

Airbnb Ireland Unlimited Company
zapsaná v obchodním rejstříku Irské republiky
pod registračním číslem 511825

prostřednictvím:

Mgr. Tomáš Matějovský, advokát

ev.č. ČAK 09691

Na poříčí 1079/3

11000 Praha

IDDS: fqigwjf

Váš dopis zn./ze dne:

Č. j.:

MHMP 695340/2023

Sp. zn.:

S-MHMP 1082959/2022

Vyřizuje/tel.:

Mgr. Martin Králík

236 002 664

Počet listů/příloh: **31/0**

Datum:

01.06.2023

ROZHODNUTÍ

Magistrát hlavního města Prahy, odbor živnostenský a občanskosprávní, jakožto krajský živnostenský úřad příslušný podle ustanovení § 3 odst. 1 písm. b) zákona ČNR č. 570/1991 Sb., o živnostenských úřadech, ve znění pozdějších předpisů (dále též "odvolací orgán"), rozhodl v právní věci společnosti Airbnb Ireland Unlimited Company, zapsané v obchodním rejstříku Irské republiky pod registračním číslem 511825, o odvolání proti rozhodnutí Úřadu městské části Praha 11, odboru živnostenského (obecního živnostenského úřadu), ze dne 24.3.2022, č. j. MCP11/21/064156 (dále též "napadené rozhodnutí"), podle § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), takto:

Odvolání se zamítá a napadené rozhodnutí se potvrzuje.

Odůvodnění

I. Vymezení věci

Rozhodnutím Úřadu Městské části Praha 11, odboru živnostenského (dále jen „správní orgán I. stupně“), ze dne 24.3.2022, č. j. MCP11/21/064156, byla společnost Airbnb Ireland Unlimited Company, sídlem 25/28 North Wall Quay, D01H104, Dublin 1, Irská republika, zapsaná v obchodním rejstříku Irské republiky pod registračním číslem 511825 (dále jen „obviněný/á“ či „odvolatel/ka“), uznána vinnou ze spáchání přestupku podle ustanovení § 10 odst. 9 zákona č. 159/1999 Sb., o některých podmínkách podnikání a o výkonu některých činností v oblasti cestovního ruchu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o cestovním ruchu“), kterého se dopustila tím, že v rozporu s ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu na výzvu správního orgánu I. stupně ze dne 31.8.2020, č.j. MCP11/20/045142, nesdělila do 30 dnů od jejího doručení počet uzavřených smluv o ubytování za období od 26.5.2020 do 31.8.2020, vztahujících se k adresám míst v lokalitě městské části Praha 11, celkovou cenu za ubytování za období od 26.5.2020 do 31.8.2020 v lokalitě městské části Praha 11, adresu míst, na kterých je ubytování poskytováno v lokalitě městské části Praha 11, označení poskytovatele ubytování, se kterým bylo zákazníkovi zprostředkováno uzavření smlouvy související s poskytováním ubytování, a to 1. u fyzické osoby její jméno a příjmení, datum narození a adresu trvalého bydliště, 2. u podnikající fyzické osoby její jméno, příjmení, popřípadě její obchodní firmu, adresu sídla, 3. u právnické osoby její obchodní firmu nebo název, adresu sídla, za což byla obviněná uložena pokuta ve výši 25 000 Kč a povinnost nahradit náklady řízení ve výši 1000 Kč.

Proti tomuto rozhodnutí podala obviněná dne 25.4.2022 odvolání (zprvu blanketní, posléze na základě vydaného usnesení doplněné o odvolací důvody), kterým se domáhá, aby odvolací orgán napadené rozhodnutí zrušil a řízení zastavil, neboť skutek, o kterém se řízení vede, není přestupkem.

Odvolatel úvodem charakterizoval sebe, svou činnost a povahu jím poskytovaných služeb, kdy uvedl, že je obchodní společností založenou podle práva Irské republiky a provozuje službu (elektronické tržiště), která umožňuje vzájemné propojení mezi uživateli, kteří poptávají ubytování, a osobami, které ubytování nabízejí („Platforma Airbnb“). Tato služba je přitom nezávislá na službách poskytovaných jednotlivými uživateli odvolatele - hostiteli. Hostitelé po založení uživatelského účtu mohou vytvořit nabídku jejich ubytování, kdy konkrétní podoba nabídky je v dispozici hostitele, odvolatel nemá vliv na obsah vytvářený těmito uživateli. Platforma Airbnb tak představuje službu informační společnosti ve smyslu směrnice o elektronickém obchodu, což bylo potvrzeno rozsudkem Soudního dvora Evropské unie ve věci C-390/18 ze dne 19.12.2019. Většina hostitelů, kteří využívají platformu Airbnb, jsou vlastníci či uživatelé nemovitostí, nepodnikatelé, kteří čas od času pronajímají své nemovitosti. Pokud si host vybere nabídku hostitele, uzavírá smlouvu přímo s hostitelem, komunikuje s ním prostřednictvím platformy Airbnb přímo, odvolatel v rámci tohoto právního vztahu nefiguruje a nevstupuje do vzájemné komunikace hosta a hostitele (až na výjimky, kdy automatický kontrolní systém

odvolatele vyhodnotí transakci jako podezřelou). Uživatelé zároveň uzavírají smlouvu i se společností Airbnb Payments Luxembourg S.A. za účelem využití platebních služeb prostřednictvím platformy Airbnb.

Následně obviněný své odvolání rozsáhle odůvodnil. Odvolací orgán z tohoto důvodu nebude na tomto místě shrnovat veškerou podrobnou argumentaci odvolatele, ale učiní tak za účelem zachování přehlednosti odůvodnění tohoto rozhodnutí až v další části textu tak, že na vyjádření odvolací námitky, či skupiny námitek, bude vždy rovnou navazovat jejich vypořádání.

II. Posouzení věci odvolacím orgánem

Odvolací orgán nejprve posoudil, zdali jsou splněny podmínky pro vedení odvolacího řízení, přičemž konstatuje, že odvolání bylo podáno osobou k tomu oprávněnou, řádně, včas a je napadáno rozhodnutí, proti kterému lze odvolání podat.

V této souvislosti odvolací orgán dodává, že nepřehlédnul, že ve spise není přiložen písemný doklad stvrzující, že napadené rozhodnutí bylo doručeno a kdy se tak stalo. Podle ustanovení § 19 odst. 7 správního řádu však platí, že písemného dokladu o doručení nebo dodání však není zapotřebí, je-li z postupu účastníka řízení v řízení zjevné, že mu bylo doručeno. Vzhledem k obsahu odvolání, jež obsahuje kromě označení napadeného rozhodnutí mimo jiné například i citace z odůvodnění napadeného rozhodnutí, není nejmenších pochyb, že odvolatelce bylo napadené rozhodnutí doručeno a je s jeho obsahem seznámena. Jelikož však nelze určit datum doručení napadeného rozhodnutí, nemůže odvolací orgán z principu dojít k závěru, že by odvolání nebylo podáno včas, proto a contrario konstatuje, že podáno včas bylo. Sama odvolatelka uvádí jako datum doručení den 11.4.2022 a není důvodu toto tvrzení zpochybňovat.

Odvolací orgán nepřehlédnul ani to, že v odvolání, stejně jako v jeho odůvodnění, je jako odvolatelka označena společnost Airbnb Ireland Limited Company, sídlem 8 Hanover Quay, D02DP23, Dublin 2, Irsko, registrační číslo IE 511825, tedy ve srovnání s údaji, jež obsahuje napadené rozhodnutí, existuje shoda v označení firmy a registračním čísle, avšak oproti napadenému rozhodnutí se liší adresa sídla.

Vzhledem ke skutečnosti, že údajem, který není shodný, je právě (relativně proměnlivá) adresa sídla, kdy naopak název firmy, a především pak jednoznačný identifikátor v podobě registračního čísla, se shodují, s tím, že nejen odvolání, ale i přiložená plná moc obsahuje shodné jednoznačné údaje a je udělena pro zastupování v konkrétní věci, definované dle spisové značky a čísla jednacího, a to konkrétně toho, které nese napadené rozhodnutí, neměl odvolací orgán pochybnosti o osobě odvolatele, stejně jako neměl pochyby, proti jakému rozhodnutí odvolání směřuje, a proto odvolatele nevyzýval k opravě či upřesnění.

Odvolací orgán tak přezkoumal správnost a soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, přičemž dospěl k závěru, že odvolání **není důvodné**, přičemž své rozhodnutí opírá o níže uvedené skutečnosti.

II. A - k části A odvolání (body 3.4 až 3.40):

Odvolatel úvodem odvolání nastoluje otázku působnosti zákona o cestovním ruchu, kdy dovozuje, že tento zákon se vztahuje pouze na zájezdy a spojené cestovní služby (bod 3.7 odvolání), tj. s ohledem na definice zájezdu a spojených cestovních služeb uvedené v ustanovení § 1b, resp. § 1c zákona, se vztahuje pouze na případy kombinací minimálně dvou druhů služeb cestovního ruchu, kterými jsou dle § 1a zákona o cestovním ruchu

a) doprava zákazníka,

b) ubytování, které není součástí dopravy a není určeno k účelům bydlení,

c) nájem automobilu, motocyklu nebo jiného motorového vozidla, nebo

d) jiná služba z oblasti cestovního ruchu, která není ze své podstaty součástí některé ze služeb cestovního ruchu uvedených v písmenu a), b) nebo c), zejména prodej vstupenek na kulturní nebo sportovní události, pořádání výletů, prohlídek s průvodcem, prodej skipasů nebo nájem sportovního vybavení.

Tento závěr odvolatel opírá o znění ustanovení § 1 odst. 1 zákona o cestovním ruchu a důvodovou zprávu k zákonu č. 111/2018 Sb., kterým bylo současné znění § 1 zákona o cestovním ruchu do zákona vloženo. V té souvislosti upozorňuje, že toto ustanovení je promítnutím směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/2302 ze dne 25. listopadu 2015 o souborných cestovních službách a spojených cestovních službách, o změně nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU a o zrušení směrnice Rady 90/314/EHS (dále v rozsahu části A odvolání také jen „směrnice“ či „směrnice o souborných cestovních službách a spojených cestovních službách“).

Dále odvolatel upozorňuje na uvedené vymezení jednotlivých služeb cestovního ruchu, konkrétně na písm. b), z kterého plyne, že službou cestovního ruchu není takové ubytování, které je určeno k účelu bydlení. V té souvislosti upozorňuje také na znění živnostenského zákona, který odlišuje ubytování, které není určeno pro účely bydlení (kdy poskytování takového ubytování je oborem živnosti volné Ubytovací služby), a ubytování, které je určeno k účelům bydlení (kdy pronájem nemovitostí, bytů a nebytových prostor dle ustanovení § 3 písm. ah) živnostenského zákona živností není).

Odvolatel dále poukazuje na negativní vymezení působnosti zákona o cestovním ruchu obsažené v ustanovení § 1 odst. 2, které stanoví, na jaké zájezdy a spojené cestovní služby se zákon nevztahuje (v dalším textu odvolání vypichuje konkrétně „zájezdy a spojené cestovní služby, jejichž nabízení, prodej nebo zprostředkování není činností vykonávanou podnikatelským způsobem“).

Zákon o cestovním ruchu se tak dle odvolatele vůbec nevztahuje na samostatné služby cestovního ruchu, na ubytování, které je určeno k účelům bydlení, a zájezdy či spojené cestovní služby, jejichž nabízení, prodej nebo zprostředkování není činností vykonávanou podnikatelským způsobem. Jinými slovy osobám, které nabízí, prodávají, či zprostředkovávají některou z takových služeb, zákon o cestovním ruchu nestanoví žádná práva a povinnosti.

V navazující části odvolání (bod 3.17 a výše) se odvolatel zabývá rozsahem povinnosti stanovené ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu (které odvolací orgán považuje za vhodné pro zachování návaznosti a srozumitelnosti dalšího textu uvést již na tomto místě).

(1) Kdo zprostředkuje prostřednictvím prostředku komunikace na dálku kontakt poskytovatele služeb cestovního ruchu se zákazníkem za účelem uzavření smlouvy o službě cestovního ruchu podle § 1a, je povinen sdělit obecnímu živnostenskému úřadu do 30 dnů od doručení jeho výzvy

- a) počet uzavřených smluv o službě cestovního ruchu za období uvedené ve výzvě,*
- b) celkovou cenu za služby cestovního ruchu za období uvedené ve výzvě,*
- c) adresu místa, na které jsou služby cestovního ruchu poskytovány, a*
- d) označení poskytovatele služby, se kterým zákazníkovi zprostředkoval uzavření smlouvy související s poskytováním služeb cestovního ruchu, a to*

- 1. u fyzické osoby její jméno a příjmení, datum narození a adresu trvalého bydliště,*
- 2. u podnikající fyzické osoby její jméno, příjmení, popřípadě obchodní firmu, adresu sídla a identifikační číslo osoby,*
- 3. u právnické osoby její obchodní firmu nebo název, adresu sídla a identifikační číslo osoby a*
- 4. další kontaktní údaje osob uvedených v bodech 1 až 3, pokud jsou zprostředkovateli známy.*

Na dané ustanovení pak odvolatel nahlíží optikou učiněného výkladu o působnosti zákona o cestovním ruchu (připomíná, že ustanovení § 10 bylo do zákona vloženo zákonem č. 189/2020 Sb., přičemž zákonodárce nijak neupravil ustanovení § 1 stanovující rozsah působnosti zákona – bod 3.19 odvolání).

Tímto způsobem pak odvolatel konkrétně předně dovozuje, že „smlouvou o službě cestovního ruchu“ v ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu je s ohledem na to, že zákon dopadá pouze na zájezdy a spojené cestovní služby, myšlena zásadně smlouva o zájezdu nebo smlouva o spojených cestovních službách s tím, že jde o terminologický nedostatek způsobený nedůsledností zákonodárce (bod 3.25 odvolání).

