



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Hany Veberové a soudců Mgr. Marka Bedřicha a JUDr. Jitky Hroudové ve věci žalobce: **Lidl Česká republika v.o.s.**, se sídlem Nárožní 1359/11, Praha 5, IČ: 261 78 541, zastoupeného JUDr. Zoltánem Pálinskásem, LL.M., advokátem se sídlem Jindřišská 937/16, Praha 1, proti žalovanému: **Ministerstvo průmyslu a obchodu**, se sídlem Na Františku 32, Praha 1, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 6.2.2017, č. j. MPO 64147/2016,

t a k t o :

- I. Žaloba se zamítá.**
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í :

Žalobce se podanou žalobou domáhá přezkoumání a zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 6.2.2017, č. j. MPO 64147/2016, kterým potvrdil rozhodnutí Magistrátu hlavního města Prahy, odboru živnostenského a občanskosprávního (dále jen „správní orgán I. stupně“) ze dne 25.10.2016, č. j. MHMP 1775866/2016, sp. zn. S-MHMP-555630/2016/B/Št-4138, a zamítl odvolání žalobce.

Správní orgán I. stupně uvedeným rozhodnutím uložil žalobci pokutu ve výši 100 000 Kč a povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč, a to za spáchání čtyř správních deliktů dle § 8a odst. 3 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, v platném znění (dále jen „zákon o regulaci reklamy“). Správních deliktů se měl žalobce dopustit tím, že:

a) zpracoval v polovině března 2016 reklamu výrobku „Elektrická řetězová pila 2200 W“ 1790,- Kč/kus, zveřejněnou na straně 16 reklamního letáku s názvem „Velikonoce budou obzvláště ROMANTICKÉ SPOLU S LAHODNÝMI PRODUKTY DELUXE“ s platností reklamní akce od 21. 3. 2016 do 27. 3. 2016,

b) zpracoval na konci ledna 2016 reklamu výrobku „Soba nudle“, 300 g, 29,90,- Kč, zveřejněnou na straně 3 reklamního letáku s názvem „Asijský týden“ s platností od 8. 2. 2016 do 14. 2. 2016

c) zpracoval na konci ledna 2016 reklamu výrobku „Klíčky fazolí mungo“, 330 g, 19, 90,- Kč, zveřejněnou na straně 6 reklamního letáku s názvem „Asijský týden“ s platností reklamní akce od 8. 2. 2016 do 14. 2. 2016

d) zpracoval na konci dubna 2016 reklamu výrobku „Invertorový generátor 1200 W“, 4490,- Kč/kus, zveřejněnou na straně 20 reklamního letáku s názvem „XXL týden“ s platností reklamní akce od 12. 5. 2016 do 15. 5. 2016;

přitom nebyly ve výše uvedených případech zveřejněny důvody, na jejichž základě se mohla jmenovaná společnost domnívat, že nebude sama nebo prostřednictvím jiného podnikatele schopna zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných výrobků za cenu platnou pro dané období a v přiměřeném množství vzhledem k povaze výrobku, rozsahu reklamy a nabízené ceně, což je nekalou obchodní praktikou podle § 4 odst. 3 ve vazbě na Přílohu č. 1 písm. d) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů, čímž došlo k porušení zákazu reklamy, která je nekalou obchodní praktikou podle § 2 odst. 1 písm. b) zákona o regulaci reklamy.

Žalobce v podané žalobě předně namítl nesprávné právní posouzení věci, neboť správní orgány na posuzovanou situaci chybně aplikovaly písm. d) Přílohy č. 1 zákona o ochraně spotřebitele upravující nekalé obchodní praktiky, když dospěl k závěru, že reklama je tzv. reklamou vábivou. Odmítl výtku správních orgánů, že nezveřejnil důvody, pro které se mohl domnívat, že nebude schopen zajistit dodávku uvedených či rovnocenných výrobků za příslušnou cenu a v přiměřeném množství. Podstatným pro posouzení věci byla dle žalobce otázka, zdali v době zpracování reklamy existovaly důvody, pro které by se mohl domnívat, že nebude moci zajistit dodávku přiměřeného množství výrobků, přičemž dle jeho názoru v době zpracování reklamy tyto důvody neexistovaly. Žalobce vycházel z modelu, který využívá pro odhad přiměřeného množství akčního zboží pro připravované akce. Na základě analýzy historických údajů o odprodejích příslušného zboží je dle žalobce možné zjistit, zda poptávka po příslušném zboží byla vysoká či nízká, a tomu následně přizpůsobit odhad, včetně toho, jaká bude pravděpodobně poptávka po příslušném zboží v rámci plánované akce. Na základě popsaného modelu určil žalobce přiměřené množství výrobků pro posuzované akce. Žalobce dále poukázal na skutečnost, že v rámci předmětných akcí nedošlo k vyprodání veškerého množství výrobků, které bylo žalobcem jakožto přiměřené v době zpracování reklamy odhadnuto. Žalobce také namítl, že na něj je třeba ve vztahu k vábivé reklamě pohlížet jako na jednoho podnikatele, resp. právnickou osobu a argumentace žalovaného, že měl své zboží přerozdělit do provozoven, kde již bylo zboží v akci vyprodáno, je nesprávná.

