



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudkyně JUDr. Ing. Venduly Sochorové a JUDr. Kateřiny Mrázové, Ph.D., ve věci

žalobkyně: **DUK-PC, s. r. o.**
sídlem Slovákova 359/10, Brno
zastoupená advokátem Mgr. Vítem Elederem
sídlem Údolní 408/52, Brno

proti
žalovanému: **Krajský úřad Jihomoravského kraje**
sídlem Žerotínovo náměstí 3, Brno

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 15. 1. 2016, č. j. JMK 5943/2016, sp. zn. S-JMK 157592/2015 OSPŽ/MSv

takto:

- I.** Žaloba se **zamítá**.
- II.** Žalobkyně **nemá** právo na náhradu nákladů řízení.
- III.** Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. V projednávané věci jde o správní delikt na úseku živnostenského podnikání. Na základě provedené kontroly Magistrát města Brna, Živnostenský úřad města Brna, rozhodnutím ze dne 9. 11. 2015, č. j. MMB/0416396/2015, uložil žalobkyni pokutu ve výši 40 000 Kč za spáchání správních deliktů podle § 62 odst. 1 písm. l) a § 63 odst. 1 písm. b) zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon), ve znění pozdějších předpisů, a povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1000 Kč. Uvedených správních deliktů se žalobkyně měla dopustit za prvé tím, že při nákupu použitého zboží (výpočetní techniky) ve své provozovně na ulici

Slovákova v Brně v rozporu s § 31 odst. 4 živnostenského zákona neidentifikovala účastníka a předmět smluvního vztahu a o těchto skutečnostech nevedla evidenci. Druhý správní delikt spočíval v tom, že žalobkyně nejméně od 27. 10. 2014 do 8. 1. 2015 ve své provozovně vykonávala samostatně, soustavně, vlastním jménem, na vlastní odpovědnost a za účelem dosažení zisku činnosti spočívající v opravě a údržbě počítačů bez příslušného živnostenského oprávnění.

2. Odvolání žalobkyně žalovaný napadeným rozhodnutím zamítl a rozhodnutí správního orgánu I. stupně potvrdil.

II. Shrnutí obsahu žaloby

3. Proti rozhodnutí žalovaného podala žalobkyně včas žalobu, v níž brojí proti nezákonnosti rozhodnutí žalovaného, zejména proti výši uložené sankce.
4. Žalobkyně nesouhlasí se závěry správních orgánů, že neprovádí identifikaci účastníků smluvního vztahu. Správní orgány rezignovaly na zkoumání materiální stránky správního deliktu a konstatovaly porušení živnostenského zákona, aniž by se zabývaly intenzitou porušení a jeho způsobilostí ohrozit konkrétní veřejný zájem. Žalobkyně rezolutně odmítá tvrzení, že hodnota zboží, resp. typ zapisovaného údaje o zákazníkovi, není pro posouzení deliktu rozhodující.
5. Z provedené kontroly i následného správního řízení vyplynulo, že žalobkyně vždy dostatečně identifikuje účastníky smluvního vztahu, aby je bylo možné bez větších obtíží dohledat. Žalobkyně eviduje údaje o jménu a příjmení prodávajícího, adrese trvalého či jiného pobytu, číslo dokladu totožnosti a dobu jeho platnosti. Údaje o pohlaví prodávajícího není žádnou přidanou hodnotou, bez které by nebylo možné osobu identifikovat. I pokud by byla naplněna formální stránka deliktu, k naplnění materiální stránky nedošlo.
6. Obdobně v případě evidence zboží musí být při ukládání sankce zohledněno, zda se jedná o kus plechu, vyhořelý počítač nebo zboží za statisíce. Žalobkyně obchoduje s použitou výpočetní technikou, jejíž ceny se pohybují v rádech stovek a tisíců Kč. Potenciální možnost ohrožení veřejného pořádku je značně omezená.
7. Podle žalobkyně je požadavek na 24-hodinovou přítomnost dokladů v provozovně striktním výkladem, který nelze aplikovat absolutně. Existují legitimní výjimky (např. při stěhování), kdy toto nelze požadovat.
8. Každý případ porušení živnostenského zákona měly správní orgány poměřovat způsobilostí ohrozit chráněný zájem. Neuvedení pohlaví u osoby, které jednoznačně vyplývá z ostatních zaznamenaných údajů, či neuvedení výrobního čísla vyhořelého počítače, jsou toliko formálními pochybeními, které nenaplníují materiální stránku deliktu. Žalobkyně je podnikatelem a musí si počínat efektivně a racionálně, aby obstála na trhu. Kromě plnění povinností vyplývajících ze zákona jsou pro ni důležité vztahy se zákazníky. Snaží se je proto co nejméně obtěžovat, rychle je obsloužit a neshromažďovat o nich velké množství osobních údajů. Závěr o spáchání závažného správního deliktu obsažený v napadeném rozhodnutí je zkreslený a nespravedlivý, což mělo být zohledněno zejména při posuzování výše uložené pokuty.
9. Podle žalobkyně je uložená pokuta zcela nepřiměřená. Nechápe, v čem je vytýkané porušení závažnější než předchozí porušení, za něž byla žalobkyni uložena pokuta ve výši 3000 Kč. Správní orgány podle žalobkyně nedostatečně zhodnotily závažnost vytýkaných deliktů a uložily jí pokutu v likvidační výši. Obrat žalobkyně je zcela irrelevantní. V daném odvětví se obchodní marže pohybuje okolo 10 % a právě tato marže je výchozí hodnotou pro úvahy o dalším nakládání s finančními prostředky. Z účetních výkazů plyne, že vydělaná marže nepostačuje ani na úhradu nezbytných nákladů.
10. Zákon sice umožňuje uložení mnohem vyšší pokuty, nestanoví však spodní hranici. Vzhledem k charakteru provinění měla být uložena pokuta v mnohem nižší výši. Z judikatury vyplývá zákaz