Zároveň odvolatel činí gramatický výklad pojmu „poskytovatel služeb cestovního ruchu“, který dle svého významu značí osobu, která takové služby poskytuje soustavně, v určitém množství a vícero druhů (bod 3.21 odvolání), přičemž ve spojení se zmíněným výkladem o působnosti zákona dochází k závěru, že pod pojem „poskytovatel služeb cestovního ruchu“ tak lze podřadit pouze podnikatele, jež nabízí, prodává nebo zprostředkovává zájezdy nebo spojené cestovní služby.

Souhrnně tak odvolatel dochází k závěru, že povinnost stanovená ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu dopadá na online zprostředkovatele, kteří zprostředkovávají kontakt osoby, jež nabízí, zprostředkovává, či prodává zájezdy nebo spojené cestovní služby za účelem uzavření smlouvy o zájezdu nebo spojených cestovních službách.

Tomu pak odpovídá i rozsah údajů, které obecní živnostenský úřad může požadovat, přičemž v bodě 3.28 odvolání se odvolatel vypořádává s písm. d) bodem 1, které uvádí, jaké údaje může živnostenský úřad požadovat o nepodnikajících fyzických osobách, při učiněném závěru, že

poskytovatelem služeb cestovního ruchu může být pouze podnikatel, tak, že uvádí, že „o těchto osobách lze požadovat údaje pouze v případě, že materiálně naplní podmínky kladené na poskytovatele služeb cestovního ruchu, tedy musí u nich existovat důvodné podezření, že takové fyzické osoby podnikají bez příslušného oprávnění“.

(Odvolací orgán nyní přejde k vypořádání dosud zrekapitulovaných odvolacích námitek. Další odvolací námítka spadající do části A, které již lze, co do logické návaznosti, oddělit, uvede a vypořádá v odůvodnění následně.)

Ustanovení § 1 odst. 1 zákona o cestovním ruchu stanoví:

(1) Tento zákon zpracovává příslušné předpisy Evropské unie pro oblast zájezdů a spojených cestovních služeb a upravuje

a) podmínky jejich nabízení, prodeje a zprostředkování,

b) rozsah ochrany zákazníků pro případ úpadku cestovní kanceláře a

c) výkon státní správy v oblasti cestovního ruchu.

Odvolatel z daného ustanovení, důvodové zprávy k zákonu, kterým bylo toto ustanovení do zákona o cestovním ruchu vloženo a ze skutečnosti, že dané ustanovení je promítnutím směrnice o souborných cestovních službách a spojených cestovních službách, kategoricky dovozuje, že zákon jako takový, respektive veškerá jeho ustanovení, se vztahují (potažmo mohou vztahovat) pouze na zájezdy a spojené cestovní služby (tedy že zákon neupravuje nic jiného nežli zájezdy a spojené cestovní služby).

S tímto výkladem odvolací orgán nesouhlasí.

Předně je třeba uvést, že pokud zákon v návěti daného ustanovení stanoví, že *zpracovává příslušné předpisy Evropské unie* (ať už pro jakoukoli oblast), neznamená to ještě, že veškerý text zákona je pouze transpozicí směrnice a neupravuje, či nemůže upravovat, také další okruh společenských vztahů.

Pro skutečně názornou ilustraci, že tomu tak je, může posloužit kupříkladu občanský zákoník. I tento zákon ve svém ustanovení § 3016 stanoví, že *zpracovává příslušné předpisy Evropské unie*, přesto není pochyb o tom, že občanský zákoník není pouze transpozicí unijních směrnic, nýbrž rozsah společenských vztahů, na které dopadá, je mnohem širší.

Předmětné návěti je odrazem tzv. referenční povinnosti členského státu EU odkázat při transpozici do vnitrostátního právního řádu na transponovanou směrnici s cílem informovat o promítnutí směrnice, tudíž o tom, že v českém právním předpise obsažená úprava má směrnice základ (viz WHELANOVÁ, Markéta, Robert ZBÍRAL a Jan GRINC. *Praktická příručka pro implementaci práva Evropské unie do českého právního řádu: komentář s příklady k vybraným článkům Metodických pokynů pro zajišťování prací při plnění legislativních závazků vyplývajících z členství České republiky v Evropské unii*. Brno: Masarykova univerzita, 2022. ISBN 978-80-280-0065-3, str. 91-92).

V daném návěti nicméně odvolací orgán spatřuje i důležitý normativní prvek, a sice v tom, že staví najisto, jaký je **rozsah** transpozice dané směrnice, tedy že stanoví, že požadavky stanovené

směrnicí se vztahují na oblast zájezdů a cestovních služeb, tj. na kombinaci minimálně dvou druhů služeb cestovního ruchu, a nikoliv na jednotlivé služby cestovního ruchu.

To odpovídá účelu směrnice, kterým je ochrana těch cestujících, kteří si kupují zájezd či spojené cestovní služby (terminologií českého zákona), kdežto osobám, které si kupují jednotlivé cestovní služby, se takové ochrany směrnicí bez dalšího nedostává (viz například recitály 1, 2, 3, 5, 6, 7, 14, 19 preambule směrnice a další, stejně jako článek 1 směrnice), avšak zároveň recitál 21 preambule směrnice uvádí, že požadavky stanovené směrnicí, respektive její působnost, je možné rozšířit i na jednotlivé služby cestovního ruchu. Český zákonodárce výše zmíněným návěťm normativně postavil najisto, že tak nečiní.

Nicméně ani skutečnost, že zákonodárce chce tímto ustanovením vyjádřit, do jakých oblastí promítá požadavky stanovené směrnicí, ještě neznámá, že se **celý** zákon vztahuje pouze na zájezdy a spojené cestovní služby.

Vyvrátit pouze přesvědčení o tom, že zákon je pouze čistou transpozicí směrnice, je však pouze prvním nutným krokem. Kromě návěti je nutné zkoumat také výčet toho, co tedy zákon vlastně upravuje, a jaký má tento výčet vztah k výše vyloženému návěti.

V tomto směru je dle názoru odvolacího orgánu nejvíce názorným vodítkem písm. c) výčtu daného ustanovení, podle kterého zákon upravuje (vedle dalších položek výčtu) *výkon státní správy v oblasti cestovního ruchu*.

Odvolací orgán zde naráží na zjevný rozdíl, co se týče toho, na co se dané písmeno vztahuje.

V případě písmene a) je zřejmé, že se skutečně vztahuje pouze na oblast zájezdů a spojených cestovních služeb, neboť užití slovo „jejich“ zjevně odkazuje na *zájezdy a spojené cestovní služby* obsažené v návěti. Naproti tomu písm. c) výslovně uvádí, že upravuje *výkon státní správy v oblasti cestovního ruchu*. To je jistě pojem, respektive slovy zákona *oblast*, širší, zahrnující i jednotlivé služby cestovního ruchu.

Ostatně výmluvné je právě i ono zdvojené užití stejného slova *oblast*. Zatímco písmeno a), zcela zjevně vztaženo k návěti, se týká ***oblasti zájezdů a spojených cestovních služeb***, písmeno c) výslovně hovoří (rovněž) o „***oblasti*“ cestovního ruchu**. Použitý výraz „*v oblasti cestovního ruchu*“ se tak nejvíce jako bezvýznamný, či náhodně zvolený, při současném užití slov „*v oblasti zájezdů a cestovních služeb*“. Pokud by mělo i písmeno c) být vztaženo pouze k oblasti zájezdů a cestovních služeb, mohl by zákonodárce vztažení provést stejně jako v písm. a), namísto toho vymezil v obou písmenech „oblast“ různě, v písm. c) ***co do významu slov širěji***. Písmeno c) tak s transpozicí směrnice, minimálně v tomto směru, fakticky nesouvisí.

Při extrakci právě písm. c), lze mnohem názorněji ilustrovat, že to, že zákon transponuje směrnici, ještě neznámá, že pouze transponuje směrnici, stejně jako lze názorněji seznat, že písm. c) s vyjádřením transpozice, tedy s touto částí návěti, nesouvisí. Jedná se o dvě autonomní oblasti právní úpravy:

(1) Tento zákon zpracovává příslušné předpisy Evropské unie pro oblast zájezdů a spojených cestovních služeb a upravuje (c) výkon státní správy v oblasti cestovního ruchu.

Odvolací orgán nicméně uznává, že pokud by část návrhů pojednávající o transpozici směrnice byla vyčleněna zvlášť, a ustanovení by pojednávalo čistě o působnosti zákona, tj. znělo takto

(1) Tento zákon upravuje

a) podmínky nabízení, prodeje a zprostředkování zájezdů a cestovních služeb,

b) rozsah ochrany zákazníků pro případ úpadku cestovní kanceláře a

c) výkon státní správy v oblasti cestovního ruchu. ,

byla by jistě působnost zákona svým adresátům mnohem zjevnější. Odvolací orgán zde přitom tyto hypotetické úvahy nezmiňuje „jen tak“, či jako obhajobu zákonodárce, ale pro dokreslení celé argumentace, neboť zvolený způsob odpovídá legislativním pravidlům vlády, a sice čl. 48 odst. 3, který stanoví:

*Je-li právním předpisem promítnuta do právního předpisu celá směrnice Evropské unie nebo její podstatná část a toto **promítnutí směrnice se týká podstatné části právního předpisu**, začátek úvodního ustanovení právního předpisu zní:*

„Tento zákon (Toto nařízení, Tato vyhláška) zapracovává příslušné předpisy Evropské unie a upravuje

a.....,

b..... (v tomto dalším pododstavci či v pododstavcích se vyjádří ta část předmětu právní úpravy, která překračuje rámec promítnutých předpisů EU)“

(důraz přidán odvolacím orgánem).

I z těchto pravidel (viz zvýrazněné pasáže) lze dovodit, že transpozice směrnice se skutečně nemusí týkat celého právního předpisu a také to, že ostatní písmena výčtu kromě písm. a) mohou skutečně stanovit, co se týče působnosti zákona, i jinou oblast než tu, která je transpozicí směrnice, ačkoliv je vše vyjádřeno v jednom ustanovení a uvedeno v jednom výčtu.

*(Ostatně součástí § 1, který byl do zákona včleněn při transpozici směrnice, je také i odst. 3, z jehož textu se podává, že tento zákon **dále upravuje** podmínky pro výkon **některých dalších činností v oblasti cestovního ruchu**). Tento odstavce je tak další ukázkou toho, že § 1 vymezující působnost zákona, třebaže včleněný do zákona při příležitosti transpozice směrnice, není pouhým odrazem transpozice směrnice o zájezdech a spojených cestovních službách.)*

S ohledem na výše uvedené tedy na učiněných závěrech nic nemění ani skutečnost, že ustanovení § 1 v dané podobě bylo do zákona zakotveno při příležitosti transpozice směrnice, ani důvodová zpráva, z které nelze nic v tomto směru dovodit, neboť pouze opisuje zákon, když pouze vyjmenovává položky daného výčtu.

V tomto směru zbývá dodat, že právě pod výkon státní správy v oblasti cestovního ruchu, tedy pod § 1 odst. 1 písm. c), lze jistě podřadit také výkon vrchnostenské státní správy, tj. mimo jiné ukládání povinností subjektům vně veřejné správy, jako například na základě ustanovení § 10 odst. 1 zákona. Naopak podmínky nabízení, prodeje a zprostředkování zájezdů a spojených cestovních služeb dle § 1 odst. 1 písm. a) nemají fakticky co do činění se zpětnou informační

povinností o tomtéž. Lze tedy dojít k závěru, že ustanovení § 10 odst. 1 zákona lze, pokud jde o zařazení do určité položky daného výčtu, podřadit **nikoliv pod písm. a), které se skutečně týká pouze zájezdů a spojených cestovních služeb, nýbrž spíše pod ustanovení § 1 odst. 1 písm. c), které dopadá i na jednotlivé služby cestovního ruchu.**

Rovněž ze skutečnosti, že ustanovení § 1 odst. 2 zákona o cestovním ruchu určité druhy zájezdů a spojených cestovních služeb vyděluje, nelze dovodit, že se zákon jako celek vztahuje pouze na zájezdy a spojené cestovní služby. Dané ustanovení je projevem toho, že u tohoto typu cest ochrana cestujících tolik nevyvstává (viz recitál 19 směrnice). Nelze ani uvažovat o případném extenzivním výkladu tohoto ustanovení tak, že by negativní působnost zákona vyjádřena v ustanovení § 1 odst. 2, pokud jde o zájezdy a spojené cestovní služby, byla vztažena i na jednotlivé služby cestovního ruchu (argumentum a maiore ad minus) a povinnost stanovená v ustanovení v § 10 odst. 1 by se tak netýkala například těch služeb cestovního ruchu, jejichž nabízení, prodej nebo zprostředkování není činností vykonávanou podnikatelským způsobem, neboť smysl a účel ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu je zcela jiný, a nijak nesouvisející s transponovanou materií (jak bylo uvedeno) a jejím účelem - ochranou cestujících, kdy je naopak zjevné, např. z mnoha pasáží důvodové zprávy, že úmysl zákonodárce, co se týče rozsahu povinnosti stanovené ustanovením § 10 odst. 1 zákona, byl vztáhnout tuto povinnost na případy, kdy je poskytován jen jeden druh služby (na mnoha místech důvodové zprávy je akcentováno ubytování).

Krucialní otázku nastolenou odvolatelem tak lze uzavřít, že působnost zákona o cestovním ruchu není omezena toliko na regulaci zájezdů a spojených cestovních služeb a je na místě odmítnout závěr, že osobám, jež nabízí, prodávají nebo zprostředkovávají samostatné služby cestovního ruchu zákon o cestovním ruchu s ohledem na jeho ustanovení § 1 odst. 1, 2 nestanoví žádné povinnosti. Pouhým poukazem na tuto skutečnost tedy osoby, jež poskytují či zprostředkovávají byť jen jeden druh služby cestovního ruchu, vyčlenit z působnosti ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu nelze.

