**Rozsudek Krajského soudu Hradec Králové č. 30 Ca 8/2006.**

**Výrok:**

I. Rozhodnutí Krajského úřadu a rozhodnutí Městského úřadu se zrušují a věc se žalovanému orgánu veřejné správy vrací k dalšímu řízení.
II. Žalovaný je povinen nahradit žalobci náklady řízení ve výši 3.368,50 Kč k rukám Mgr., advokáta, do tří dnů od právní moci tohoto rozsudku.

**Odůvodnění:**

Městský úřad vydal rozhodnutí, jímž žalobci uložil podle § 63a odst. 3 zákona č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání, v platném znění (dále jen „živnostenský zákon"), pokutu ve výši 60 000 Kč za vykonávání činností v rámci živnosti koncesované „poskytování technických služeb k ochraně majetku a osob" v době od 31. 10. 2001 do 28. 10. 2002 bez živnostenského oprávnění. Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, které žalovaný shora uvedeným rozhodnutím zamítl, a toto potvrdil. Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného správní žalobou, přičemž je navrhoval zrušit a věc žalovanému vrátit k dalšímu řízení, případně od uloženého trestu upustit nebo jej snížit. Žalobu odůvodnil v podstatě následujícím způsobem.

Především brojil proti trestu, který mu byl za vytýkané porušení živnostenského zákona uložen. V této souvislostí odkázal na jeho § 63a odst. 3, podle něhož uloží živnostenský úřad fyzické osobě neoprávněně podnikající v činnosti, která je předmětem živnosti koncesované, pokutu až do výše 200 000 Kč s tím, že při určení výše pokuty se přihlíží zejména k rozsahu, závažnosti, způsobu, době trvání a následkům protiprávního jednání. Dle žalobce však orgány veřejné správy neposoudily jeho jednání v souladu s těmito kritérii, v důsledku čehož mu byla uložena nepřiměřeně vysoká pokuta. Poukazoval přitom na to, že potřebné živnostenské oprávnění získál na základě vlastní žádosti, a to téměř o tři čtvrtě roku dříve, než byla zahájena kontrola, jejíž výsledky pak k uložení pokuty vedly. Vedle vytýkaného porušení živnostenského zákona přitom uskutečnil desítky zakázek, u nichž žádné závady zjištěny nebyly, takže skutečný rozsah jeho protiprávního jednání byl malý. Přitom ani v jednom z takových případů nejednal neodborně a nezpůsobil žádnou škodu. Pokud by orgány veřejné správy vzaly v úvahu všechny tyto okolnosti případu a řádně je vyhodnotily, nemohla by prý být žalobci uložena pokuta vůbec. Žalobce se neztotožnil ani s úvahami správních orgánů o tom, že v případě zjištění neoprávněného podnikání musí být takové jednání postiženo pokutou vždy, neboť v případě nízké míry společenské nebezpečnosti nutno dle něho připustit, že lze od potrestání upustit zcela. To byl podle mínění žalobce právě jeho případ.

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě ze dne 28. listopadu 2005 uvedl, že žalobci byla uložena pokuta za neoprávněné podnikání v koncesované živnosti, a že se orgány veřejné správy s jeho námitkami řádně vypořádaly. Proto se odkázal na odůvodnění rozhodnutí a obsah správního spisu. Zdůraznil přitom, že správní orgán nemá podle § 63a živnostenského zákona možnost zvážit, zda uloží pokutu či nikoliv. Má pouze možnost rozhodnout o výši sankce v rámci zákonem stanoveného rozpětí. Navrhl žalobu zamítnout.

Krajský soud přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů v řízení podle části třetí hlavy druhé dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s."). Učinil tak bez nařízení jednání dle § 51 odst. 1 s. ř. s., když s tím žalobce i žalovaný výslovně souhlasili a dospěl přitom k následujícím zjištěním a právním závěrům:

Žalobce nezpochybňoval skutkový stav věci, neztotožnil se pouze s jeho právním hodnocením. Tvrdil, že jednání, za něž byl postižen, nevykazuje vzhledem ke své nízké míře společenské nebezpečnosti znaky správního deliktu, takže mělo být od jeho potrestání upuštěno. Pokud bylo přesto shledáno jeho chování trestným, měla výše pokuty odpovídat okolnostem případu, tedy měla být stanovena výrazně nižší.

