého se za bezúhonného nepovažoval ten, kdo byl pravomocně odsouzen k nepodmíněnému trestu odnětí svobody pro trestný čin spáchaný úmyslně, ať již samostatně nebo v souběhu s jinými trestnými činy, a byl mu uložen nepodmíněný trest odnětí svobody v trvání nejméně jednoho roku, nebyl v souladu s ústavním pořádkem.

[28] V návaznosti na nález Pl. ÚS 35/08 zákonodárce přistoupil k novelizaci § 6 odst. 2 živnostenského zákona. Změna byla provedena zákonem č. 155/2010 Sb., od jehož účinnosti byla díkce § 6 odst. 2 živnostenského zákona následující: za bezúhonnou se pro účely tohoto zákona nepovažuje osoba, která byla pravomocně odsouzena pro trestný čin spáchaný úmyslně, jestliže byl tento trestný čin spáchan v souvislosti s podnikáním, anebo s předmětem podnikání,

pokračování

o který žádá nebo který ohlašuje, pokud se na ni nehledí, jako by nebyla odsouzena. Jedná se o znění, které bylo rozhodné i ve věci žalobkyně. Důvodová zpráva k vládnímu návrhu zákona změnu komentovala takto: „*V souvislosti s nálezem Ústavního soudu Pl. ÚS 35/08 ze dne 7. 4. 2009 se upravuje prokazování bezúhonnosti jako všeobecné podmínky provozování živnosti, a to v tom smyslu, že bezúhonnost se ztrácí pouze v případě pravomocného odsouzení pro úmyslné trestné činy spáchané v souvislosti s podnikáním nebo v souvislosti s předmětem podnikání.*“

[29] S ohledem na výše uvedené je třeba zdůraznit, že Ústavní soud v nálezu Pl. ÚS 35/08 posuzoval ústavnost právní normy, dle které nebylo pro ztrátu bezúhonnosti vůbec rozhodující, zda byl trestný čin spáchan v souvislosti s podnikáním (nebo předmětem podnikání), či nikoliv. Na druhou stranu je zřejmé, že rozhodoval o souladu citovaného ustanovení s ústavním pořádkem, tedy pravidly natolik obecnými, že nále z podstaty věci obsahuje závěry a metodologické postupy, které je nutné užít i v případě žalobkyně.

[30] První zásadní myšlenkou nálezu Pl. ÚS 35/08, jak ostatně uvedl i krajský soud, je samotná identifikace konfliktu základních práv. Ústavní soud na ni navázal upozorněním, že ač čl. 26 odst. 2 Listiny základních práv a svobod (dále jen „Listiny“) umožňuje, aby zákon stanovil podmínky omezení pro výkon určitých povolání nebo činností a v tom rámci i omezení základního práva podnikat podle čl. 26 odst. 1 ve spojení s čl. 41 odst. 1 Listiny, musí přitom šetřit podstatu a smysl daného základního práva ve smyslu čl. 4 odst. 4 Listiny.

[31] Dále Ústavní soud dovodil, že smyslem a účelem podmínky bezúhonnosti, omezující základní právo na podnikání, je ochrana základních práv a svobod třetích osob, jež by mohla být podnikáním provozovaným v rozporu s právem a dobrými mravy dotčena. Tato podmínka však musí splňovat hlediska, která pro posouzení normativního prostředku, zajišťujícího jedno a omezujícího jiné základní právo či svobodu, plynou z principu proporcionality. Na tomto základě Ústavní soud uzavřel, že posuzovaná právní úprava nebyla v souladu s ústavou, jednak protože svými důsledky vybočovala z mezí sledovaného účelu (tj. zahrnovala rovněž případy, u nichž chybí racionální vazba účelu a normativního prostředku), jednak intenzitou a rozsahem neproporcionálně omezovala v kolizi stojící základní právo, tj. právo na podnikání. [Srovnej také setrvalou judikaturu Ústavního soudu vztahující se k testu proporcionality, metodologicky sestávajícího se ze tří kroků (testu vhodnosti, potřebnosti a přiměřenosti v užším slova smyslu), např. nále z dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94, publ. ve Sbírce zákonů pod č. 214/1994 Sb.; ze dne 9. 10. 1996, sp. zn. Pl. ÚS 15/96, publ. ve Sbírce zákonů pod č. 280/1996 Sb.; ze dne 17. 2. 1999, sp. zn. Pl. ÚS 16/98, publ. ve Sbírce zákonů pod č. 68/1999 Sb.; ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. Pl. ÚS 41/02, publ. ve Sbírce zákonů pod č. 98/2004 Sb., a mnoho dalších.]

[32] Na nále z Pl. ÚS 35/08 navázal ve své judikatuře Nejvyšší správní soud. Odkázat lze zejména na rozsudek ze dne 11. 6. 2009, č. j. 9 As 69/2008 – 50, a rozsudek ze dne 2. 2. 2012, č. j. 7 As 47/2011 – 84, jejichž nosnými úvahami bylo, že výklad § 6 odst. 2 živnostenského zákona je třeba provést se zřetelem na smysl a účel podmínky bezúhonnosti. Souvislost skutkové podstaty (respektive trestného činu) s podnikáním je tedy nutné vykládat s ohledem na aprobovanou činnost konkrétní podnikatelské osoby a tuto souvislost řádně zdůvodnit, neboť jen tak je možné dostát požadavkům ústavně konformního výkladu.