Odvolatel nicméně z působnosti ustanovení § 10 odst. 1 zákona vyděluje v další odvolací námitce ty poskytovatele služeb cestovního ruchu, kteří poskytnou pouze jednu službu, respektive jeden typ služby cestovního ruchu, i na základě jiné argumentace, tentokrát dle gramatického výkladu slova „poskytovatel“, které dle svého významu podle odvolatele značí osobu, která takové služby poskytuje (přičemž poukazuje na údajný nedokonavý tvar slova poskytovatel a použitý plurál - služeb, z čehož dovozuje určitou soustavnost, respektive mnohost služeb, dokonce mnohost druhu služeb) (bod 3.21 odvolání).

Odvolací orgán si však nemyslí, že by slovo poskytovatel muselo nutně označovat vždy jen někoho, kdo poskytnul něčeho vícero, případně má v úmyslu poskytovat něčeho vícero, ba dokonce více druhů něčeho.

V českém jazyce totiž neexistují dvě různá podstatná jména odlišující osoby ve dvou naznačených odlišných „situacích“, tj. zvláštní slovo pro osobu, která poskytuje určité služby soustavně a zvláštní slovo pro osobu, která tak učiní pouze jednorázově. Podstatné jméno poskytovatel je tak v tomto směru odvozeno od slovesa poskytovat, ale i poskytnout, neboť v českém jazyce neexistuje žádný „poskytnutel“, či obdobný výraz, který by v sobě obsahoval vyjádření

jednorázovosti nebo ojedinělosti. Český jazyk je schopen tento aspekt postihnout pouze opsáním takové skutečnosti ve stylu „osoba, která poskytla“, „osoba poskytnuvší“, ale i v takovém případě lze do obdobné situace zabřednout, pouze v opačném směru, neboť z takových slov sice lze poznat, že osoba něco poskytla, ale zase naopak nelze vyčíst, zdali tak bude činit nadále soustavně.

Jinými slovy, nejen ten, kdo poskytuje soustavněji, ale i ten kdo poskytuje právě nyní, a třeba jednou, a třeba jednu službu, je, dle přesvědčení odvolacího orgánu, s ohledem na výše uvedené, v českém jazyce, poskytovatel.

Názorněji je tuto skutečnost možno dokázat dle odvolacího orgánu například na slově „zapisovatel“. Jedná se o totožnou věc k posouzení. Přitom je nepochybné, že o zapisovateli, například nějaké schůze, se hovoří i v případě, pokud tuto funkci vykonává byť jen na jediné schůzi. Není nutné, aby osoba byla zapisovatelem alespoň na dvou schůzích, aby mohla být označena za zapisovatele (schůze). Obdobně osobu, která (právě) poskytuje, a byť je to jednorázově, je možno v danou chvíli označit za poskytovatele.

Ačkoliv bylo dovozeno, že zákon o cestovním ruchu jako celek, stejně jako ustanovení § 10 odst. 1, se nemusí nutně týkat pouze kombinace služeb cestovního ruchu, nýbrž i samostatných služeb cestovního ruchu, je nutné dále zkoumat, co lze zahrnout pod pojem „služba cestovního ruchu“. Odvolatel v tomto směru totiž poukazuje na to, že službou cestovního ruchu není služba ubytování, které je určeno k účelům bydlení.

Odvolacímu orgánu nezbyvá než souhlasit, že poskytnutí obytných prostor pro účely bydlení, není službou cestovního ruchu. Odvolatel však nezprostředkovává nabídky přenechání obytných prostor **pro účely bydlení**.

Odvolací orgán tento závěr opírá o existující judikaturu, která se zabývá právě otázkou rozlišení ubytování pro účely bydlení od ubytování „prostého“, a co je podstatnější pro nyní posuzovanou věc, ve vztahu přímo k službě Airbnb(!).

Městský soud v Praze ve svém rozsudku ze dne 19.8.2021, č.j. 6 Af 20/2020- 28, který je odvolateli znám, výslovně uvádí, že zkoumal, *zda přenechání nemovitě věci k užívání **prostřednictvím Airbnb** lze klasifikovat jako nájem či ubytování* (bod 23) (důraz přidán odvolacím orgánem), přičemž uvedl:

*„Ustanovení o nájmu bytu lze na vztah poskytovatele ubytování a zájemce o něj aplikovat jen v případě, že účelem poskytnutí nájmu je zajištění bytových potřeb nájemce. K tomu lze odkázat též na nálezy Ústavního soudu ze dne 12. 3. 2001, sp. zn. II. ÚS 544/2000, v němž Ústavní soud uvedl, že současná potřeba bydlení nespočívá „pouze v přenocování, ale v celém komplexu zajišťování potřeb člověka v jeho materiální i duševní rovině“. Tomuto závěru odpovídá též výše citovaná judikatura Soudního dvora, kterou uváděl žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí (pozn. odvolacího orgánu: soud odkazuje na rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 12. 2. 1998, ve věci C-346/95, Elisabeth Blasi proti Finanzamt München I., a rozsudek Soudního dvora Evropské unie ze dne 4. 10. 2001, ve věci C-326/99, Stichting "Goed Wonen" proti Staatssecretaris van Financiën)) (...). Na rozdíl od zajištění bytových potřeb člověka, **poskytnuté***

ubytování skrze Airbnb nemůže naplnit zákonem předvídaný účel nájmu bytu, neboť nesaturují jeho potřebu bydlení, ale uspokojí jeho potřebu na ubytování, a proto je nutné jej klasifikovat jako ubytovací službu podle § 2326 o. z. V tomto směru soud uvádí, že právní norma výslovně rozlišuje nájem a poskytnutí ubytovacích služeb, a to jak v rovině soukromoprávní (shora provedené vymezení v občanském zákoníku), tak i v dále navazujících posouzeních pro další veřejnoprávní vztahy, např. již zmíněný živnostenský zákon a dále v tomto případě pro určení charakteru příjmů zákona o daních z příjmů. Není tak příliš podstatné, zda je nájem vymezen jako tzv. „holý nájem“, ale jak je tato činnost prováděna, jak uvedl žalovaný v odůvodnění napadeného rozhodnutí (zda se jedná o pravidelnou činnost, poskytuje se na relativně krátkou či předem vymezenou přechodnou dobu, je nabízeno způsobem, který svědčí o zacílení na osoby, které nehledají uspokojení bytové potřeby, ale potřeby přechodného ubytování – internet, tisk, letáky, kromě ubytování poskytnuty i další služby jako úklid, neprovádění běžné údržby, cena je vázána na krátké časové období). Všechny tyto aspekty podle názoru soudu vedou k závěru, aby byly rozlišeny shora uvedené právní instituty - nájem a ubytování. Pokud charakteristickým pro takové rozlišení zejména judikatura spatřuje uspokojování příslušných potřeb, je posouzení jednotlivých aspektů, jak je uvedl žalovaný v odůvodnění rozhodnutí, podstatné pro takové vymezení a podle názoru soudu tak dostatečně vede k odlišení nájmu a ubytování.“ (důraz přidán odvolacím orgánem)

Městský soud přitom, jak vidno, výše uvedené atributy přímo spojil s platformou Airbnb, přičemž takové nazírání soudu potvrzují bod 26 rozsudku, když dále hovoří o „charakteristických údajích, které v sobě nese samotná aplikace Airbnb (inzerce, časové omezení ubytování, cena kalkulovaná za den/týden, případný úklid a neprovádění běžné údržby)“, na základě kterých tak „nelze dovodit, že tím byl naplněn též účel nájmu, tedy zajištění bytových potřeb nájemce tak, jak jej dovozuje judikatura Ústavního soudu“.

Soud v této souvislosti ba dokonce odmítl námitku, že pro posouzení charakteru služby nemůže stačit pouhý poukaz na to, že služba byla nabízena prostřednictvím Airbnb, neboť „tato aplikace v sobě nese shora uvedené vlastnosti, které poskytnutí služby vymezují“.

S obdobnými znaky pro odlišení bydlení a ubytování pak operuje také judikatura Nejvyššího správního soudu (např. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. ledna 2020, č.j. 3 As 360/2017 - 35) .

Odvolací orgán nemá důvodu se od závěru soudu, tj. posouzení charakteru služeb platformy Airbnb, odchýlit. Naopak má za to, že všeobecná povědomost o charakteru jí poskytovaných služeb v současné době je tak značná, že ji snad lze prohlásit až za notoriету (a jeví se, že soud k této skutečnosti tímto způsobem do jisté míry přistupuje) a navíc přidává i další znaky typické pro nájem za účelem bydlení, které se s charakterem Airbnb a jejím prostřednictvím uzavíraných smluv zcela jistě neslučují, jako je ochrana nájemce, 3měsíční výpovědní doba, přechod nájmu na osobu blízkou, apod.

Nicméně i pokud by tomu tak nebylo, správní orgán I. stupně vedl v tomto směru dokazování a z pouhého ohledání internetových stránek, tedy nabízených služeb ubytování prostřednictvím Airbnb, učiněného dne 30.11.2021, lze prostým náhledem zjistit přítomnost výše uvedených charakteristik jako časové omezení ubytování, cena kalkulovaná za den/týden, doprovodné

služby, a i zde odvolací orgán oproti soudu navíc doplňuje, třeba i hodnocení ubytovaných, inzerce hotelových pokojů, inzerce zaměřená na turismus, apod.

Jistě nelze vyloučit, že bude tímto způsobem nabídnuto ubytování, kdy nabízející zamýšlel jej poskytnout za účelem bydlení, ale takový případ bude s ohledem na výše uvedené, spíše raritou. Jak trefně poznamenal správní orgán I. stupně, lze pochybovat o tom, že by bylo běžným jevem, aby fyzická osoba zcela výjimečně a jednorázově bez úmyslu nabízet ubytování soustavně, poskytla zcela nahodile a zároveň krátkodobě svůj byt prostřednictvím Airbnb, aby jej někdo jiný využil, protože (s nadsázkou řečeno) nadcházející víkend zrovna nebude doma. Ještě raritnější by pak bylo, pokud by se takto zamýšlená nabídka „potkala“ zrovna s další raritou, a sice osobou, která má v úmyslu poptávat prostřednictvím Airbnb skutečně bydlení, a ani tak by nebylo možné vůbec uvažovat s ohledem na výše uvedené soukromoprávní znaky nájemního bydlení, že by prostřednictvím Airbnb byla uzavřena nájemní smlouva ve smyslu § 2235 an. občanského zákoníku.

Každopádně, teoretická možnost, že by se (více méně jen shodou extrémně nepravděpodobných okolností) jehla v kupce sena přece jen našla, rozhodně nemůže vyvinut odvolatele z toho, že na výzvu živnostenského úřadu odmítnul poskytnout vůbec jakékoliv informace.

Navíc i s variantou, že ubytovatel nabízí obytné prostory výjimečně a jednorázově, pak zákon výslovně počítá, jestliže uvádí ve výčtu obsaženém v ustanovení § 10 odst. 1 písm. d) právnické osoby, fyzické podnikající osoby i fyzické nepodnikající osoby, stejně jako v návěti ustanovení hovoří o uzavřené službě (singulár) cestovního ruchu. Tedy i o těchto osobách, je možno požadovat příslušné údaje.

I tuto odvolací námitku tak považuje odvolací orgán za vyvrácenou.

Je tedy nutné odmítnout navazující závěry odvolatele, obsažené v bodech 3.23, 3.25, 3.26 nebo 3.28, které plynou ze spojení vyvrácených východisek. Rovněž veškerá navazující nazírání na rozsah povinnosti stanovené ustanovením § 10 odst. 1 zákona, vycházející z toho, že zákon jako celek dopadá pouze na zájezdy a spojené cestovní služby, jsou tak tímto zpochybněna.

Odvolatel dále namítá (body 3.29 – 3.30 odvolání), že je třeba zohlednit skutečnost, že povinnost stanovená ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu je omezena pouze na takový rozsah a podobu informací, v jaké jimi odvolatel disponuje, tedy že správní orgán I. stupně mohl požadovat údaje pouze v té míře a v té podobě, v jaké je měl odvolatel k dispozici. V tomto směru odkazuje na text důvodové zprávy k zákonu č. 189/2020 Sb., kterým byla povinnost do zákona o cestovním ruchu vložena.

Odvolací orgán k tomu poznamenává, že takový závěr neodpovídá přinejmenším textu zákona, kdy uvedené ustanovení zavádí povinnost zprostředkovatele sdělit určité údaje, které nadto zákon výslovně a velmi jednoznačně vyjmenovává a (až na jednu výjimku) nijak v tomto směru nerelativizuje oprávněnost jejich požadování a poskytnutí. Ona zmíněná výjimka je pak onou pověstnou „výjimkou, která potvrzuje pravidlo“. Ta spočívá v písm. b) bodu 4 daného ustanovení, podle kterého je „*zprostředkovatel povinen poskytnout další kontaktní údaje osob uvedených v bodech 1 až 3, pokud jsou zprostředkovateli známy*“. Jestliže zákon u určité skupiny údajů

výslovně uvádí, že tyto údaje má zprostředkovatel poskytnout pouze v případě, jsou-li mu známy, pak zákonodárce jistě nemínil takovou podmínku vztáhnout na veškerý zbývajících výčet údajů (argumentum per eliminationem). Na základě samotného textu zákona tak lze jeho jazykovým a systematickým výkladem dojít spíše k závěru opačnému, než prosazuje odvolatel.