ukládání likvidačních pokut. Sankce přesahuje legitimní očekávání žalobkyně, neboť došlo ke zvýšení o řády oproti dříve uložené sankci. I přes zdůrazňovanou recidivu by se žalobkyni jako přiměřenájevila pokuta ve výši pětinasobku původní sankce, tj. ve výši 15 000 Kč. Pokuta se vymyká běžně ukládaným sankcím v obdobných případech. Uložená pokuta je pro žalobkyni likvidační, neboť se pohybuje v takové výši, jakou žalobkyně za dobu své existence nevydělala.

11. K druhému správnímu deliktu, který správní orgány považovaly za méně závažný, žalobkyně dodala, že byl pouze formálního charakteru bez způsobilosti ohrozit veřejný zájem. V souladu se zásadou asperace uložily správní orgány sankci za oba delikty, aniž by konkretizovaly, jak ke konečné výši pokuty dospěly.
12. Na základě výše uvedeného žalobkyně navrhla, aby soud zrušil rozhodnutí správních orgánů obou stupňů a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení. Pro případ, že soud neshledá nezákonnost správních rozhodnutí, žalobkyně navrhla, aby od uložení pokuty upustil, případně ji snížil na 15 000 Kč. Současně navrhla, aby soud přiznal žalobě odkladný účinek.

III. Vyjádření žalovaného

13. Žalovaný ve vyjádření k žalobě nejprve v obecné rovině poznamenal, že žalobkyně si pro svoji podnikatelskou činnost vybrala oblast, která je spojená s určitými negativními jevy. Při obchodování s použitým zbožím se často lze setkat s věcmi pocházejícími z trestné činnosti. Z tohoto důvodu je regulace obchodu s použitým zbožím přísnější, spojená zejména s požadavkem na řádnou identifikaci účastníků a předmětu smluvního vztahu. Uvedená povinnost má působit preventivně a odstrašovat od páčání trestné činnosti, resp. ztěžovat prodej věcí z trestné činnosti získaných. Tomu odpovídá intenzivní dozor jak ze strany policie, tak příslušných správních orgánů.
14. Žalobkyni musí být zřejmé, že v tomto rizikovém segmentu podniká, přesto se při svém podnikání značně rizikově chová a neplní povinnosti, jež mají obchodování s věcmi získanými z trestné činnosti omezit. Žalobkyně přitom své povinnosti velmi dobře zná, neboť již v roce 2011 byla za obdobné jednání sankcionována. Svůj postoj k identifikaci účastníků smluvního vztahu nepřehodnotila, z čehož vyplývá, že dříve uložená sankce ve výši 3000 Kč postrádala preventivní účinek.
15. Podle žalovaného se žalobkyně snaží porušení svých povinností bagatelizovat přehnaným důrazem na pochybení spočívající v neuvedení pohlaví prodávajícího; takové pochybení by opravdu bylo bagatelní. Spisový materiál svědčí o mnohem závažnějším porušení živnostenského zákona i o společenské škodlivosti takového jednání. Ani jeden z 65 výdajových pokladních dokladů získaný při kontrole neobsahoval všechny zákonem požadované identifikační údaje. Pouze v jednom případě bylo u fyzické osoby uvedeno rodné číslo (resp. datum narození). V ostatních případech tento zásadní identifikátor chyběl vždy. Ani v jednom případě tak nebyla identifikace účastníků smluvního vztahu provedena v souladu se zákonem.
16. Totéž platí pro vytýkané nedostatky u identifikace předmětu smluvního vztahu. Ve třech kontrolovaných případech z devíti nebyla u zboží v provozovně provedena vůbec žádná identifikace. Ostatně kontrola u žalobkyně byla provedena na základě podnětu Policie ČR, v němž bylo vyjádřeno podezření na nedostatečné provádění identifikace účastníků a předmětu smluvního vztahu, což se kontrolou potvrdilo.
17. K nutnosti přítomnosti evidence účastníků a předmětu smluvního vztahu na provozovně žalovaný uvedl, že zákon nestanoví výjimky. Uvedená povinnost umožňuje účinně omezit riziko, že vykoupené použité zboží nacházející se v provozovně pochází z trestné činnosti. Za přispění řádné evidence může být případný pachatel kdykoliv odhalen. Současně je tak bráněno nezákonnému operativnímu doplňování evidence. Zákon nestanoví formu vedení evidence. Je na

každém podnikateli, aby zvolil odpovídající formu pro zajištění splnění povinnosti vyplývající z § 31 odst. 4 živnostenského zákona.