Krajský soud ze správního spisu zjistil, že žalobce v období od 31. 10. 2001 do 21. 10. 2002 vykonával činnost stanovenou v koncesované živnosti „poskytování technických služeb k ochraně majetku a osob" bez příslušného živnostenského oprávnění. V tomto směru se krajský soud plně ztotožnil se závěry orgánů veřejné správy, jak jsou rozvedeny v jejich rozhodnutích, a v plném rozsahu proto také na ně odkazuje. Prvoinstanční správní orgán věnoval této otázce podstatnou část odůvodnění rozhodnutí ze dne, a to na jeho straně druhé až osmé, k odvolacím námitkám se jí velmi podrobně zabýval rovněž žalovaný na straně druhé až třetí žalovaného rozhodnutí. Žalovaný se předmětného správního deliktu dopustil, když ohrozil právem chráněný zájem svým neoprávněným podnikáním, což lze podle § 63a odst. 3 živnostenského zákona postihnout pokutou až do výše 200 000 Kč. Výše sankce přitom odpovídá významu živnosti koncesované, neboť jde o živnost, ke které je třeba státního povolení. Provozování takovýchto živností klade na žadatele značné nároky, především musí splnit požadavek určité odborné způsobilosti, která pro tyto živnosti přímo vyplývá ze zvláštních předpisů. Přesné vymezení podmínek, které je třeba splnit dříve, než je žadateli uděleno živnostenské oprávnění (koncese), je stanoveno v příloze č. 3 živnostenského zákona. Všeobecnou podmínkou provozování koncesované živnosti je i spolehlivost a podnikatel odpovídá za to, že jeho zaměstnanci tuto podmínku splňují, pokud zákon podmínku spolehlivosti zaměstnanců vyžaduje. Vzhledem k tomu nelze mluvit o tom, že by jednání žalobce nemělo znaky správního deliktu pro údajnou nízkou míru společenské nebezpečnosti, neboť je tomu právě naopak. Je přitom nerozhodné pro naplnění skutkové podstaty správního deliktu, že protiprávní činnost žalobce nezpůsobila žádné následky, a že v době, kdy byl postihován, již potřebné živnostenské oprávnění měl. Takové skutečnosti totiž nemohly způsobit zánik jeho odpovědnosti. Jde ovšem o kritéria mající vliv na výši pokuty. Rovněž třeba přisvědčit orgánům veřejné správy v tom, že neměly podle živnostenského zákona jinou možnost postihu žalobce než pokutou. Pokud pak žalobce v žalobě zmiňoval citaci ze živnostenského zákona „může uložit" pokutu, třeba poznamenat, že nezakládá žádnou libovůli orgánů veřejné správy. Orgán státní správy totiž nikdy nemá kompetenci rozhodovat podle svého přání, přičemž výraz „může" je slučitelný s výrazem „musí", dojde-li ke zjištění, že ke spáchání správního deliktu došlo. Nejde však o případ, který by na žalobce dopadal, neboť v ustanovení § 63a odst. 3 živnostenského zákona je citace „uloží" pokutu.

K otázce výše sankce třeba poznamenat, že ukládání pokut za správní delikty se děje ve sféře volného správního uvážení, tedy zákonem dovolené volnosti správního orgánu rozhodnout o nich ve vymezených hranicích. Podrobit volné uvážení soudnímu přezkumu lze jen potud, překročí-li správní orgán zákonem stanovené meze tohoto uvážení a nebo správní orgán volné uvážení zneužije (viz § 78 odst. 1 s. ř. s.). Soud tedy vždy musí posoudit, zda žalované rozhodnutí nevybočilo z mezí stanovených zákonem. V přezkoumávaném případě se ale nedalo zjistit, jakými úvahami byly správní orgány vůbec vedeny při svém správním uvážení ohledně výše pokuty, respektive zůstaly při odůvodnění výše sankce za uvedený správní delikt zákonným požadavkům hodně dlužny.

Městský úřad k výši pokuty na straně deváté rozhodnutí nejdříve uvedl ustanovení živnostenského zákona stanovící možnou výši pokuty 200 000 Kč za neoprávněné podnikání v činnosti, která je předmětem živnosti koncesované a uvedl kritéria, k nimž se při stanovení výše pokuty přihlíží (viz § 63a odst. 3 a 4 živnostenského zákona). V této souvislosti konstatoval, že žalobce vykonával nedovolenou činnost soustavně, přičemž se jednalo o zakázky v celkové hodnotě přes 200 000 Kč. Zároveň však přihlédl ke skutečnosti, že v době uložení pokuty již žalobce oprávnění provozovat uvedenou koncesovanou živnost měl. Zmíněný správní orgán vzal zároveň v úvahu, že šlo o první správní delikt žalobce v rámci povinností vyplývajících mu z plnění ustanovení živnostenského zákona. Žalovaný pak v napadeném rozhodnutí konstatoval, že prvoinstanční správní orgán posoudil rozsah nedovolené činnosti s ohledem na celkovou hodnotu zakázek za období neoprávněného podnikání, a že závažnost deliktu posuzoval zejména s ohledem na druh živnosti. Následky protiprávního jednání prvoinstanční orgán neshledal, přičemž na druhé straně přihlížel ke skutečnosti, že žalobce sám napravil nezákonný stav. Zohlednil i skutečnost, že se u něho jedná o první správní delikt projednávaný živnostenským úřadem. Z toho žalovaný dovodil, že pokuta uložená v dolní polovině možné sazby je přiměřená danému porušení živnostenského zákona.