Pokud jde o samotnou důvodovou zprávu, pak odvolatelem citovanou větu „*Po zprostředkovateli nebude vyžadováno poskytnutí informací, kterými sám nedisponuje*“ nelze číst tak, že by měl povinnost poskytnout pouze ty informace, které má k dispozici, ale spíše tak, že zákonodárce chce zdůraznit skutečnost, že do zákona nezakotvuje povinnost poskytovat takové údaje, které by zprostředkovatel, v tomto případě ubytování, neměl z podstaty své činnosti přirozeně k dispozici (místo ubytování, cena ubytování, poskytovatel ubytování, apod.). Takový závěr lze dovodit s ohledem na větu předcházející „*jedná se o informace takového charakteru, které oběma stranám (on-line platformám a jejich uživatelům) umožňují vzájemný platební styk*“ a navazující větu, „*další údaje, než které jsou uvedeny v § 10 odst. 1 písm. d) bodu 1 až 3, v zákoně nelze blíže vymezit, neboť zde již každý zprostředkovatel shromažďuje informace podle svých obchodních potřeb a tyto se mohou u každého zprostředkovatele lišit*“.

Pokud jde o správnost informací, zde odvolací orgán přisvědčuje odvolateli, že nemá povinnost nějakým způsobem ověřovat autenticitu poskytovaných údajů (v tomto směru přichází v úvahu například správnost adresy či kontaktních údajů). Odvolateli však není kladeno za vinu, že by správním orgánu poskytnul neautentické údaje, nýbrž žádné, a tato námitka je tak pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí irelevantní.

V další části odvolání (body 3.31 – 3.40) odvolatel poukazuje na část odůvodnění napadeného rozhodnutí (citovanou v bodě 3.31 odvolání), obsahující výklad ustanovení § 1 odst. 2 zákona o cestovním ruchu provedený správním orgánem I. stupně.

Podle ustanovení § 1 odst. 2 se zákon *nevztahuje na zájezdy nebo spojené cestovní služby*

- a) na dobu kratší než 24 hodin, jestliže nezahrnují nocleh,*
- b) jejichž nabízení, prodej nebo zprostředkování není činností vykonávanou podnikatelským způsobem, nebo*
- c) zakoupené osobou na základě rámcové smlouvy o pořádání pracovních cest souvisejících s její obchodní činností, podnikáním nebo povoláním.*

Odvolatel se vymezuje nejprve vůči pasáži, kdy správní orgán I. stupně uvedl, že zprostředkování ubytování v některých případech může dle charakteru konkrétní nabídky naplňovat znaky zájezdu či spojených cestovních služeb. V případě, že tyto znaky daná nabídka nenaplnuje (a tedy není zájezdem či spojenými cestovními službami), není možno výlukou stanovenou v ustanovení § 1 odst. 2 zákona o cestovním ruchu aplikovat vůbec. Pokud by se naopak o zájezd či spojené cestovní služby jednalo, pak jejich nabízení, prodej nebo zprostředkování je činností prováděnou podnikatelským způsobem (tudíž se výlukou dle písm. b) rovněž neuplatní – dodáno odvolacím orgánem), a proto má obviněný povinnost poskytnout informace i o osobách poskytujících ubytování nepodnikatelským způsobem (bod 3.34 odvolání).

K tomu odvolatel uvádí, že ubytování nikdy nemůže mít povahu zájezdu či spojených cestovních služeb a že osoba, která nabízí ubytování, nemůže být považována za poskytovatele více služeb cestovního ruchu ani v případě, kdyby jiná osoba ubytování zprostředkovala společně s jinou službou cestovního ruchu; pokud správní orgán I. stupně odvolatele za takovou osobu považuje, tak jeho závěr stejně nemá oporu ve spise, neboť z ničeho nevyplyvá, že by odvolatel zprostředkoval spojené cestovní služby.

Dále se odvolatel vymezuje vůči závěru správního orgánu I. stupně, že poskytovatel ubytování tak činí podnikatelským způsobem, neboť stěží si lze představit situaci, že by poskytovatel ubytování nabízel ubytování prostřednictvím odvolatele pouze jednorázově, bez úmyslu činit tak soustavně a dosahovat zisku, v čemž odvolatel spatřuje rovněž nepodloženou domněnku a uvádí, že může zprostředkovávat jakýkoli druh nájmu (bod 3.40 odvolání).

Tyto výtky lze ve stručnosti parafrázovat tedy tak, že odvolatel zprostředkovává kontakt poskytovatele pouze jednoho druhu služby cestovního ruchu se zákazníkem, a to ubytování (případně v některých případech ubytování pro účely bydlení), nikoliv kombinaci těchto služeb, tedy že v žádném případě nezprostředkovává zájezdy či spojené cestovní služby. Tyto námitky pak odvolatel propojuje s výše uvedenou námitkou týkající se působnosti zákona (a dospívá tak k opětovnému závěru, že není povinen poskytovat informace o osobách, které poskytují ubytování nepodnikatelským způsobem či za účelem bydlení (doslovné znění odvolání, viz body 3.31-3.40 odvolání).

Odvolací orgán považuje za vhodné nejprve poznamenat, že užitou formulaci „*ubytování může dle charakteru konkrétní nabídky naplňovat znaky zájezdu či spojených cestovních služeb*“ vnímá tak, že v některých případech může být ubytování součástí kombinace více služeb cestovního ruchu, kdy jako jedna položka této kombinace spolu s ostatními službami dohromady tvoří zájezd či spojené cestovní služby. S ohledem na znění bodu 3.36 a 3.37 odvolání je zjevné, že takto daný pojem uchopil i odvolatel.

Správní orgán I. stupně, v reakci na vyjádření odvolatele ze dne 10.11.2021, který přdestřel správnímu orgánu I. stupně názor, proč minimálně data o některých osobách, jež využívají služeb odvolatele k nabídnutí ubytování, nelze s ohledem na působnost zákona poskytnout, se tedy pustil do rozsáhlého výkladu ustanovení § 1 odst. 2 zákona o cestovním ruchu, kterým se naopak správní orgán I. stupně snažil dovodit, proč se na veškerou činnost odvolatele zákon o cestovním ruchu vztahuje a uvedl postupně všechny možné varianty, včetně té posledně zmiňované, tj. jak je třeba posuzovat situaci, kdy jedna zprostředkovávaná služba cestovního ruchu je součástí kombinace více služeb cestovního ruchu, proti které právě odvolatel brojí.

Z pohledu odvolatele je přitom tato námitka zcela logická. Jestliže odvolatel zastává názor, že zákon jako celek se vztahuje pouze na zájezdy a spojené cestovní služby (tedy kombinace služeb cestovního ruchu), pak není divu, že se vymezuje právě proti této části a brání se závěru, že by zprostředkoval zájezdy či spojené cestovní služby. Přitom má pravdu v tom, že ve spise nelze nalézt doklad o tom, že by odvolatel zprostředkoval zájezdy či spojené cestovní služby.

Podstatné však je, že správní orgán I. stupně tuto skutečnost ani nepotřebuje tvrdit, či prokázat. Odvolací orgán se již výše v tomto rozhodnutí na základě jiné námitky zevrubně zabýval otázkou působnosti zákona o cestovním ruchu jako celku a působností ustanovení § 10 odst. 1 zákona o

cestovním ruchu a dovedl, že toto ustanovení, a jím založená povinnost, se týká skutečně i případů, kdy je zprostředkovávána i jen jedna samostatná služba cestovního ruchu, a třeba i nepodnikající fyzickou osobou. Odvolatel tak vlastně brojí proti té části, která je, s ohledem na výše uvedené závěry, co se týče působnosti zákona, pro posuzovanou věc bez významu (byť, jak bylo řečeno, je logické, s ohledem na odvolatelem provedený výklad, že ji uplatnil). Jinými slovy, v případě povinnosti stanovené ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu je nerozhodné, zdali je spolu s ubytováním zprostředkováván i jiný druh služby, či nikoliv.

Při takovém závěru tak není vůbec nutné zabývat se tím, zda je ubytování, jež odvolatel zprostředkovává, součástí nějaké kombinace služeb, stejně jako správní orgán I. stupně nemusel prokazovat tyto skutečnosti, ani činit v tomto směru žádné právní závěry ohledně působnosti zákona, neboť napadené rozhodnutí ob stojí i tak. Postačí, že odvolatel zprostředkuje kontakt poskytovatele (pouze) ubytování se zákazníkem, což sám odvolatel, s ohledem na popis své činnosti uvedený výše, uznává.

Pokud tak jde o otázku, ve vztahu k jakým všem poskytovatelům ubytování je povinnost stanovena, odvolací orgán jen opakuje, což již bylo řečeno, že se týká i poskytovatelů - nepodnikajících fyzických osob a naopak se skutečně netýká ubytování za účelem bydlení. To však není případ odvolatele, jak bylo rovněž zevrubně odůvodněno výše. S tím souvisí úzce i námitka obsažená v bodě 3.40 odvolání, kdy konstatování správního orgánu I. stupně odpovídá těmto výše učiněným závěrům, a jak z těchto závěrů plyne, není domněnkou, ale vychází z charakteru a podstaty služby Airbnb.

II. B - k části B odvolání (body 3.41 až 3.59):

Další sada odvolacích námitek se týká problematiky poskytování služeb informační společnosti. Odvolatel poukazuje na to, že je poskytovatel služeb informační společnosti ve smyslu směrnice o elektronickém obchodu. Práva a povinnosti odvolatele je tak nutné vykládat v souladu s touto směrnicí.

Než přejde odvolací orgán k rekapitulaci a vypořádání odvolacích námitek, považuje v první řadě za vhodné konstatovat, že souhlasí s odvolatelem v tom, že jeho činnost, jež souvisí s tímto řízením, naplňuje všechny znaky typické pro službu informační společnosti. Odvolací orgán tak nepovažuje za potřebné tento závěr podrobněji odůvodňovat a bude dále z této skutečnosti vycházet. Rovněž lze bezesporu konstatovat, že na oblast poskytování služeb informační společnosti dopadá Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2000/31/ES, ze dne 8. června 2000, o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu (dále, pro tuto část rozhodnutí, také jen „směrnice“ nebo "směrnice o elektronickém obchodu").

Součástí odvolacích námitek v této části je mimo jiné také námitka, že napadené rozhodnutí je vnitřně rozporné, kdy na jedné straně správní orgán I. stupně uvádí, že ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu nestanovuje žádné nároky na službu poskytovanou odvolatelem a že dané ustanovení nelze považovat za opatření k omezení služeb informační společnosti (citováno v bodě 3.43 odvolání), a zároveň pak uvádí, že zákon o cestovním ruchu nutí

zprostředkovatele třídit údaje dle lokalit, aby mohli tam stanovenou povinnost, sdělit příslušné údaje, splnit (citováno v bodě 3.52 odvolání). Dle odvolatele tak správní orgán I. stupně na jedné straně dospěl k závěru, že povinnost stanovenou v ustanovení § 10 odst. 1 zákona nelze považovat za nový nárok na službu informační společnosti, ale zároveň v ní spatřuje zvláštní povinnost sbírat dané informace (a pak by se navíc jednalo o nepřipustnou podmínku výkonu činnosti poskytovatele nad rámec povinností stanovených právním řádem státu, v němž je usazen).

Na tuto námitku je nutné se zaměřit nejdříve, neboť pokud by tato námitka byla oprávněná, rozhodnutí by bylo nepřezkoumatelné.

Správní orgán I. stupně konkrétně uvedl: „*Požadavek na předání určitého souboru dat živnostenskému úřadu nespadá do pojmového vymezení koordinované oblasti ve smyslu čl. 2 písm. h) bod i) směrnice o elektronickém obchodu. Nejde o požadavek, který by jakýmkoliv způsobem znemožňoval či omezoval volné poskytování online zprostředkovatelských služeb na území ČR (tj. nestanovuje žádné kvalifikační předpoklady, povinnost oznámení či získání povolení). Nestanoví ani žádné nároky na samotnou službu informační společnosti spočívající ve zprostředkování, resp. nestanoví provozovatelům online platformy žádná pravidla pro věcnou stránku nabízených služeb (např. nestanoví žádné požadavky na okruh smluvních partnerů, jejichž ubytovací služby může online platforma nabízet).*“

Jak lze vyčíst z kontextu celé prvé citované pasáže, správní orgán I. stupně evidentně na věc nahlíží tak, že v případě povinnosti stanovené v ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu jde o povinnost odvolatele poskytnout příslušné informace (a mít je pro případ výzvy k dispozici), přičemž je zřejmé, že správní orgán I. stupně má za to, že ne každé stanovení povinnosti, je omezením služeb informační společnosti.

Odvolatel naopak zjevně vychází z přesvědčení, že (i) je povinen poskytnout pouze ty údaje, kterými disponuje, případně má povinnost disponovat dle právních předpisů Irska (soudě dle bodu 3.49 a 3.50 odvolání) a že (ii) každá jiná taková povinnost, tedy i povinnost mít na výzvu k dispozici informace, které je možno požadovat na základě ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu, již je omezením služeb informační společnosti (bod 3.54 odvolání). Proto vycházejíc z těchto přesvědčení přirozeně spatřuje rozpor mezi konstatováním, že daná povinnost nepředstavuje omezení volného pohybu služeb informační společnosti, a zároveň konstatováním, že je povinností odvolatele tyto informace shromažďovat. (Zároveň se vůči těmto závěrům vymezuje v bodech 3.42-3.44 odvolání poukazem na to, že takové závěry jsou zcela nesprávné, neaplikovatelné na současnou situaci a nesouladné se směrnicí.)

Zásadní otázkou, kterou tak je nutno zodpovědět, zůstává, zdali každá povinnost, mimo těch stanovených právním řádem, ve kterém je poskytovatel takové služby usazen, je již ipso facto nepřipustným omezením volného pohybu služeb informační společnosti, a pokud ne, pak zdali konkrétně informační povinnost stanovená ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu představuje již omezení volného pohybu služby informační společnosti, anebo jde sice o povinnost, ale takovou, která poskytování služby informační společnosti na území jiného členského státu neomezuje, tedy nebrání volnému pohybu těchto služeb.

V tomto směru na podporu svého tvrzení v dalších bodech odvolání uvádí již konkrétní argumenty, které následně odvolací orgán vypořádá.