18. K námitkám proti výši pokuty žalovaný odkázal na odůvodnění napadeného rozhodnutí. Pokuta byla uložena jako úhrnná za správní delikt týkající se identifikace účastníků a předmětu smluvního vztahu a za nesprávné vedení příslušné evidence, a rovněž za sbíhající se správní delikt provozování živnosti řemeslné bez příslušného živnostenského oprávnění. Uložená pokuta je přiměřená a nijak se nevymyká běžné rozhodovací praxi živnostenského úřadu. Pokuta ve výši 40 000 Kč pro žalobkyni jako kapitálovou společnost podle žalovaného není likvidační; ostatně žalobkyně na svých internetových stránkách inzeruje, že je největším bazarem s výpočetní technikou v Brně. Úhradu pokuty lze zajistit v dohodnutých splátkách rozložených např. do 12 nebo 24 kalendářních měsíců.
19. Žalovaný uzavřel, že vzhledem k opakovanému porušení povinnosti identifikace účastníků a předmětu smluvního vztahu si žalobkyně své zákonné povinnosti musela být vědoma, nicméně vědomě ji ignorovala. Navrhl, aby soud žalobu zamítl.

IV. Posouzení věci soudem

20. Usnesením ze dne 14. 4. 2016, č. j. 29 A 40/2016-95, soud přiznal žalobě odkladný účinek.
21. Napadené rozhodnutí žalovaného přezkoumal soud v řízení podle části třetí, hlavy II, dílu 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále též „s. ř. s.“), v mezích uplatněných žalobních bodů. Ověřil přitom, zda rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlídnout z úřední povinnosti (*ex officio*), a vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodnutí žalovaného.
22. Soud rozhodl o žalobě v souladu s § 51 odst. 1 s. ř. s. bez nařízení jednání.
23. Dospěl k závěru, že **žaloba není důvodná**.
24. Nejprve se zabýval námitkou nezákonnosti spočívající nenaplnění materiální stránky deliktů [bod IV. A) rozsudku]. Poté hodnotil námitku nezákonnosti uložené pokuty spočívající v nepřiměřenosti a likvidačnosti [bod IV. B) rozsudku].

IV. A) Námitka nenaplnění materiální stránky správních deliktů

25. Žalobkyně žalovanému vytýkala, že nedostatečně zohlednil materiální stránku správních deliktů. Podle jejího názoru jsou vytýkaná pochybení marginální a žádným způsobem neohrožují zájmy chráněné živnostenským zákonem.
26. Ve správním řízení byla žalobkyni uložena pokuta za správní delikty podle § 62 odst. 1 písm. l) a § 63 odst. 1 písm. b) živnostenského zákona.
27. Soud úvodem shrnuje skutkový stav zjištěný ve správním řízení a následně se věnuje námitce nenaplnění materiální stránky jednotlivých správních deliktů.
28. Na základě podnětu Policie ČR ze dne 17. 12. 2014 o podezření ze spáchání správního deliktu na úseku živnostenského zákona byla dne 13. 1. 2015 v provozovně žalobkyně na ulici Slovákova v Brně zahájena živnostenským úřadem (správní orgán I. stupně) kontrola. Z kontrolních zjištění vyplynulo, že v provozovně sídlí žalobkyně, která se zabývá obchodem s použitou výpočetní technikou a provádí zakázkový servis a opravy výpočetní techniky. Současně ve stejné provozovně podniká i jednatel žalobkyně J.D. jako fyzická osoba; zabývá se podejem nového zboží (PC příslušenství).
29. Živnostenský úřad prověřoval vedení evidence výkupu použitého zboží. Žalobkyně vede evidenci formou výdajových pokladních dokladů. Z použité výpočetní techniky vystavené v provozovně bylo namátkou vybráno 9 výrobků, u nichž byla kontrolována povinnost řádného vedení evidence dle § 31 odst. 4 živnostenského zákona. Při kontrole byla předložena evidence za

období od 10. 10. 2014 do 5. 1. 2015, která neobsahovala doklady o výkupu zboží pod č. 4 až 9. Doklady ke zboží pod č. 4 – 6 předložila žalobkyně dodatečně dne 19. 1. 2015. Doklady ke zboží pod č. 7 – 9 předloženy nebyly. Kontrolou bylo zjištěno, že žalobkyně nevedla evidenci o účastnících smluvního vztahu v souladu s § 5 a § 8 zákona č. 253/2008 Sb. a jeho předmětu. Identifikace byla prováděna buďto nedostatečně nebo vůbec. V některých případech nebyla evidence výkupu použitého zboží v době kontroly přístupná v provozovně. Ve všech případech, kdy byla evidence vedena, chybělo z údajů o účastnících smluvního vztahu rodné číslo, případně datum narození, místo narození, státní občanství. Často chyběl údaj o pohlaví, druh dokladu totožnosti, stát, případně orgán, který doklad vydal. V některých případech byl účastník evidován na základě neplatného dokladu totožnosti. Co se týče evidence o předmětu smluvního vztahu, ve všech případech nebylo výrobní číslo uvedeno v plném rozsahu, případně chyběla i dostatečná konkretizace výrobku. Kontrola dále zjistila, že se žalobkyně zabývá opravami a servisem notebooků. K tomu jednatel žalobkyně předložil zjednodušené daňové doklady (paragony) vydané v období 27. 10. 2014 až 8. 1. 2015. Podnikatel přitom nebyl držitelem příslušného živnostenského oprávnění „*Výroba, instalace, opravy elektrických strojů a přístrojů, elektronických a telekomunikačních zařízení*“ (srov. protokol o výsledku kontroly ze dne 18. 3. 2015, č. j. MMB/0110160/2015).