Žalobce dále namítl nesprávně zjištěný skutkový stav věci. Žalovaný se totiž nezabýval tím, zda byly naplněny podmínky pro aplikaci právní normy zakotvující vábivou reklamu, resp. nezjistil, že v posuzovaném případě nebyly dány žádné důvody, pro které se žalobce mohl domnívat, že nebude schopen zajistit výrobky v přiměřeném množství vzhledem k jejich povaze, ceně a rozsahu reklamy.

Žalobce považuje napadené rozhodnutí rovněž za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, neboť se žalovaný nevypořádal se všemi odvolacími námitkami. Konkrétně se nevypořádal s výkladem vábivé reklamy předestřeným žalobcem či s námitkami nesprávného postupu zjišťování ceny obvyklé. Žalovaný se nevypořádal ani s námitkou, že správní orgán I. stupně nepostupoval dle § 8b odst. 2 zákona o regulaci reklamy, když u 3 ze 4 vytýkaných správních deliktů závažnost dle tohoto ustanovení ani neposuzoval.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě odmítl veškeré žalobní námitky. Uvedl, že správní orgány vycházely z definice vábivé reklamy obsažené v písm. d) Přílohy 1 zákona a navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl. Skutkový stav žalovaný pokládal za dostatečně zjištěný a ztotožnil se s úvahou prvostupňového správního orgánu. Žalovaný odmítl též námitku nepřezkoumatelnosti žalobou napadeného rozhodnutí, neboť rozhodnutí bylo řádně odůvodněno, obsahovalo rozhodovací důvody a byly řádně vypořádány veškeré odvolací námitky.

Při jednání žalobce setrval na dříve předestřené argumentaci, poukázal na sofistikované odhady prodeje výrobků, které sloužily ke stanovení průměrného množství výrobků, a na příkladu jednotlivých produktů vysvětlil, jak odhaduje počet nabízeného akčního zboží. Zdůraznil, že nejde předejít a připravit se na situaci, která nastala v dané věci, kdy dojde k jednorázovému vykoupení určitého výrobku. Navíc platí, že v jiných prodejnách žalobce byl tento výrobek spotřebitelům k dispozici.

Žalovaný odkázal na svá předchozí vyjádření a správní rozhodnutí. Odmítl předestřenou argumentaci žalobce a odkázal na aktuální judikaturu týkající se žalobce a totožné problematiky.

Ze správního spisu předloženého žalovaným správním orgánem soud zjistil, že na základě podnětů z řad veřejnosti vyzval Magistrát hlavního města Prahy, Odbor živnostenský a občanskoprávní dne 19.4.2016 žalobce k podání vysvětlení k podnětu, ve kterém pisatel sdělil, že již na počátku akce se výrobek „motorová pila“ nenacházel v prodejní společnosti. Dne 4.5.2016 zaslala společnost Lidl ČR vysvětlení, ve kterém uvedla, že předmětný výrobek je prodáván výlučně v akci a že model pro odhad průměrného množství akčního zboží je založen na historických údajích o odprodejích příslušného, respektive obdobného akčního zboží, v ČR v rámci minulých akcí.

Dne 12.9.2016 zahájil Magistrát hlavního města Prahy se společností Lidl řízení za spáchání správních deliktů popsanych v žalobě podle ustanovení § 8a odst. 3 písm. b) zákona o regulaci reklamy. Dne 19.9.2016 byl žalobce vyzván k seznámení s podklady pro rozhodnutí.

Dne 25.10.2016 vydal Magistrát hlavního města Prahy, Odbor živnostenský a občanskoprávní rozhodnutí, kterým žalobci uložil pokutu ve výši 100 000 Kč za spáchání správních deliktů dle žaloby. Správní orgán zdůraznil, že podkladem pro správní řízení byl podnět pisatele, který si stěžoval na nedostatek množství výrobku „motorová pila“. Dalším podkladem pro správní řízení bylo kontrolní zjištění obsažené v kontrolním protokolu č. 6/2016 ze dne 29.3.2016 Krajského úřadu Středočeského kraje, když při kontrole dne 10.2.2016 v provozovně společnosti (Říčany, Černokostecká čp. 2110) bylo zjištěno, že v rámci reklamní akce propagované letákem nazvaným „Asijský týden“ s dobou platnosti od 8.2.2016 do 14.2.2016 se v době kontroly nevyskytovaly na provozovně společnosti výrobky Soba nudle a Klíčky fazolí Mungo. Společné správní řízení bylo zahájeno na základě dalšího podnětu doručeného orgánu dozoru dne 13.5.2016, ze kterého vyplynulo nezajištění