Odvolatel odkazuje na rozsudek SDEU ve spojených věcech C-509/09 a C-161/10 ze dne 25. října 2011, ze kterého cituje pasáž, ze které plyne závěr, že poskytovatel služby elektronického obchodu nemá být podřízen přísnějším požadavkům, než jsou ty, které stanoví hmotné právo státu, ve kterém je poskytovatel usazen (bod 3.55 odvolání). Je zjevné, že odvolatel tento závěr vykládá zcela kategoricky, tedy že tento závěr je zcela absolutní a vztahuje se na veškeré myslitelné povinnosti, minimálně tedy na tu stanovenou ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu.

Odvolací orgán s tímto postojem nesouhlasí. Odvolatelem citovaná pasáž je vytržena z kontextu celého rozsudku. Odvolací orgán v tomto směru odkazuje nejprve na bod 62 rozsudku, který připouští, že *hostitelské členské státy mohou v zásadě volně určit na základě svého mezinárodního práva soukromého použitelné hmotněprávní předpisy (cizího státu), pokud z toho nevyplývá omezení volného pohybu služeb elektronického obchodu*, a zároveň dochází k tomu, že *směrnice zakazuje členským státům, aby z důvodů spadajících do koordinované oblasti omezovaly volný pohyb služeb informační společnosti z jiného členského státu*. Bod 64 rozsudku následně zdůrazňuje, že *ustanovení čl. 3 odst. 1 a 2 směrnice je třeba vykládat tak, aby bylo zaručeno, že koordinací přístup, který přijal unijní zákonodárce, skutečně umožňuje zajistit volný pohyb služeb informační společnosti mezi členskými státy*. (zvýraznění přidána odvolacím orgánem). Podle samotného čl. 3 odst. 2 směrnice pak členské státy nemohou z důvodů spadajících do koordinované oblasti omezovat volný pohyb služeb informační společnosti z jiného členského státu.

Kromě opakovaně soudem zdůrazněného smyslu dané regulace je podstatný i uvedený odkaz na důvody spadající do koordinované oblasti, kdy podle článku 2 písm. h) směrnice se "koordinovanou oblastí" rozumí požadavky stanovené právními řády členských států pro poskytovatele služeb informační společnosti nebo pro služby informační společnosti, přičemž dle písm. i) koordinovaná oblast souvisí s požadavky, které má poskytovatel služeb plnit **a které se týkají přístupu k činnosti služby informační společnosti, např. požadavky na kvalifikaci, povolení nebo oznámení, výkonu činnosti služby informační společnosti, např. požadavky na chování poskytovatele služby, kvalitu nebo obsah služby včetně požadavků na reklamu a smlouvy nebo na odpovědnost poskytovatele služby**; koordinovaná oblast nezahrnuje požadavky jako požadavky na zboží jako takové, požadavky na doručování zboží nebo požadavky na služby, které nejsou poskytovány elektronickou cestou.

Teprve návazně na uvedené pak body 66 a 67 rozsudku uvádí, že *podřízení služeb elektronického obchodu právní úpravě členského státu, v němž jsou usazeni jejich poskytovatelé, na základě uvedeného čl. 3 odst. 1 by neumožňovalo plně zajistit volný pohyb těchto služeb, kdyby poskytovatelé museli nakonec v hostitelském členském státě dodržovat přísnější požadavky, než jsou ty, které jsou na ně použitelné v členském státě usazení. Z toho vyplývá, že článek 3 směrnice, s výhradou výjimek povolených v souladu s podmínkami stanovenými v tomto čl. 3 odst. 4, brání tomu, aby poskytovatel služby elektronického obchodu byl podřízen přísnějším požadavkům, než*

jsou ty, které stanoví hmotné právo platné v členském státě, v němž je uvedený poskytovatel usazen.

V kontextu celého rozsudku, členský stát nesmí stanovit a vyžadovat splnění přísnějších požadavků a podmínek, než stanoví členský stát, v němž je poskytovatel služby usazen, za kterých může osoba vykonávat tuto službu na území jiného členského státu (jak již bylo uvedeno příkladmo dle článku 2 písm. i) směrnice např. pokud jde o požadavky na kvalifikaci, povolení nebo oznámení, výkonu činnosti služby informační společnosti, požadavky na chování poskytovatele služby, kvalitu nebo obsah služby včetně požadavků na reklamu a smlouvy nebo na odpovědnost poskytovatele služby). Jinými slovy, členský stát nemůže stanovit takové podmínky, které nestanoví stát, v němž je poskytovatel služby usazen, a **které by bránily či omezovaly poskytování služeb na území hostitelského členského státu, nikoliv však, že by tento členský stát nemohl stanovit těmto subjektům žádné povinnosti.** Nelze hovořit o jakémsi „všeobjímajícím“ zákazu stanovovat jakékoli povinnosti poskytovatelům těchto služeb, ba naopak je nutné na danou věc nahlížet optikou toho, co spadá do koordinační oblasti s ohledem na smysl regulace, kterou je **nebránit přístupu k činnosti služby informační společnosti na území jiného členského státu.**

Odvolací orgán v tomto směru pro podporu svých tvrzení odkazuje ještě na „metodologická východiska“ daného rozsudku, jež představují body 54 a 55: *Tato ustanovení je třeba zkoumat nejen s ohledem na jejich znění, ale rovněž s ohledem na jejich kontext a cíle sledované právní úpravou, jejíž jsou součástí (viz rozsudky ze dne 19. září 2000, Německo v. Komise, C-156/98, Recueil, s. I-6857, bod 50; ze dne 7. prosince 2006, SGAE, C-306/05, Sb. rozh. s. I-11519, bod 34, a ze dne 7. října 2010, Lassal, C-162/09, Sb. rozh. s. I-09217, bod 49).* V tomto ohledu je *normativní text unijního aktu neoddělitelný od jeho odůvodnění, takže musí být v případě potřeby vykládán s ohledem na důvody, které vedly k jeho přijetí (rozsudky ze dne 29. dubna 2004, Itálie v. Komise, C-298/00 P, Recueil, s. I-4087, bod 97 a citovaná judikatura, jakož i výše uvedený rozsudek Lassal, bod 50).* Oním cílem směrnice, explicitně vyjádřeným, je i podle jejího čl. 1 odst. 1 přispět k řádnému fungování vnitřního trhu tím, že zajistí volný pohyb služeb informační společnosti mezi členskými státy.

Náhledu, že ne každá povinnost uložená poskytovateli služby informační společnosti je ipso facto omezením volného pohybu služeb informační společnosti, pak přisvědčuje i aktuální rozsudek SDEU ve věci C-83/21, Airbnb Ireland UC plc, Airbnb Payments UK Ltd proti Agenzia delle Entrate, ze dne 22.12.2022, jehož gró, dle přesvědčení odvolacího orgánu, spočívá mimo jiné v posouzení povinnosti uložené poskytovatelům služeb zprostředkování nemovitostí shromažďovat a poskytovat daňové správě informace týkající se údajů o nájemních smlouvách uzavřených v návaznosti na jejich zprostředkování, tedy ve věci zcela typově totožné:

(...) pokud jde o povinnost shromažďovat a sdělovat daňovým orgánům údaje týkající se nájemních smluv uzavřených v návaznosti na zprostředkování nemovitostí (...) takové právní předpisy (...) se jako takové netýkají podmínek poskytování zprostředkovatelských služeb, nýbrž pouze ukládají poskytovatelům služeb povinnost, aby po poskytnutí této služby uchovávali údaje za účelem správného výběru daní souvisejících s pronájmem dotčených nemovitostí od dotčených vlastníků (obdobně viz rozsudek Airbnb Ireland, bod 41). (...) V tomto ohledu z ustálené

judikatury vyplývá, že vnitrostátní právní předpisy, (...) jejichž účelem není úprava podmínek poskytování služeb dotčenými podniky a jejichž omezující účinky, které by mohly mít na volný pohyb služeb, jsou příliš nahodilé a nepřímé, než aby povinnost, kterou stanovují, mohla být považována za způsobilou omezit tuto svobodu, nejsou v rozporu se zákazem stanoveným v článku 56 SFEU (rozsudek *Airbnb Ireland*, bod 42 a citovaná judikatura). (...) Konečně, i když povinnost uložená všem poskytovatelům služeb zprostředkování nemovitostí shromažďovat a poskytovat daňové správe informace týkající se údajů o nájemních smlouvách uzavřených v návaznosti na jejich zprostředkování může vést k dodatečným nákladům, spojeným zejména s vyhledáváním a uchováváním dotčených údajů, je třeba poznamenat, zejména v případě zprostředkovatelských služeb poskytovaných digitálně, že dotyčné údaje jsou uchovávány a digitalizovány takovými zprostředkovateli, jako jsou žalobkyně v původním řízení, takže dodatečné náklady, které tato povinnost pro tyto zprostředkovatele vytváří, se každopádně jeví jako omezené. **Tento první typ povinností tedy neobsahuje omezení volného pohybu služeb, jak je zaručen článkem 56 SFEU.** (body 43,44,45,50,51 rozsudku, důraz přidán odvolacím orgánem)

Ze stejného důvodu pak nepovažuje za příslušný odkaz odvolatele na rozsudek SDEU ve věci C-390/18 ze dne 19. prosince (zejména body 83-85 rozsudku).

Právě na daném rozsudku lze dle názoru odvolacího orgánu naopak ilustrovat, že se v posuzované věci jedná o zcela odlišnou situaci, a že může být skutečně značný rozdíl mezi povinnostmi, která omezuje volný pohyb služeb informační společnosti a povinnostmi, která volný pohyb neomezuje.

Podstatou řízení u SDEU v dané věci bylo posouzení, zda francouzské vnitrostátní právo (tzv. Hoguetův zákon) je možné aplikovat na činnost odvolatele. Hoguetův zákon totiž stanoví povinnost mít profesní povolení pro možnost poskytovat službu spočívající ve zprostředkování vztahu mezi hostiteli disponujícími místem k ubytování a osobami hledajícími tento typ ubytování, které na dobu a za podmínek stanovených nařízením Conseil d'État (Státní rada) vydá předseda územní/místní obchodní a průmyslové komory nebo předseda obchodní a průmyslové komory departementu Île-de-France, a to s uvedením těch činností, které taková osoba může vykonávat. Zákon přitom stanoví omezující podmínky, že povolení lze vydat pouze osobě, která prokáže odbornou způsobilost, doloží finanční záruky umožňující vrácení finančních prostředků, uzavře smlouvu o pojištění proti finančním důsledkům odpovědnosti za škodu vzniklou při výkonu činnosti, není nezpůsobilá a nebyl jí uložen zákaz činnosti. Za porušení této povinnosti je pak možno uložit pokutu, ale i trest odnětí svobody.

Není překvapující, že v takovém případě SDEU konstatoval, že francouzská právní úprava představuje omezení volného pohybu služeb informační společnosti.

Zatímco francouzské právo podmiňuje výkon činnosti, jež provádí odvolatel, udělením povolení, jež je vázáno na splnění určitých podmínek, a zavádí tak licenční režim, kdy bez příslušného povolení není možno takovou službu poskytovat vůbec, česká právní úprava nikterak neomezuje odvolatele v jeho činnosti na území České republiky a pouze stanoví povinnost poskytnout na výzvu údaje o, nota bene již uzavřených, smlouvách, tedy poté kdy služba informační společnosti již byla dovršena. I z tohoto je zjevné, že poskytnutí informací o uzavřených smlouvách nemůže představovat omezení poskytování takových služeb na území členského státu. Ani povinnost tyto údaje mít k dispozici není nijak způsobilá jakkoli narušit, omezit, či dokonce bránit poskytování

těchto služeb na území České republiky. Možnost jejího výkonu není vázaná na to, zda někdy v budoucnu poskytne informace živnostenskému úřadu o smlouvách, které uzavřel, ba ani na tom, zdali takové údaje bude, či nebude shromažďovat.

Pokud jde o odvolatelem zmiňované články 83-85 rozsudku, ty připomínají možnost členských států zavést určitá omezující opatření nezbytná k zajištění veřejného pořádku, ochrany veřejného zdraví, veřejné bezpečnosti nebo ochrany spotřebitelů s tím, že to je možné jen za určitých podmínek. Odvolatel má za to, že tyto podmínky v posuzovaném případě nebyly splněny. Nicméně, jak již odvolací orgán uvedl, danou informační povinnost nepovažuje za omezující opatření, které by jakkoli bránilo volnému pohybu služeb, a proto jsou ustanovení uvádějící, za jakých podmínek lze opatření bránící ve volném pohybu služeb zavést, na daný případ zcela neaplikovatelná.

Dalším důvodem, na základě kterého se snaží odvolatel dovodit závěr, že se na něj nevztahuje povinnost stanovená ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu, je pak existence samotného českého zákona o službách informační společnosti, konkrétně jeho ustanovení § 9 odst. 1 a odst. 2.

Odstavec 1 stanoví: *„Na poskytovatele služby, který poskytuje služby prostřednictvím podniku nebo organizační složky umístěné na území České republiky, se použijí ustanovení tohoto zákona a zvláštních právních předpisů upravujících podmínky zahájení a výkonu činnosti, která je předmětem poskytované služby, zejména právních předpisů upravujících vznik podnikatelského oprávnění, požadavky na odbornou způsobilost, požadavky na obsah a kvalitu poskytované služby a odpovědnost poskytovatele služby za porušení těchto povinností.“*

Odstavec 2 stanoví: *„Na poskytovatele služby, který je usazen v jiném členském státě Evropské unie a poskytujícího tuto službu na území České republiky, se nevztahují právní předpisy uvedené v odstavci 1, pokud tento zákon nebo zvláštní právní předpis nestanoví jinak.“*

Odstavec 1 se týká těch provozovatelů, kteří poskytují služby prostřednictvím podniku nebo organizační složky umístěné na území České republiky. Odstavec 2 se pak týká těch poskytovatelů služeb, kteří jsou usazeni v jiném členském státě a poskytují službu na území České republiky. Z textu odvolání je zřejmé, že odvolatel se považuje za subjekt spadající do odstavce druhého. Proti tomuto posouzení nemá odvolací orgán námitek.