30. Na základě provedené kontroly vydal správní orgán I. stupně dne 18. 6. 2015, č. j. MMB/0231241/2015, rozhodnutí, jímž byla žalobkyni uložena pokuta za spáchání správních deliktů podle § 62 odst. 1 písm. l) a § 63 odst. 1 písm. b) živnostenského zákona. Uvedené rozhodnutí bylo k odvolání zrušeno rozhodnutím žalovaného ze dne 24. 8. 2015, č. j. 108637/2015, a věc byla vrácena správnímu orgánu I. stupně k novému řízení. Ten následně vydal rozhodnutí ze dne 9. 11. 2015, č. j. MMB/0416396/2015, v němž vytykaná pochybení napravil a opětovně uložil žalobkyni pokutu ve výši 40 000 Kč za spáchání správních deliktů podle § 62 odst. 1 písm. l) a § 63 odst. 1 písm. b) živnostenského zákona. V pořadí druhé rozhodnutí správního orgánu I. stupně žalovaný k odvolání žalobkyně v záhlaví uvedeným rozhodnutím dne 15. 1. 2016 potvrdil.

IV. A. 2 Správní delikt podle § 62 odst. 1 písm. l) živnostenského zákona

31. Z ustanovení § 62 odst. 1 písm. l) živnostenského zákona plyne, že *právníká osoba jako podnikatel nebo podnikající fyzická osoba se dopustí správního deliktu tím, že v rozporu s § 31 odst. 4 neidentifikuje účastníka smluvního vztahu nebo předmět smluvního vztahu, nebo nevede evidenci o účastnících nebo předmětu smluvního vztahu, nebo nemá tuto evidenci přístupnou v provozovně, v níž dochází k identifikaci a kde se toto zboží nachází.*
32. Podle § 31 odst. 4 živnostenského zákona *je podnikatel povinen, jde-li o nákup použitého zboží nebo zboží bez dokladu nabytí, kulturních památek nebo předmětů kulturní hodnoty, přijímání tohoto zboží do zástavy nebo zprostředkování jeho nákupu či přijetí do zástavy, před uzavřením smluvního vztahu identifikovat jeho účastníky podle zákona o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu a předmět smluvního vztahu, vést evidenci o těchto skutečnostech, a to včetně data uzavření tohoto smluvního vztahu. Tato evidence musí být přístupná v provozovně, v níž dochází k identifikaci a kde se toto zboží nachází.*
33. Identifikačními údaji se podle § 5 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 253/2008 Sb., o některých opatřeních proti legalizaci výnosů z trestné činnosti a financování terorismu, *rozumí u fyzické osoby všechna jména a příjmení, rodné číslo, a nebylo-li přiděleno, datum narození, dále místo narození, pohlaví, trvalý nebo jiný pobyt a státní občanství; jde-li o podnikající fyzickou osobu, též její obchodní firma, odlišující dodatek nebo další označení, místo podnikání a identifikační číslo osoby, u právnické osoby obchodní firma nebo název včetně odlišujícího dodatku nebo dalšího označení, sídlo, identifikační číslo osoby nebo obdobné číslo přidělované v zahraničí; u fyzické osoby, která je členem jejího statutárního orgánu, údaje ke zjištění a ověření její totožnosti.*
34. Podle § 2 odst. 1 písm. k) zákona č. 253/2008 Sb. je *povinnou osobou pro účely tohoto zákona i osoba oprávněná k obchodování s použitým zbožím nebo ke zprostředkování takových obchodů nebo k přijímání věcí do*

zástavy. Z § 8 odst. 2 citovaného zákona dále vyplývá, že při identifikaci klienta, který je a) fyzickou osobou, povinná osoba identifikační údaje zaznamená a ověří z průkazu totožnosti, jsou-li v něm uvedeny, a dále zaznamená druh a číslo průkazu totožnosti, stát, popřípadě orgán, který jej vydal, a dobu jeho platnosti; současně ověří shodu podoby s vyobrazením v průkazu totožnosti, b) právnickou osobou, povinná osoba identifikační údaje zaznamená a ověří z dokladu o existenci právnické osoby a v rozsahu podle písmene a) provede identifikaci fyzické osoby, která jejím jménem jedná v daném obvodu; je-li statutárním orgánem, jeho členem nebo ovládající osobou této právnické osoby jiná právnická osoba, zaznamená i její identifikační údaje.