[33] Uvedené závěry aplikoval krajský soud ve věci žalobkyně a Nejvyšší správní soud se s tímto postupem ztotožňuje. Z výše uvedeného vyplývá, že se jedná o obecné úvahy, vycházející zejména z ústavního zakotvení základního práva na podnikání a jeho možného střetu s jinými základními právy či svobodami, proto jsou relevantní pro všechny citované úpravy bezúhonnosti v živnostenském zákoně. Nejvyšší správní soud neshledal důvod se od své předchozí judikatury odchýlit.

[34] Oba správní orgány vycházely zejména z jazykového výkladu materiální podmínky pro ztrátu bezúhonnosti. Nejvyšší správní soud nezpochybnuje, že zákonodárce rozlišoval situace, kdy je trestná činnost konkrétní osoby v souvislosti s jejím podnikáním, a kdy s předmětem podnikání, o který žádá, nebo který ohlašuje. Tato distinkce však nezodpovídá zjednodušující úvahu, že jakákoliv obecná souvislost trestného činu s podnikáním (která je zkoumána vždy) vždy povede ke ztrátě bezúhonnosti pro účely živnostenského zákona, kdežto souvislost trestného činu s předmětem podnikání je relevantní pouze za situace, kdy o něj osoba žádá, nebo jej ohlašuje. Nelze totiž pominout, že trestný čin související s předmětem podnikání, tedy kategorií užší, bude zřejmě vždy fakticky souviset také s podnikáním jako takovým. Rozlišení obou situací je zdůrazněním toho, že i osoba, která doposud na základě živnostenského oprávnění nepodniká (neboť o něj žádá, či jej ohlašuje), není za určitých okolností bezúhonná a nemůže tedy splňovat všeobecné podmínky provozování živnosti.

[35] Hlediskem posuzování musí vždy být to, zda povaha trestné činnosti osoby způsobuje obavu z dotčení základních práv a svobod třetích osob při výkonu konkrétní aprobované činnosti a zda by zásah do práva na podnikání nebyl v rozporu s principem proporcionality. Otázkou, jestli má trestná činnost takovou souvislost s podnikáním (nebo předmětem podnikání), že způsobuje ztrátu bezúhonnosti ve smyslu živnostenského zákona, je třeba zodpovědět v kontextu konkrétní věci a živnostenského oprávnění. Nejvyšší správní soud tím nezpochybnuje názor stěžovatele, vyjádřený v kasační stížnosti, že existují určité trestné činy, které budou pro svou obecnou povahu souviset s jakoukoliv podnikatelskou činností. Tato souvislost by však musela být ve všech takových případech odůvodněna vztahem ke každé jednotlivé podnikatelské činnosti. Výklad podmínky bezúhonnosti, dle kterého trestný čin spáchaný v souvislosti s některou z podnikatelských činností osoby je automaticky důvodem pro zrušení všech jejích živnostenských oprávnění, neúměrně zasahuje do základního práva podnikat a je tak v rozporu s ústavou.

[36] Stěžovatel měl zkoumat, zda má trestná činnost žalobkyně souvislost s konkrétním živnostenským podnikáním. Pouze tímto postupem by bylo zjištěno, jestli je ztráta bezúhonnosti a navazující zrušení živnostenského oprávnění vhodným prostředkem k ochraně základních práv a svobod třetích osob. Pokud by totiž spáchané trestné činy s touto konkrétní podnikatelskou činností žalobkyně nesouvisely, ztráta uvedeného živnostenského oprávnění a nemožnost vykonávání činnosti by se ústavně chráněných práv a svobod třetích osob vůbec nedotýkala. V návaznosti na to by zrušení živnostenského oprávnění žalobkyně představovalo nejen nepřiměřený, ale zcela neopodstatněný zásah do jejího práva na podnikání dle čl. 26 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, který by současně byl v rozporu s čl. 4 odst. 4 Listiny. Vzhledem k tomu, že stěžovatel takto nepostupoval, Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se závěrem krajského soudu o nepřezkoumatelnosti jeho rozhodnutí.

V. Závěr a náklady řízení

[37] Ze všech shora vyložených důvodů Nejvyšší správní soud kasační stížnost zamítl jako nedůvodnou podle § 110 odst. 1, poslední věty, s. ř. s.

[38] Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1 s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatel, který nedosáhl v řízení procesního úspěchu, nemá právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti ze zákona a je naopak povinen ji zaplatit úspěšnému účastníku řízení. Nejvyšší správní soud přiznal žalobkyni náhradu nákladů řízení sestávající se z odměny advokáta za dva úkony právní služby, tj. za další poradu s klientem přesahující jednu hodinu a písemné podání ve věci samé, ve výši 6 200 Kč [podle § 11 odst. 1 písm. a) a d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif),

pokračování

ve znění pozdějších předpisů], a z náhrady hotových výdajů za dva úkony právní služby ve výši 600 Kč (podle § 13 odst. 3 téže vyhlášky). Protože zástupce žalobkyně je plátcem daně z přidané hodnoty (dále jen „DPH“), zvyšují se tyto náklady o částku odpovídající DPH, kterou je tato osoba povinna z odměny za zastupování a z náhrad hotových výdajů odvést podle zákona č. 235/2004 Sb., o dani z přidané hodnoty, ve znění pozdějších předpisů. Částka daně, vypočtená dle citovaného zákona, činí 1 428 Kč. Celkem tedy náklady řízení činí 8 228 Kč. Tuto částku je stěžovatel povinen uhradit k rukám zástupce žalobkyně JUDr. Radka Adámka, advokáta se sídlem Cihlářská 19, Brno, do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 5. března 2015

JUDr. Radan Malík
předseda senátu