Nemůže však souhlasit s navazujícími závěry, které odvolatel činí. Obdobně jako výše, tak i v tomto případě odvolatel dovozuje, že pro činnost odvolatele jsou určující de facto pouze právní předpisy Irska, které povinnost tak, jak je vymezena zákonem o cestovním ruchu, nestanoví. Takový závěr však neplyne ani z ustanovení § 9 odst. 2 o službách informační společnosti.

Dané ustanovení stanoví, že se na takového poskytovatele jako je odvolatel, nevztahují právní předpisy uvedené v odstavci 1, tj. právní předpisy *„upravující podmínky zahájení a výkonu činnosti, která je předmětem poskytované služby, zejména právní předpisy upravující vznik podnikatelského oprávnění, požadavky na odbornou způsobilost, požadavky na obsah a kvalitu poskytované služby a odpovědnost poskytovatele služby za porušení těchto povinností“*, a to ještě

„pokud tento zákon nebo zvláštní předpis nestanoví jinak“. Jestliže tedy zákon výslovně vyjmenovává skupiny právních předpisů, které se na odvolatele nevztahují, nelze s úspěchem tvrdit, že zákonodárce mínil vyjmout tuto skupinu subjektů z působnosti českého práva vůbec (argumentum per eliminationem).

Uvedený výčet pak není náhodně zvolenou množinou, nýbrž je totiž promítnutím právě výše zmíněné směrnice o elektronickém obchodu, která zakazuje omezování služeb informační společnosti právě v tom smyslu, jak o tom bylo pojednáno výše, tedy aby nebyly stanoveny překážky v podobě podmínek pro vykonávání či vůbec možnost přístupu k činnosti služby informační společnosti na území jiného členského státu a nedocházelo tímto způsobem k bránění volnému pohybu služeb (daný výčet odráží právě ty právní předpisy, které jsou s to takové nepřijatelné podmínky klást). I důvodová zpráva k zákonu pak potvrzuje, že ustanovení § 9 je transpozicí článku 3 směrnice, o kterém bylo pojednáno výše právě v této souvislosti.

Ani ustanovení § 9 odst. 2 zákona tak odvolatele z působnosti českého zákona o cestovním ruchu nevylučuje.

Pokud jde o opětovný odkaz na důvodovou zprávu v tom směru, že je třeba zohlednit skutečnost, že povinnost stanovená ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu je omezena pouze na takový rozsah a podobu informací, v jaké jimi odvolatel disponuje, tedy že správní orgán I. stupně mohl požadovat údaje pouze v té míře a v té podobě, v jaké je měl odvolatel k dispozici (bod 3.50 odvolání), odvolací orgán odkazuje na část odůvodnění výše, jak je nutné vnímat předmětnou část důvodové zprávy. Rovněž ze samotného znění ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu plyne spíše opak. I v tomto směru odkazuje správní orgán na část odůvodnění výše, která vypořádává námitky obsažené v bodech 3.29 -3.30 odvolání.

Na základě žádné z odvolatelem předestřené argumentace tak nelze dojít k závěru, že by odvolatel ze zákonem vyjmenovaných údajů musel poskytnout pouze ty údaje, které má povinnost shromažďovat dle právního řádu Irska, případně pouze ty údaje, které má k dispozici.

Aby mohl odvolatel tuto, ničím nerelativizovanou, povinnost splnit, je tak z logiky věci nutné tyto údaje shromáždit a mít k dispozici. Odvolací orgán pro ilustraci svých závěrů přidává paralelu v podobě daňové povinnosti. Aby mohl daňový poplatník uhradit daň, musí přirozeně nashromáždit peněžní prostředky, přesto zákon nestanoví povinnost „shromáždit daňové prostředky“. Povinnost údaje sdělit (uhradit daň) tak v sobě implicitně nese povinnost mít tyto údaje (peněžní prostředky) k dispozici. Pro úplnost lze doplnit, že tímto způsobem, tedy že povinnosti poskytnout údaje logicky předchází jejich shromáždění, vnímá danou věc i Soudní dvůr Evropské unie (viz výše citovaný rozsudek ve věci C-83/21, Airbnb Ireland UC plc, Airbnb Payments UK Ltd proti Agenzia delle Entrate).

Spíše na okraj a pro úplnost lze poznamenat, že v obecné rovině má odvolatel jistě pravdu v tom, že je rozdíl mezi povinností shromažďovat určité informace, aby je bylo možno na případnou výzvu poskytnout, a povinností poskytnout informace pouze v případě, pokud je adresát žádosti má k dispozici. Ne však už v konkrétním posuzovaném případě odvolatele a požadovaných informací. V daném případě se rozdíl mezi tím, jaké informace má mít odvolatel k dispozici, a jaké k dispozici má, fakticky stírá. Napadené rozhodnutí je přitom individuálním správním aktem, jehož předmětem je posouzení konkrétní věci. Už jen ze samotné podstaty služby přirozeně musí

odvolatel mít k dispozici údaje o ubytovatelích, místech, kde je ubytování nabízeno (dispozice těmito údaji je dokonce nezbytným předpokladem pro vykonávání dané zprostředkovatelské služby), a vzhledem k provádění plateb skrze platformu Airbnb, jak uvedl sám odvolatel, také i cenu, respektive množství uzavřených smluv. Pokud je po odvolateli požadováno poskytnutí takových informací, není po něm vyžadováno skutečně nic, co by neměl či nemohl mít k dispozici. I na této skutečnosti tak lze ilustrovat, že taková povinnost sotva může představovat omezení možnosti odvolatele působit v České republice a představovat omezení volného pohybu služeb informační společnosti.

Lze tak uzavřít, že není důvodu, aby správní orgán I. stupně neinterpretoval danou povinnost jako povinnost takové informace pro případ výzvy mít k dispozici (i když takovou povinnost nestanoví právní předpisy Irska, jak dodává odvolací orgán). Odvolatel se mylí, pokud má za to, že mu i z českého právního řádu nemohou plynout určité povinnosti. Podstatné je totiž to, aby taková povinnost neznamenal ve svém důsledku omezení volného pohybu služeb informační společnosti, což však povinnost informační v podobě zakotvené ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu (jež v sobě nese přirozeně i nutnost shromažďování takových údajů, jež je možno požadovat), jak bylo vysvětleno, nepředstavuje. V tomto směru se tak odvolací orgán zcela ztotožňuje se závěrem správního orgánu I. stupně i jeho, dle názoru odvolacího orgánu velmi přiléhavým, odůvodněním.

Nepřípadný je však dílčí závěr správního orgánu I. stupně, podle kterého poskytování samotného ubytování již do působnosti směrnice nespadá. To je sice pravdou, nicméně pro posuzovaný případ irelevantní, neboť povinnost stanovená ustanovením § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu souvisí primárně s výkonem služby informační společnosti, dopadá na osobu, jež poskytuje službu informační společnosti, a předmětem sporu, jež nastolil odvolatel, je to, zdali taková povinnost omezuje možnost výkonu služby informační společnosti. Toto konstatování „navíc“ však na posouzení věci, jak bylo učiněno výše, nic nemění.

K námitce odkazující na rozsudek Evropského soudního dvora ve věci C-194/94, a rozsudky Soudního dvora Evropské unie ve věci C-26/11 a C-390/18 (bod 3.57 odvolání), kdy podle odvolatele platí, že porušení notifikační povinnosti (v daném případě ohledně ustanovení § 10 zákona o cestovním ruchu) vůči Evropské komisi zakládá vadu, která může vést až k nepoužitelnosti právních předpisů tak, že nemohou být vůči jednotlivcům uplatněny, odvolací orgán dodává, že i tyto citované rozsudky se vztahují na oznamování takových předpisů, jež představují, respektive mohou představovat omezení volného pohybu, v prvních dvou rozsudcích zboží, ve třetím z citovaných rozsudků služeb informační společnosti. Třetí z rozsudků je tím, o kterém bylo pojednáno výše právě při příležitosti rozlišení opatření, která představují takové omezení (např. v daném rozsudku posuzovaný, výše zmíněný, Hoguetův zákon) a která nikoliv. Daný rozsudek, vycházející z též uváděných rozsudků, v bodě 96 výslovně zmiňuje „*oznamovací povinnost ohledně opatření omezujícího volný pohyb služby informační společnosti*“. Jak již přitom bylo obsáhle vyloženo, odvolací orgán nepovažuje dané ustanovení za opatření, jež by jakkoli omezovalo volný pohyb služeb informační společnosti, a tudíž se tímto aspektem dále nemusel zabývat.

II. C - k části C odvolání (body 3.60 až 3.80):

Pokud jde o část C odvolání, odvolatel poukazuje na excesivní přístup správního orgánu I. stupně při aplikaci zákona o cestovním ruchu, kdy správní orgán I. stupně dle odvolatele vyžaduje poskytnutí takových informací, které odvolatel nesbírá a nezpracovává, přičemž odvolatel opětovně odkazuje na předchozí část odvolání v tom směru, že ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu stanovuje „pouhou informační povinnost“, tedy že odvolateli stanovuje povinnost poskytnout pouze ty informace, které odvolatel sbírá a zpracovává. V opačném případě by bylo dané ustanovení v rozporu s evropským právem.

Odvolatel pak konkretizuje, že informace tak, jak je sbírá a zpracovává, zaprvé neumožňují rozlišit, které osoby jsou poskytovateli služeb cestovního ruchu ve smyslu zákona o cestovním ruchu a které nikoliv (odkazuje přitom na svůj učiněný výklad rozsahu působnosti zákona, jak je o něm pojednáno výše) a dále, že informace, kterými disponuje, neumožňují třídění podle „lokalit“, respektive katastrálních území.

Pokud jde o první část, pak vzhledem ke skutečnosti, že odvolatel zde vychází z premis vyvrácených odvolacím orgánem výše, platí, že i závěry z nich plynoucí musí zákonitě sdílet podobný osud. Odvolací orgán tak i v této části již jen odkazuje na část odůvodnění, ve kterém byly vyvráceny námitky týkající se stanovování povinností poskytnout (a tedy i mít k dispozici) příslušné informace a vysvětlení toho, proč taková povinnost není dle odvolacího orgánu v rozporu s evropským právem, stejně jako odvolací orgán odkazuje na obsáhlé vypořádání námitek týkající se působnosti zákona o cestovním ruchu a toho, na jaké subjekty a poskytování jakých služeb dopadá.

Odvolací orgán tak nyní přejde k námitce odvolatele týkající se toho, že informace, kterými disponuje, neumožňují třídění podle „lokalit“ či katastrálních území.

Odvolací orgán však ani tuto argumentaci nemůže akceptovat. Shodně se správním orgánem I. stupně přitom vychází opět z podstaty služby poskytované odvolatelem. Ta spočívá v tom, že prostřednictvím odvolatele je nabízeno zájemcům ubytování, kdy si potenciální zájemce o ubytování vybírá z dostupné nabídky. Bez jakýchkoli pochybností je přitom zřejmé, že ubytování je ze samotné podstaty věci vždy poskytováno na určitém místě, na určité adrese. Tuto adresu musí do systému odvolatele vložit osoba nabízející ubytování a toto místo tedy musí z logiky věci být evidováno v databázi odvolatele, aby potenciální zájemce o ubytování využívající infrastrukturu odvolatele si mohl vyhledat příslušné nabídky podle jím požadované lokality. Jak souhlasí odvolací orgán se správním orgánem I. stupně, (a dodává, že z logiky věci) těžko si lze představit internetové stránky nabízející různá místa k ubytování, na kterých nelze vyhledávat ubytování dle lokality. Vyhledávání v daných adresách je pak triviální výpočetní operací, která je zpřístupněna (přirozeně i) samotným uživatelům, kteří do vyhledávače napíší jakýkoli výraz, např. „Praha 11“, načež systém odvolatele vyhledá a uživateli zobrazí dostupné nabídky ubytování v zadané lokalitě.

Třebaže tedy odvolatel neshromažďuje tyto údaje tak, že by je primárně třídil podle pražských městských částí, či katastrálních území, tedy tak, že by u každé adresy v systému vyloženě evidoval, do jakého katastrálního území spadá (což bezpochyby skutečně jistě nedělá), přesto vyfiltrovat určitou lokalitu není překážkou ani pro běžného uživatele systému, který poptává

ubytování, natož tedy pak pro správce systému (ba je naopak podstatou poskytované služby z pohledu zájemce o ubytování!). Jinými slovy, jak poznamenal, dle názoru odvolacího orgánu velmi trefně jiný obecní živnostenský úřad v rozhodnutí vydaném v rámci řízení, jehož předmětem je shodná věc a jehož účastníkem je rovněž odvolatel, pokud vyhledávání ubytování na platformě Airbnb na základě lokality nepředstavuje žádný problém pro zákazníky, je přinejmenším zarážející, že by stejný úkon nemohl provést odvolatel. Správní orgán I. stupně po odvolateli tedy požadoval to, co vlastně de facto každý uživatel, který napíše do vyhledávacího políčka „Praha 11“, respektive jakoukoliv jinou lokalitu. Námitka obsažená v bodě 3.69 tak nemůže být pravdivá, jestliže opaku přisvědčuje každý běžný uživatel. Pokud snad jde odvolateli o jakousi preciznost, tedy že by snad nějaká adresa nemusela být do požadovaného výčtu zahrnuta, či by mohla přebývat, třeba proto, že by snad nějaká osoba nabízející ubytování nesprávně vyplnila adresu ubytování, pak s ohledem na kontext celého případu, tedy že odvolatel odmítá poskytnout jakékoli informace, je tato námitka v podstatě bezvýznamná. Jestliže odvolatel dává najevo, že neposkytne správnímu orgánu I. stupně vůbec žádné informace, když by mohl poskytnout přinejmenším ty adresy, které jeho systém vyhledá při zadání výrazu „Praha 11“, je bez významu to, že nějaký uživatel mohl adresu jím nabízeného ubytování omylem třeba podřadit pod území Městské části Praha 12, apod. (bod 3.70 odvolání).