35. Kontrola provedená u žalobkyně zjistila několik nedostatků při vedení evidence o účastnících a předmětu smluvního vztahu podle § 31 odst. 4 živnostenského zákona. Vytýkala žalobkyni nedostatečně prováděnou identifikaci účastníků a předmětu smluvního vztahu, nepřítomnost některých dokladů o vedení této evidence v provozovně (některé doklady byly doloženy dodatečně dne 19. 1. 2015) a nevedení této evidence vůbec u některého z kontrolovaného zboží.
36. Z citovaných ustanovení § 31 odst. 4 živnostenského zákona a § 8 odst. 2 zákona č. 253/2008 Sb. vyplývá, že podnikatel nakupující použité zboží, jímž je i žalobkyně, musí před uzavřením smluvního vztahu identifikovat jeho účastníky a předmět, vést evidenci o těchto skutečnostech a tuto evidenci mít přístupnou v provozovně, kde se zboží nachází. Smyslem zavedení předmětné právní úpravy byla snaha vyloučit snadný odbyt kradeného zboží v zastavárnách a umožnit kontrolním orgánům a Policii České republiky zjistit, kdo zboží k prodeji předal (viz důvodová zpráva k zákonu č. 119/2004 Sb., sněmovní tisk č. 107/0, 4. volební období, dostupná na digitálním repozitáři www.psp.cz).
37. Žalobkyně v podané žalobě namítala, že u nákupů drobnější hodnoty není vedení předmětné evidence nutné. K tomu soud uvádí, že zmíněná povinnost vést evidenci o účastnících a předmětu smluvního vztahu platí pro jakýkoliv nákup (výkup) použitého zboží a není podmíněna minimální částkou. Argumentaci žalobkyně tak nelze přisvědčit. I zboží nižší hodnoty může pocházet z trestné činnosti a existuje u něj oprávněný zájem státu na identifikaci osob a předmětu smluvního vztahu a vedení příslušné evidence. Řádné vedení evidence má kromě toho význam, že následně lze dohledat a identifikovat osobu, která zboží k prodeji předložila, i funkci preventivní a mělo by odrazovat případné pachatele od páchání trestné činnosti a snižovat riziko krádeží. Nevede-li žalobkyně evidenci v souladu se zákonem, i kdyby se jednalo o nákupy použitého zboží jednotlivě v řádech stovek korun, je veřejný pořádek ohrožen a důvod přijetí zmiňované zákonné úpravy postojem žalobkyně popřen. S ohledem na požadavek preventivního působení je nezbytné, aby žalobkyně zákonnou povinnost vést evidenci o účastnících a předmětu smluvního vztahu vyplývající z § 31 odst. 4 živnostenského zákona vedla pro všechny nákupy použitého zboží, nehledě na hodnotu, za níž předmět vykupuje.
38. Argumentace žalobkyně, že vytýkané pochybení bylo bagatelní, nezpůsobilé naplnit materiální stránku deliktu, neboť z identifikačních údajů zákazníků chyběly údaje o pohlaví, je zavádějící. Z kontrolního protokolu jasně vyplývá (viz bod 29 shora), že ve všech 6 případech, kdy byla evidence vedena, chybělo z údajů o účastnících smluvního vztahu rodné číslo, případně datum narození, místo narození a státní občanství. Rodné číslo, případně datum narození, jež je identifikačním údajem dle § 5 odst. 1 písm. a) zákona č. 253/2008 Sb., představuje zásadní identifikátor, který umožňuje spolehlivě a nezaměnitelně určit osobu účastnící se smluvního vztahu. Nebyl-li takový údaj v evidenci žalobkyně obsažen, bylo možné učinit závěr o porušení § 31 odst. 4 živnostenského zákona ve spojení s § 5 odst. 1 písm. a) zákona č. 253/2008 Sb. V určitých případech v evidenci výkupu použitého zboží skutečně chyběl i údaj o pohlaví prodávajícího. Jak správně poznamenal žalovaný, pokud by z povinně evidovaných údajů chyběl jen údaj o pohlaví a účastníka smluvního vztahu by bylo možné spolehlivě určit na základě ostatních evidovaných údajů, šlo by skutečně o pochybení marginální. V případě žalobkyně však kromě údaje o pohlaví chyběl i údaj o rodném čísle, který je zásadním pro identifikaci účastníka smluvního vztahu (dále chybělo i místo narození a státní občanství). Zjištěné pochybení tak nebylo malicherné, jak tvrdila žalobkyně.