Z uvedeného je zřejmé, že se orgány veřejné správy sice snažily odůvodnit výši pokuty kritérii stanovenými v § 63a odst. 4 živnostenského zákona, nicméně zůstalo pouze u obecných proklamací. Nebyla totiž konfrontována s konkrétní situací individuálně určené osoby, žalobce, tedy s jeho osobním příběhem. Nelze tak vůbec zjistit, jaká váha byla jednotlivým kritériím dávána, a jakou mírou se tedy podílely na stanovené výši pokuty. S významem úvah, které seznatelné jsou, se navíc krajský soud neztotožnil. Konstatuje-li se totiž, že žalobce vykonával nedovolenou činnost soustavně, přičemž žalobce podle svého tvrzení realizoval v inkriminovaném období desítky jiných obchodních případů, tak podle názoru soudu šlo pouze o opakovanou a nikoliv o soustavnou nedovolenou činnost. Pokud se pak orgány veřejné správy odkázaly při stanovení výše pokuty na celkovou hodnotu zakázek, třeba konstatovat, že ani toto hledisko nemá samo o sobě potřebnou vypovídací schopnost, když z něho nelze seznat čistý přínos pro žalobce, tedy jeho prospěch z nedovolené činnosti. To pak ve svém důsledku neumožňuje vycházet ani ze zásady přiměřenosti při ukládání pokuty, a to i vzhledem k neznámým majetkovým poměrům žalobce. Pokud pak jde o závažnost spáchaného správního deliktu, tak tím, že v zákoně není stanovena minimální hranice sankce za něj, je zákonem předvídáno, že i u takovýchto případů lze uložit pokutu mnohem menší, než uložena byla. Krajský soud tím chce říci, že výše pokuty nemůže být výsledkem matematického úkonu. Nezbylo proto než konstatovat, že se pří stanovení výše pokuty zabývali jak žalovaný tak i prvoinstanční správní orgán citovanými kritérii velmi povrchně, což ostatně platí i ohledně kritérií svědčících ve prospěch žalobce.

Krajský soud proto uzavřel, že výrok rozhodnutí o výši pokuty nebyl řádně odůvodněn ve smyslu § 47 odst. 3 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), v důsledku čehož jsou rozhodnutí nepřezkoumatelná. Jedná se o vady řízení, pro které krajský soud zrušil podle § 78 odst. 1 s. ř. s. nejen žalované rozhodnutí, ale i rozhodnutí prvoinstančního správního orgánu, které mu předcházelo, neboť trpí stejnými vadami, a věc žalovanému vrátil v souladu s § 78 odst. 4 citovaného předpisu k dalšímu řízení. V něm bude žalovaný vázán právními názory krajského soudu vyjádřenými v tomto rozsudku, tedy odstraní vytýkané nedostatky a ve věci znovu rozhodne (viz § 78 odst. 5 s. ř. s.).

Náklady žalobce zastoupeného advokátem spočívají v náhradě soudního poplatku ve výši 2 000 Kč, odměně advokáta za dva úkony při zastupování žalobce po 500 Kč (převzetí a příprava zastoupení, písemné podání žaloby soudu - § 11 odst. 1 písm. a/ a d/ a § 10 odst. 1 ve spojení s § 7 vyhlášky č. 177/1996 Sb.), přičemž ke každému z úkonů právní pomoci přináleží náhrada hotových výdajů po 75 Kč (§ 13 odst. 3 citované vyhlášky). Náhrada nákladů řízení tak činí úhrnem 3 150 Kč. Protože advokát doložil, že je plátcem daně z přidané hodnoty, byla podle § 57 odst. 2 s. ř. s. k tomu připočtena i výše této daně z odměny za zastupování a paušálních částek ve výši 218,50 Kč, takže celková náhrada činí 3 368,50 Kč.