Rovněž není možné akceptovat námitku 3.71, tedy, že filtrace, která umožňuje vyhledávání uživatelům, není totožná s databází odvolatele. Snaží-li se odvolatel naznačit, že nemá k dispozici databázi, popřípadě možnost filtrování v ní, jaké má uživatel, jedná se z logiky věci o nepravdivé tvrzení. Sotva lze akceptovat tvrzení, že obvyčejný uživatel může vyhledávat ubytování podle lokality, kdežto samotný správce databáze nikoliv. Nabízí se tak, spíše řečnická, otázka, jak může odvolatel nemít databázi umožňující vyhledávání dle určité lokality a přitom ji zároveň zpřístupnit skrze (vlastní) platformu Airbnb svým uživatelům. Je tedy naprosto vyloučeno, aby odvolatel neměl tyto údaje k dispozici, jestliže umožňuje svým uživatelům vyhledat si možnosti ubytování v jimi poptávané lokalitě, ba naopak daná možnost je nezbytným předpokladem pro poskytování takové služby.

Pokud jde o část bodu 3.67, kdy odvolatel mezi dalšími námitkami poukazuje také na to, že „lokalita městské části Praha 11“ (k níž požadoval správní orgán I. stupně poskytnutí příslušných údajů), není nijak definována, kdežto existuje vymezení „území městské části Praha 11“, pak si odvolací orgán dovolí namítání mimo jiné i takové skutečnosti přirovnat bez dalšího k situaci, kterou Nejvyšší správní soud zhodnotil jako „již jen hledání tupé jehly v kupce sena“ (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16.4.2020, č.j. 8 As 206/2017- 33).

Pokud jde o bod 3.68 odvolání, odvolací orgán souhlasí s odvolatelem v tom, že katastrální území a území městských částí se skutečně nekryjí. A proto, pokud by snad správní orgán I. stupně trval na tom, že požaduje údaje, i pokud jde o ty části katastrálních území, které již netvoří území městské části Praha 11, zřejmě by našel odvolatel u odvolacího orgánu zastání. Nic takového se však nestalo, z výzvy správního orgánu I. stupně nelze takový požadavek vyčíst. Nadto i v tomto bodě je na místě zopakovat, že odvolatel výzvu správního orgánu I. stupně zcela ignoroval, a to, lapidárně řečeno, bez ohledu na to, kudy vede hranice území městské části.

Námítky odvolatele, které lze zhruba shrnout tak, že nemá jako správce systému jak vyfiltrovat nabídky ubytování nacházející se na území Městské části Praha 11, případně ověřit, zda se určité ubytování nachází zrovna na území Prahy 11, apod. v situaci, kdy odvolatel odmítl poskytnout jakékoli údaje, se tak jeví spíše jako hledání zástupných důvodů pro odůvodnění toho, proč informace neposkytnout, tedy tak aby odvolací orgán „pro samé stromy neviděl les“.

V bodě 3.72 se odvolatel opakovaně vrací k námitce, že neměl s ohledem na důvodovou zprávu povinnost poskytnout ty informace, které nemá k dispozici nebo je není schopen poskytnout. Odvolací orgán tak opětovně odkazuje na vypořádání této námítky výše.

V bodech 3.73 – 3.78 odvolání se odvolatel vymezuje vůči tvrzení správního orgánu I. stupně, že může vyžadovat údaje i o nepodnikajících fyzických osobách a že posuzování toho, zda nějaká osoba poskytuje ubytování podnikatelským či nepodnikatelským způsobem je pak záležitostí správního orgánu, nikoli odvolatele.

Odvolatel takový závěr považuje za rozporný se zákonem o cestovním ruchu, tak jak jej odvolatel vyložil v části A odvolání, a zároveň v takové aplikaci zákona spatřuje zneužití veřejné moci, kdy osobní údaje uživatelů odvolatele jsou vedeny snahou využít je k provádění dozoru. Tímto způsobem správní orgán I. stupně neodůvodněně zasahuje do práva na nedotknutelnost osoby a jejího soukromí garantované článkem 7 Listiny základních práv a svobod, do práva na ochranu před neoprávněným shromažďováním, zveřejňováním nebo jiným zneužíváním údajů garantovaného článkem 10 odst. 3 Listiny, stejně jako článkem 8 Listiny základních práv Evropské unie. To je ještě umocněno tím, že správní orgán I. stupně může takové údaje poskytnout na základě ustanovení § 10 odst. 2 zákona o cestovním ruchu jinému orgánu veřejné moci. Zároveň odvolatel odkazuje na Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů) [dále jen „GDPR“], podle kterého má být zpracování osobních údajů založeno na zásadách zákonnosti, korektnosti, transparentnosti, účelového omezení a minimalizace údajů. Výslovně pak odkazuje na část recitálu 31 GDPR, podle které *žádost o sdělení osobních údajů zaslaná orgány veřejné moci by měla být vždy písemná a odůvodněná, měla by se týkat jednotlivého případu a neměla by se vztahovat na celou evidenci ani vést k propojení evidencí. Zpracování osobních údajů těmito orgány veřejné moci by mělo být v souladu s platnými pravidly pro ochranu osobních údajů podle účelů zpracování*. Nařízení Evropské unie pak má přednost před zákonem a proto nemůže obstát závěr správního orgánu I. stupně že může vyžadovat informace i o nepodnikajících fyzických osobách jen proto, že tak stanoví zákon o cestovním ruchu.

Odvolací orgán tak rekapituluje, že odvolatel se v této části vymezuje proti poskytování osobních údajů nepodnikajících fyzických osob správnímu orgánu I. stupně na základě zákona o cestovním ruchu (respektive závěru, který tento požadavek obhájí), neboť takový požadavek je v rozporu s lidskými právy, principy právního státu a GDPR. Odvolatel však žel zůstal ve své argumentaci spíše zdrženlivý, kdy sice odkazuje na zásady zpracování osobních údajů dle článku 5 odst. 1 GDPR (zákonnost, korektnost, transparentnost, účelové omezení a minimalizace údajů) a recitál 31 GDPR, ale již neuvádí, jak konkrétně, respektive konkrétně s jakou z citovaných zásad či s jakým konkrétním požadavkem stanoveným GDPR, by měl být požadavek na poskytnutí údajů,

vztahující se i k nepodnikajícím fyzickým osobám, na základě zákona o cestovním ruchu, v rozporu. Stejně tak odvolatel nepředkládá konkrétní argumentaci, proč by následné využití získaných údajů pro účely kontrolní mělo představovat zneužití údajů o osobách, narušení nedotknutelnosti osoby a jejího soukromí a de facto zneužití veřejné moci.

Odvolací orgán tak je v tomto směru nucen domýšlet, na základě čeho činí odvolatel uvedené závěry. Čtouce mezi řádky je odvolací orgán toho dojmu, že text odvolání a učiněné závěry vycházejí primárně z přesvědčení, že poskytování informací, jež zahrnují i osobní údaje nepodnikajících fyzických osob, orgánům veřejné moci je možné pouze *pro účely provedení konkrétního šetření na základě žádosti zaslané orgánem veřejné moci, která by měla být vždy písemná a odůvodněná, měla by se týkat jednotlivého případu, neměla by se vztahovat na celou evidenci či vést k propojení evidencí*. (odvolací orgán tak soudí z toho, že odvolatel cituje právě tuto část daného recitálu), kdežto předávání osobních údajů orgánům veřejné moci, jež nesplňuje tyto požadavky, a jejich následné využití, je nezákonné, ba dokonce protiústavní. Z logiky věci se tak lze domnívat, že odvolatel má dojem, že posuzovaný případ nesplňuje některý z těchto požadavků stanovených daným recitálem, těžko říci ovšem který.

To již však odvolací orgán domýšlet nemusí. Odvolatel dle názoru odvolacího orgánu totiž přehlíží skutečnost, že i GDPR rozlišuje různé režimy, jak mohou orgány veřejné moci získávat osobní údaje, kdy lze například s ohledem na definici „příjemce“ (čl. 4 bod 9 GDPR) rozlišit režim získávání osobních údajů orgány veřejné moci v rámci zvláštního šetření v souladu s právem členského státu (pak takové orgány veřejné moci nejsou považovány za příjemce) a jiné režimy, kdy jsou osobní údaje předávány orgánům veřejné moci na základě jiných důvodů než v rámci takového vyšetřování. („příjemcem“ se rozumí fyzická nebo právnická osoba, orgán veřejné moci, agentura nebo jiný subjekt, kterým jsou osobní údaje poskytnuty, ať už se jedná o třetí stranu, či nikoli. Avšak orgány veřejné moci, které mohou získávat osobní údaje v rámci zvláštního šetření v souladu s právem členského státu, se za příjemce nepovažují; zpracování těchto osobních údajů těmito orgány veřejné moci musí být v souladu s použitelnými pravidly ochrany údajů pro dané účely zpracování.)

Takové rozlišení potvrzuje i komentářová literatura, která jako příklad „standardního předávání“ osobních údajů uvádí předávání osobních dat zaměstnanců například finančním úřadům či správě sociálního zabezpečení za účelem vedení daňové evidence, právě v protikladu s výkonem dozorových a vyšetřovacích pravomocí uplatňovaných v souvislosti s šetřením konkrétní věci či individuální kontrolou. (srov. UŘIČAŘ, Miroslav. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů: komentář*. V Praze: C.H. Beck, 2021. Beckova edice komentované zákony. ISBN 978-80-7400-815-3, str. 165). Jestliže je předmětem posuzované věci poskytování ubytování, pak odvolací orgán k uvedenému dodává další příklady jako poskytování údajů o ubytovaných hostech v souvislosti se správou místních poplatků, pobytem cizinců, apod.

Odvolatelem citovaný recitál se tak vztahuje k onomu režimu individuálně-vyšetřovacímu, tedy provedení konkrétního šetření v *obecném zájmu v souladu s právem Unie či členského státu*, na základě žádosti, jež se vztahuje k jednotlivému případu. Aby to bylo zjevné, je vhodné citovat daný recitál v celém rozsahu, nikoliv pouze odvolatelem citovanou část, kdy zní:

Orgány veřejné moci, kterým jsou osobní údaje sdělovány na základě právní povinnosti pro účely výkonu jejich úředních povinností, jako jsou daňové a celní orgány, finanční vyšetřovací jednotky, nezávislé správní orgány nebo orgány finančního trhu příslušné pro regulaci trhů s cennými papíry a dohled nad nimi, by neměly být považovány za příjemce, pokud obdrží osobní údaje, které jsou nezbytné pro provedení konkrétního šetření v obecném zájmu v souladu s právem Unie či členského státu. Žádost o sdělení osobních údajů zaslaná orgány veřejné moci by měla být vždy písemná a odůvodněná, měla by se týkat jednotlivého případu a neměla by se vztahovat na celou evidenci ani vést k propojení evidencí. Zpracování osobních údajů těmito orgány veřejné moci by mělo být v souladu s platnými pravidly pro ochranu osobních údajů podle účelů zpracování.

Je tak zjevné, že tento recitál skutečně odráží uvedené dělení režimů a z toho vyplývající postavení, neboť shodně jako čl. 4 bod 9 GDPR uvádí, že tyto orgány by v takovém případě neměly být považovány za příjemce. Rovněž i uvedená literatura komentuje daný recitál právě v souvislosti s režimem vyšetřovacím (srov. cit. literatura tamtéž).

Uvedený recitál, respektive podmínky v něm uvedené, tedy nelze vztáhnout na jakékoli poskytování osobních údajů orgánům veřejné moci a především pak nelze vykládat tak, že osobní údaje mohou být orgánům veřejné moci sdělovány **pouze** v souvislosti s šetřením konkrétní věci. Je naopak zcela přirozené, že ve druhém z uvedených režimů, evidenčním, či přehledovým, který nebyl dosud nijak zpochybněn, půjde z principu o předávání povětšinou hromadné (zpravidla za určité časové období, případně kdykoliv v návaznosti na určitou skutečnost, např. pokud se určitá osoba stane daňovým poplatníkem, apod.).

V posuzované věci se pak nejedná o sdělování osobních údajů v souvislosti s šetřením konkrétní věci či prováděním individuální kontroly, nýbrž o režim druhý, přehledový, tedy sdělování osobních údajů primárně za účelem evidenčním, aby Česká republika (stejně jako Itálie), měla přehled o aktivitách na svém území. To, že zákonodárce živnostenským úřadům, a ostatně i zprostředkovatelům, tuto činnost neusnadnil a rozhodl, že tak mají předmětné subjekty činit nikoliv samy na pravidelné bázi, jak je v takových případech typické, ale až na základě výzvy, přitom na podstatě daného režimu nic nemění. Rovněž skutečnost, že správní orgány následně mohou v budoucnu provést u některých subjektů individuální kontrolu, pokud by nabyly podezření, že se určitá osoba vyhýbá plnění povinností (a třeba i díky takto získaným informacím), rovněž na režimu, ve kterém jsou v minulosti získány údaje, nic nemění.

K výše uvedeným příkladům odvolací orgán dodává, že zcela typově shodným, a rozhodnutím SDEU aprobovaným, příkladem může být i, již vícekrát zmíněně, rozhodnutí SDEU ve věci Airbnb Ireland UC plc, Airbnb Payments UK Ltd proti Agenzia delle Entrate, kdy italská daňová správa rovněž vyžaduje poskytnutí obdobných informací za účelem přehledu o ubytovatelích a jejich aktivitách.

Při takových závěrech pak nemůže s úspěchem obstát ani zcela obecný poukaz na rozpor aplikace zákona se základními právy a svobodami či principy právního státu.