39. Obdobný závěr o nedostatečné identifikaci je nutno učinit i ve vztahu k evidenci předmětu smluvního vztahu. Rovněž v případě zboží nižší hodnoty je nutné dostát požadavkům § 31 odst. 4 živnostenského zákona a dostatečně určitě a nezaměnitelně identifikovat v evidenci výkupu použitého zboží i předmět smluvního vztahu. Takový závěr potvrdil Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 30. 9. 2016, č. j. 4 As 120/2016-52. V něm mj. uvedl, že je „*třeba hledat takový výklad pojmu stručný popis výrobku, umožňující jeho dostatečnou identifikaci, který na jednu stranu bude respektovat znění právního předpisu a jeho účel, kterým je potírání obchodu s kradenými věcmi, na druhou stranu ovšem zohlední i specifika projednávané věci.*“ Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku potvrdil povinnost vést evidenci výkupu použitého zboží v antikvariátu i u zboží s nepatrnou hodnotou (např. i u zboží v rádech desítek Kč). Stejně tak stihá povinnost řádné identifikace předmětu prodeje v evidenci výkupu použitého zboží i žalobkyni u všech výrobců, tedy i u těch, u nichž se cena pohybuje ve stovkách Kč.
40. Žalobkyně dále namítala, že nelze vyžadovat neustálou přítomnost evidence účastníků a předmětu smluvního vztahu v provozovně. V obecné rovině lze souhlasit se žalobkyní, že z uvedené povinnosti mohou existovat legitimní výjimky (např. stěhování), kdy neustálou přítomnost evidence o účastnících a předmětu smluvního vztahu v provozovně zajistit nelze. Z rekapitulace správního řízení je však zřejmé, že v případě žalobkyně žádné výjimečné okolnosti nenastaly. Podle vyjádření žalobkyně některé účetní doklady byly v době kontroly u účetního společenství, který je potřeboval ke své činnosti (viz námitky žalobkyně proti kontrolnímu zjištění ze dne 2. 4. 2015, č. l. 12 správního spisu). Takové tvrzení podle soudu nemůže vést ke zproštění odpovědnosti žalobkyně za porušení povinností, které pro ni vyplývají z § 31 odst. 4 živnostenského zákona. Soud nemá pochyb o tom, že žalobkyně mohla v daném případě spolupráci s účetním zajistit tak, aby současně dostála své zákonné povinnosti mít evidenci vykoupeného zboží v provozovně nepřetržitě (např. pořízením kopií, elektronickým vedením evidence). I s ohledem na cíle právní úpravy popsané výše, jimiž jsou zejména předcházení trestné činnosti, je úkolem žalobkyně zajistit kromě otázek spojených s její obchodní činností i plnění veřejnoprávních povinností, které jí vyplývají ze zákona. Způsob, jakým tak žalobkyně učiní, záleží na její úvaze. Neplní-li řádně své povinnosti související s evidencí výkupu použitého zboží, nemůže se s úspěchem odvolávat na výjimečné okolnosti případu, neboť porušení zákonné povinnosti mít evidenci přístupnou v provozovně nevyplývalo z mimořádných nepředvídatelných okolností, ale spíše ze způsobu organizace provozní činnosti žalobkyně. Uvedenou námitku proto soud neshledal důvodnou.
41. S výše uvedeným souvisí i další žalobní námitka, že kromě povinností, které vyplývají ze zákona, musí žalobkyně udržovat dobré vztahy se zákazníky a co nejméně je obtěžovat; z toho důvodu nevede evidenci u zboží nižší hodnoty. K tomu soud odkazuje na závěry uvedené v bodě 40 a opakuje, že žalobkyně nemůže porušení zákonných povinností odůvodňovat poukazem na snahu udržovat dobré obchodní vztahy se zákazníky. Soud je přesvědčen, že plnění zákonných povinností lze zajistit i u výkupů nižší hodnoty, aniž by žalobkyně ztratila klientelu. Povinnost vést evidenci o účastnících smluvního vztahu platí pro všechny subjekty zabývající se výkupem použitého zboží bez rozdílu, tedy i pro konkurenty žalobkyně. Lze předpokládat, že klienti žalobkyně jsou s povinností vést tuto seznámeni a k prodlení při výkupu zboží docházet nemusí. Ostatně není úkolem soudu poskytovat žalobkyni návod, jakým způsobem má své povinnosti dostát; takové úvahy přísluší obchodnímu vedení. Porušuje-li však žalobkyně vědomě zákon, musí být připravena nést za takové jednání nepříznivé následky v podobě uložené pokuty.
42. Soud tedy neshledal důvodnými námitky žalobkyně, že vytýkané jednání nenaplnuje materiální stránku deliktu podle § 62 odst. 1 písm. l) živnostenského zákona. Závažnost jednání žalobkyně je dána zejména tím, že žalobkyně již v minulosti (v roce 2011) byla za stejné jednání živnostenským úřadem pokutována. O svých povinnostech, které pro ni ze zákona vyplývají, je seznámena, nicméně i přesto zákonné povinnosti nerespektuje a omlouvá to nutností efektivního a racionálního počínání, případně snahou o udržení dobrých vztahů se zákazníky. S ohledem na

cíle přijetí předmětné právní úpravy je soud je přesvědčen, že jednání žalobkyně je jednáním závažným, v rozporu s veřejným zájmem na předcházení trestné činnosti a dosahuje takové intenzity, aby žalobkyně byla činěna odpovědnou za správní delikt podle § 62 odst. 1 písm. l) živnostenského zákona.

43. Námitka, že nebyla naplněna materiální stránka předmětného deliktu, proto není důvodná.

IV. A. 2 Správní delikt podle § 63 odst. 1 písm. b) živnostenského zákona

44. Co se týče druhého správního deliktu podle § 63 odst. 1 písm. b) živnostenského zákona, žalobkyně pouze v obecné rovině konstatovala, že nemá smysl se jím zabývat, neboť správními orgány byl vyhodnocen jako méně závažný a byl zohledněn jen při ukládání pokuty.
45. Podle § 63 odst. 1 písm. b) živnostenského zákona *se právník osoba dopustí správního deliktu tím, že provozuje činnost, která je předmětem živnosti řemeslné nebo vázané, aniž by pro tuto živnost měla živnostenské oprávnění.*
46. Úvodem soud poznamenává, že míra precizace žalobních bodů do značné míry předurčuje, jaké právní ochrany se žalobci u soudu dostane. Čím je žalobní bod obecnější, tím obecněji k němu soud přistoupí a posoudí ho (rozsudek rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 24. 8. 2010, č. j. 4 As 3/2008-78, publikovaný pod č. 2162/2011 Sb. NSS). Na obecně formulovanou námitku tak lze očekávat jen její obecné hodnocení soudem (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 6. 2005, č. j. 7 Afs 104/2004-54).
47. Ze správního spisu vyplynulo, že v rámci provedené kontroly správní orgán zjistil, že žalobkyně nejméně od 27. 10. 2014 do 8. 1. 2015 prováděla ve své provozovně za úplaty činnosti bez příslušného živnostenského oprávnění. Živnostenské oprávnění k řemeslné živnosti „*Výroba, instalace, opravy elektrických strojů a přístrojů, elektronických a telekomunikačních zařízení*“ žalobkyni vznikla na základě ohlášení až dne 21. 1. 2015.
48. Soud tedy toliko v obecné rovině poznamenává (s ohledem na způsob formulace žalobní námitky), že správní orgány dostaly své povinnosti zjistit stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a to v rozsahu potřebném pro rozhodnutí o jiném správním deliktu (viz usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 5. 2017, čj. 10 As 24/2015-71, publikované pod č. 3577/2017 Sb. NSS). Ve správním řízení bylo prokázáno, že minimálně po dobu zhruba 3 měsíců docházelo k neoprávněnému podnikání žalobkyně. Závadný stav zjištěný provedenou kontrolou byl napraven, nicméně lze konstatovat, že i v tomto případě byla naplněna materiální stránka deliktu podle § 63 odst. 1 písm. b) živnostenského zákona.
49. Námitka proto není důvodná.

IV. B) Námitka nepřiměřenosti uložené pokuty

50. Žalobkyně dále zpochybňovala přiměřenost uložené pokuty. Za předchozí obdobné porušení povinností jí byla uložena pokuta ve výši 3000 Kč. Nyní uložená pokuta je pro ni likvidační. Přiměřenou by podle žalobkyně byla pokuta ve výši 15 000 Kč, proto pro případ, že soud neshledá nezákonnost uložené sankce, navrhla její moderaci.
51. V projednávané věci správní orgán I. stupně ukládal pokutu za 2 správní delikty, přitom při stanovení horní hranice pokuty vycházel z deliktu závažnějšího, jímž byl delikt podle § 62 odst. 1 písm. l) živnostenského zákona. Za uvedený správní delikt se podle § 62 odst. 4 zákona uloží pokuta až do 1 000 000 Kč.
52. Správní orgán I. stupně uložil pokutu ve výši 40 000 Kč „*s ohledem na přitěžující okolnosti – prokazatelně úmyslnou míru zavinění, rozsah porušení právní povinnosti a fakt, že předchozí sankce za tentýž správní delikt nevedla u podnikatele k nápravě*“ (strana 16 rozhodnutí ze dne 9. 11. 2015). Delikt hodnotil jako středně závažný. Vzal v úvahu spáchání dalšího deliktu podle § 63 odst. 1 písm. b) živnostenského zákona, který hodnotil jako málo závažný. K majetkovým poměrům uzavřel, že

uložená pokuta není likvidační, neboť se jedná o kapitálovou obchodní společnost se základním kapitálem 200 000 Kč a z dokladů získaných v průběhu kontroly vyplynulo, že od 27. 10. 2014 do 8. 1. 2015 dosáhl podnikatel tržby přesahující 90 000 Kč. Úhrada pokuty může být rozložena do splátek. Správní orgán I. stupně proto uzavřel, že uložená pokuta představuje citelný, leč únosný trest za protiprávní jednání.