Zbývá dodat, že důvodem pro neaplikování ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu není ani ustanovení § 10 odst. 2 zákona o cestovním ruchu, které umožňuje získané údaje poskytnout dalším orgánům veřejné moci. Odvolatel uvádí, že toto ustanovení umožňuje zcela

blanketně shromážděné osobní údaje poskytnout jakémukoli orgánu veřejné moci (bod 3.75 odvolání).

Je možno poznamenat, že tato možnost poskytnutí není založena na libovůli, kdy správní orgán I. stupně by snad mohl osobní údaje „rozdávat na počkání“, nýbrž při jejich případném poskytování (které je možné pouze na žádost) se správní orgán I. stupně jistě též bude muset řídit příslušnými povinnostmi a rozhodovat, zdali je žádost oprávněná, případně v jakém rozsahu. To si přitom uvědomuje i sám správní orgán I. stupně, když uvedl, že údaje mohou být použity v souladu se zákonem a v nezbytném rozsahu. Případná možnost budoucího poskytnutí údajů třetím subjektům a jeho oprávněnost je však zcela mimo rámec tohoto řízení i působnosti odvolacího orgánu. Přesto, v abstraktní rovině, lze ve stručnosti říci, že předání osobních údajů dalším subjektům na základě zákona je jistě možné, a možnost, respektive obava odvolatele, že by snad mohlo při výkonu takové pravomoci in concreto dojít v budoucnu k rozporu s právními předpisy, jistě nemůže být důvodem pro neposkytnutí požadovaných údajů v posuzované věci.

Závěry správního orgánu I. stupně o tom, že může na základě zákona o cestovním ruchu požadovat údaje o fyzických osobách tak obstojí, a to jak s ohledem na učiněné závěry, tak i s ohledem na působnost zákona, o které bylo pojednáno v části A odvolání, na které odvolatel v této části také odkazoval. Rovněž pak není důvodu, proč by nemělo obstát tvrzení, že živnostenský úřad je nadán působností posoudit, zdali určitá osoba při své činnosti naplňuje znaky podnikání.

II. D - K části D odvolání (body 3.81 až 3.91):

Odvolatel v této části nejprve namítá, že ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu bylo přijato a odůvodněno potřebou ochrany veřejného zdraví v době pandemie COVID-19. Účelem zpracování osobních údajů tak může být pouze ochrana veřejného zdraví, která však již v době vydání napadeného rozhodnutí neexistovala, navíc živnostenský úřad není příslušným správním úřadem pro otázky ochrany veřejného zdraví. Kromě toho, informace, které mohou živnostenské úřady žádat, se týkají poskytovatelů služeb, přičemž z pohledu ochrany veřejného zdraví by byly relevantnější spíše údaje o osobách ubytovaných (pro účely trasování). Vystává proto pochybnost, zdali zakotvení dané povinnosti vtělené do ustanovení § 10 odst. 1 zákona o cestovním ruchu mělo sloužit ochraně veřejného zdraví, když textace a rozsah svědčí spíše o skrytém účelu výkonu kontroly nad dodržováním předpisů o živnostenském podnikání či plnění daňových povinností. Odvolatel v tomto směru poukazuje na to, že účelu zavedení tohoto ustanovení do zákona o cestovním ruchu se věnoval již ve svém dřívějším vyjádření, přičemž správní orgán I. stupně tyto skutečnosti nezohlednil, ani se k nim nevyjádřil. Odvolatel rovněž poukazuje na to, že i Evropská komise vyjádřila pochybnosti ohledně toho, jak mohou některé z údajů přispět k ochraně veřejného zdraví. V této souvislosti pak odvolatel poukazuje opětovně na zpracování osobních údajů, které je možné pouze za účelem zákonem stanoveným či vyplývajícím, nikoliv záměrně skrytým.

Odvolací orgán nejprve poznamenává, že nelze přehlédnout, že odvolatel v této pasáži brojí především proti regulaci jako takové, zpochybňuje její účel, okolnosti jejího zavedení, její legitimitu, rozhodnutí zákonodárce ohledně stanovení působnosti dozorujícího správního orgánu,

apod. Správním orgánům však s ohledem na všeobecně známou dělbu moci v České republice nepřísluší hodnotit rozhodnutí zákonodárce v tom smyslu, jaký společenský zájem se rozhodl chránit, jakými prostředky, jestli neměl zvolit jinou podobu regulace, zdali neměl výkonem veřejné moci v dané oblasti pověřit jiný správní orgán, apod. Úkolem správního orgánu je vést v dané věci řízení, jehož cílem je autoritativně rozhodnout o právech a povinnostech adresátů takové právní regulace v individuálním posuzovaném případě. Z těchto důvodů pak odvolací orgán nemůže správnímu orgánu I. stupně vytýkat, že neposkytnul odvolateli pojednání k něčemu, co je zcela nad rámec předmětu vedeného řízení a především pak jeho pravomoci, či širěji jeho postavení v rámci systému dělby veřejné moci. Při opačném závěru by byl správní orgán I. stupně nucen k tomu, respektive vyjádřením odvolatele vmanévrován do situace, kdy by měl de facto obhajovat rozhodnutí zákonodárce, případně naopak jej zpochybňovat, a tím zasahovat, nepřípustným způsobem, do suverenity moci zákonodárné.

Odvolatel nicméně na konci této podčásti odvolání vypíchl ještě nesprávnou aplikaci daného ustanovení, kdy uvedl, že nesprávný postup správního orgánu I. stupně měl spočívat v tom, že správní orgán I. stupně ustanovení § 10 odst. 1 zákona „účelově aplikoval za nekonkretizovaným účelem, který není v souladu s účelem vyplývajícím z důvodové zprávy“. Takový postup má být dle odvolatele v rozporu s právními předpisy (bod 3.87 odvolání).

Odvolací orgán však nesouhlasí s tvrzením, že by účelem zákona měla být pouze ochrana veřejného zdraví, případně že by aplikace zákona snad měla být omezena pouze na jakousi nespécifikovanou dobu, kdy je potřeba ochrany veřejného zdraví.

Odvolací orgán přitom vychází, stejně jako odvolatel, z důvodové zprávy k zákonu, ze které lze podle odvolacího orgánu vyčíst, že možné užití získaných dat za účelem ochrany veřejného zdraví, bylo jedním, nikoliv jediným důvodem, pro přijetí zákona.

V tomto směru je možné z důvodové zprávy obsáhle citovat:

Hlavní překážkou existujících kontrolních a evidenčních nástrojů je skutečnost, že kontrolní orgány nedisponují příslušnými údaji o poskytovatelích služeb (nemají informace o subjektech poskytujících služby, rozsahu poskytovaných služeb a jiné relevantní údaje). (...) Pro účinnou kontrolu dodržování stanovených povinností ze strany poskytovatelů služeb je proto nezbytné, aby příslušné orgány těmito informacemi disponovaly. Navrhuje se proto, aby každý, kdo zprostředkuje prostřednictvím prostředku komunikace na dálku (online platforma) kontakt poskytovatele služeb se zákazníkem za účelem uzavírání smluv o poskytování služeb cestovního ruchu podle § 1a, byl povinen na žádost obecního živnostenského úřadu sdělit relevantní informace o poskytovatelích služeb, tedy např. o poskytovateli ubytování. Obecní živnostenské úřady totiž ověřují oprávněnost poskytování služeb, tj. ověřují, zda osoba, která služby poskytuje, disponuje příslušným živnostenským oprávněním. Navrhuje se, aby obecní živnostenské úřady mohly získané informace poskytnout i dalším orgánům vykonávajícím veřejnou moc (tedy zejména jiným správním orgánům a soudům). Mezi jinými i hygienickým stanicím, které vykonávají kontrolu dodržování zákona č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, v části, která se týká povinností ubytovatelů. Přičemž s ohledem na epidemiologickou situaci v souvislosti s šířením COVID 19 je žádoucí, aby kontrolní orgány měly přesný přehled o místech, kde se ubytování turistům a cestujícím nabízí a provozuje. (...) Informace, resp. údaje, které bude obecní

živnostenský úřad oprávněn po online platformách požadovat, souvisí jednak s identifikací poskytovatele služeb, a dále pak s rozsahem poskytovaných služeb. Aby totiž bylo prokázáno např. neoprávněné podnikání, musí být naplněny všechny živnostenským zákonem stanovené znaky živnosti, mj. i soustavnost prováděné činnosti. Dále např. v případě poskytování ubytovacích služeb musí být kontrolnímu orgánu známa také adresa, kde jsou dané služby poskytovány (k ubytovacím službám se vztahuje řada povinností). (...) Typickým příkladem, vzhledem k navrhované úpravě, je povinnost toho, kdo ubytuje cizince, informovat o této skutečnosti orgány cizinecké policie a spolu s tím jí i předat jeho identifikační údaje. Policie má tak porovnáním se svými databázemi zjistit, zda nejde o hledanou osobu (ať již jen na území ČR nebo na mezinárodní úrovni), či o osobu, která má z jakéhokoli důvodu zakázáno zdržovat se na území republiky (zde se nemusí jednat jen o nejtěžší zločince, ale též např. o fotbalové rowdie). Tito lidé samozřejmě vyhledávají takové formy ubytování, které jim poskytnou maximální možnou anonymitu a ubytovatele, o nichž se domnívají, že své zákonné povinnosti soustavně nedodržují. Výše uvedené možnosti však za současného stavu cizinecká policie využít nemůže, pokud jí není znám ubytovatel a adresa, na níž k poskytování ubytování dochází. (...) Nutnost přehledu o ubytovaných osobách podtrhuje i zdravotní zájem. (...) Budou-li zprostředkovatelé sdílet s kontrolními orgány relevantní údaje o poskytovatelích služeb, bude ve větší míře vymáháno plnění právními předpisy stanovených povinností, mj. i poplatkových či daňových povinností. Návrh tak ve své podstatě umožňuje postihnout neoprávněné poskytovatele služeb, kteří často ani nedaní příjmy z této činnosti, a jsou pro kontrolní orgány obtížně dohledatelní. (Zvýraznění – toliko písmeno „i“ – přidáno dovolacím orgánem)

Odvolací orgán tedy skutečně nemůže souhlasit s tvrzeními odvolatele, že účelem přijetí zákona je pouze ochrana veřejného zdraví, neboť tato tvrzení jsou v příkrém rozporu s tím, co důvodová zpráva, na kterou se sám odvolatel odkazuje, výslovně uvádí. Nejen tedy, že nelze hovořit o nějakém nepřiznaném jiném účelu regulace, ba naopak důvodová zpráva opakovaně a na mnoha místech zdůrazňuje, a výslovně přiznává, že cílem je získání přehledu, který může být následně využit k různým účelům, kterým je mimo jiné i zdravotní zájem, ale také, výslovně přiznaný, účel možné kontroly například neoprávněného podnikání, daňové povinnosti, zachování veřejného pořádku, a další. Zákonodárce se rozhodl nastavit systém tak, že svěřil proces získání příslušných údajů živnostenským úřadům s tím, že je možno, dle zamýšleného účelu, postoupit případně určité údaje i dalším správním orgánům či soudům. To, že zákonodárce svěřil tuto pravomoc živnostenským úřadům, tak naopak spíše podtrhuje to, že účelem regulace není skutečně pouze ochrana veřejného zdraví.

Pokud jde o závěrečnou část odvolání, kdy odvolatel poukazuje na svá dřívější vyjádření k namítaným vadám legislativního procesu při přijímání zákona č. 189/2020 Sb., který zakotvil do zákona o cestovním ruchu ustanovení § 10 odst. 1, s tím, že správní orgán I. stupně tyto skutečnosti vůbec nezohlednil a pouze lakonicky konstatoval, že mu legislativní proces nepřísluší posuzovat, nezbyvá i odvolacímu orgánu než lakonicky přisvědčit správnímu orgánu I. stupně, že skutečně není oprávněn zpochybňovat legislativní proces přijetí zákona. Správní orgány nejsou v tomto směru nadány pravomocí neaplikovat zákon, pokud by snad nabyly dojmu, že nebyla dodržena pravidla legislativního procesu. Posoudit, zda byl dodržen požadovaný způsob přijetí zákona, je pravomocí Ústavního soudu, jež vyplývá z čl. 83 a čl. 87 odst. 1 písm. a) Ústavy a

ustanovení prvního oddílu hlavy druhé zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu. Není tak vůbec na místě v tomto směru namítat nesprávný postup správního orgánu I. stupně a poukazovat přitom na nálezy Ústavního soudu, sp.zn. Pl.ÚS 6/21 (a v té souvislosti na protiústavnost legislativního procesu z důvodu narušení ochrany politických menšin), ve kterém Ústavní soud nota bene vysvětluje, kdy on sám, a za jakých podmínek, může přistoupit z tohoto důvodu (ochrany politické menšiny – opozice) k derogaci zákona.

Princip je tak obdobný jako v předchozí části odvolání. Zatímco v té odvolatel de facto požadoval ingerenci výkonné moci do moci zákonodárné, v této části požaduje ingerenci výkonné moci do moci soudní. Jestliže tedy odvolatel po správním orgánu I. stupně požaduje, aby ještě posuzoval a zohledňoval řádnost legislativního procesu, s tím, že jiný postup je nesprávný (body 3.89 a 3.90 odvolání), tedy jinými slovy, aby si přisvojil pravomoc Ústavního soudu, pak je nabíledni, proč ani poslední námitce odvolací orgán nemohl vyhovět.

Nad rámec odvolacích námitek pak odvolací orgán ověřil, že pokuta byla uložena v rámci zákonné sazby, považuje ji za úměrnou, odpovídající okolnostem případu i osobě odvolatele. V souladu se zákonem bylo též rozhodnuto o uložení povinnosti nahradit náklady řízení.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí se nelze dále odvolat (§ 91 odst. 1 správního řádu)

Mgr. Pavel Štefaňák

ředitel Odboru živnostenského a občanskosprávního

Magistrát hlavního města Prahy

podepsáno elektronicky