53. Žalovaný závěry správního orgánu I. stupně ohledně výše uložené pokuty potvrdil a uvedl, že *„pokuta ve výši 4 % horního vymezení a tudíž stále blížká její spodní hranici, se tak jeví jako zcela přiměřená předmětným správním deliktům a je tudíž v souladu s veřejným zájmem na spravedlivé potrestání“* (strana 11 napadeného rozhodnutí).
54. K námitce nesprávného posouzení kritérií pro uložení pokuty soud odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 12. 2003, č. j. 5 A 139/2002-46, publikovaný pod č. 416/2004 Sb. NSS, vztahující se k možnosti přezkumu správního uvážení soudem. Nejvyšší správní soud zdůraznil, že *„[ú]kolem soudu není nabravit správní orgán v jeho odborné dozorové kompetenci ani nabravit správní uvážení uvážením soudním, ale naopak posoudit, zda se správní orgán v napadeném rozhodnutí dostatečně vypořádal se zjištěným skutkovým stavem, resp. zda řádně a úplně zjistil skutkový stav, a zda tam, kde se jeho rozhodnutí opíralo o správní uvážení, nedošlo k vybočení z mezí a hledisek stanovených zákonem.“* Správním orgánům musí být dán určitý prostor pro jejich vlastní volné uvážení, jímž je i uvážení o výši uložené sankce. Do této úvahy správního orgánu soud nezasahuje, nevymyká-li se úvaha mezím stanoveným zákonem, zásadě logiky apod. (výjimku představuje institut moderace sankce dle § 78 odst. 2 s. ř. s., o němž bude pojednáno níže). Ve vztahu k uložení sankci proto soud hodnotil, zda žalovaný zohlednil veškeré relevantní okolnosti, řádně posoudil kritéria pro ukládání sankce a nevybočil z mezí stanovených zákonem nebo zda správní uvážení nezneužil (§ 78 odst. 1, věta druhá, s. ř. s.).
55. Soud se ztotožnil s odůvodněním správních orgánů ohledně závažnosti předmětných deliktů a neshledal rovněž, že by správní orgány při stanovení pokuty vybočily z mezí stanovených zákonem nebo že by správní uvážení zneužily. Správní orgány správně zohlednily polehčující i přitěžující okolnosti a přihlédly ke spáchání dalšího deliktu podle § 63 odst. 1 písm. b) živnostenského zákona. Správní orgány nebyly povinny při odůvodňování výše sankce ukládané za více správních deliktů uvést do rozhodnutí přesný výpočet či vzorec, jak (o kolik procent) v souladu se zásadou asperace zvýšily uloženou pokutu. Odůvodnění výše uložené sankce popsané v prvostupňovém rozhodnutí (a potvrzené rozhodnutím žalovaného) je přesvědčivé a dostatečné.
56. Soud nepřisvědčil ani námitce o likvidačnosti uložené sankce. Byť žalobkyně upozorňovala na ztrátovost jejího podnikání, při kontrole bylo zjištěno, že žalobkyně dosahuje tržeb, které se pohybují měsíčně řádově v desítkách tisíc Kč. S ohledem na možnost sjednání splátkového kalendáře, kterou avizovaly i správní orgány, se výše pokuty uložené kapitálové obchodní společnosti s dlouholetou tradicí, která se prezentuje jako „největší PC bazar v Brně“ (viz č. 1. 9 správního spisu), jeví soudu jako sankce citelná, ovšem nikoliv likvidační.
57. K návrhu žalobkyně na moderaci sankce soud odkazuje na judikaturu Nejvyššího správního soudu. Z ní vyplývá, že smyslem a účelem moderace obsažené v soudním řádu správním není hledání „ideální“ výše sankce soudem namísto správního orgánu, ale její korekce v případech, že by sankce, pohybující se nejen v zákonném rozmezí a odpovídající i všem zásadám pro její ukládání a zohledňující kritéria potřebná pro její individualizaci, zjevně neodpovídala zobecnitelné představě o adekvátnosti a spravedlnosti sankce. V případě sankcí méně závažných bude moderace soudem zpravidla vzácnější než v případě sankcí výrazných. To souvisí se skutečností, že sankce uložená při spodní hranici zákonného rozpětí, se zpravidla nebude jevit jako zjevně nepřiměřená (např. rozsudek ze dne 19. 4. 2012, č. j. 7 As 22/2012-23, publikovaný pod č. 2672/2012 Sb. NSS). Sankce nebude zjevně nepřiměřená zpravidla v případě, že byla správním

orgánem uložena pokuta těsně nad spodní hranicí zákonného zmocnění (srov. ze dne 21. 8. 2003, sp. zn. 6 A 96/2000, publikovaný pod č. 225/2004 Sb. NSS).

58. Žalobkyně jako eventuelní petit navrhovala moderaci uložené pokuty. Uváděla, že s ohledem na pokutu, která jí byla uložena v roce 2011, by přiměřenou pokutou v daném případě mohla být pokuta ve výši 15 000 Kč. Soud s odkazem na shora uvedenou judikaturu Nejvyššího správního soudu zdůrazňuje, že pokuta byla žalobkyni uložena při dolní hranici zákonné sazby a lze ji na základě všech okolností případu považovat za přiměřenou. Žalobkyně byla trestána opakovaně za stejné porušení povinností. Nevedlo-li uložení pokuty v roce 2011 k nápravě, bylo na místě uložit za opakované porušování povinností pokutu vyšší, aby byla lépe zajištěna preventivní funkce uložené sankce. Podmínky pro moderaci dle § 78 odst. 2 s. ř. s. tak v projednávaném případě nebyly dány.

V. Závěr a náklady řízení

59. S ohledem na vše shora uvedené soud neshledal důvodným žádný z žalobních bodů, a proto v souladu s ustanovením § 78 odst. 7 s. ř. s. žalobu jako nedůvodnou zamítl. Neshledal rovněž, že by byly splněny podmínky pro moderaci sankce podle § 78 odst. 2 s. ř. s.
60. O náhradě nákladů řízení soud rozhodl podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobkyně ve věci úspěch neměla (žaloba byla jako nedůvodná zamítnuta), a proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Brno, 17. května 2018

JUDr. Zuzana Bystřická, v. r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
B. Z.