přiměřeného množství výrobku „Invertorový generátor 1200 W“ 4490 Kč/1 kus, který nebyl dostupný dne 13.5.2016 ve dvou brněnských provozovnách (Brno-Bayerova a Brno-Vídeňská). Správní orgán pak se podrobně vyjádřil k jednotlivým reklamám jednotlivých výrobků a uvedl, z jakého důvodu spadají pod definici „vábivé reklamy“. Správní orgán konstatoval, že společnost zpracovala reklamu na výrobky, o kterých se mohla domnívat, že je nebude schopna zajistit v přiměřeném množství vzhledem k jejich povaze, rozsahu reklamy a nabízené ceně, avšak v reklamě neuvedla důvody, pro které se tak mohla domnívat, čímž se dopustila správního deliktu citovaného ve výroku rozhodnutí. Proto jednání žalobce v uvedených případech naplnilo vůči spotřebiteli znaky klamavé obchodní praktiky – vábivé reklamy: přítomnost nabídky výrobku v reklamním letáku s určitou „výhodnou“ cenou, která měla zaujmout co nejširší okruh spotřebitelů. Akční nabídky jsou obecně zaměřeny na získání co největšího počtu zákazníků. Při určení výše pokuty vycházel z toho, že řízení bylo vedeno jako společné řízení o více správních deliktech, při uložení pokuty využil možnosti použití analogie s využitím absorpční zásady a uložil úhrnnou sankci podle ustanovení, které se vztahuje na delikt nejpřísněji postižitelný. Za závažnější z uvedených deliktů je považován správní delikt, kterého se dopustila společnost v lednu 2016 zpracováním reklamy výrobku „Soba nudle“ z důvodu, že reklamou byl nabízen výrobek „Soba nudle Asia Japan“, který tímto propaguje asijské stravování. Zákazníci byli lákáni akční kampaní nazvanou „Asijský týden“ k jeho zakoupení, s přihlédnutím k ceně a k reklamnímu médiu, nepovažuje orgán dozoru 54 zajištěných kusů výrobku pro provozovnu za přiměřené množství. Jako přitěžující okolnost orgán dozoru posoudil spáchání ostatních 3 správních deliktů a druh média, kterým byly reklamy šířeny, tedy reklamními letáky hromadně distribuovanými do schránek. K tíži společnosti rovněž přičetl, že se nedostala do správního řízení s uložením sankce za spáchání správních deliktů, kterých se dopustila porušením zákazu reklamy, která je nekalou obchodní praktikou, poprvé. Ve prospěch hodnotil správní orgán, že společnost poskytla potřebnou součinnost a že v případě stížnosti pisatele na nedostatečné zajištění akce výrobkem „Invertorový generátor 1200 W“ společnost vyjádřila lítost, že nemohla uspokojit požadavky všech zájemců o výrobek včetně pisatele podnětu. Uloženou sankci považuje za dostatečnou, která nemá pro žalobce likvidační charakter a do budoucna má charakter prevenční.

Proti tomuto rozhodnutí podal žalobce odvolání, o kterém rozhodl žalovaný napadeným rozhodnutím, kterým odvolání zamítl a prvostupňové rozhodnutí potvrdil. K námitce nesprávné aplikace právního předpisu uvedl žalovaný, že správní orgány vycházely z toho, že společnost nezajistila přiměřené množství předmětného akčního zboží, což bylo prokázáno údaji v sestavách z interního systému k naskladnění a odprodejům konkrétních výrobků. K definici vábivé reklamy uvedl, že vábivá je taková reklama, kdy podnikatel nabízí výrobek za určitou cenu, aniž by zveřejnil, že tohoto výrobku nebude nebo může mít dostatek, to znamená, že nebude mít přiměřené množství v reklamě uvedeného zboží vzhledem k povaze výrobku, rozsahu reklamy a k nabízené ceně – tak, jak se to stalo v posuzovaných případech. Zdůraznil, že z přehledu odprodejů a uskladnění akčního zboží vyplynulo, že dodávka posuzovaného sortimentu není přiměřená. Odkazuje-li žalobce na to, že v letácích bylo uvedeno, že výrobky jsou nabízeny v rámci akcí platných mimo jiné do vyprodání zásob, není toto tvrzení směrodatné, neboť příslušné zboží musí být v období akce zajištěno v přiměřeném množství. Adresát reklamy navíc nemůže vědět jaké zásoby nabízeného zboží odvolatel má, proto je pro něj informace o tom, že nabídka platí do vyprodání zásob zcela irelevantní. Žalovaný odmítl i námitku nesprávně zjištěného skutkového stavu i námitku nepřezkoumatelnosti rozhodnutí pro nedostatek důvodu. Závěrem se pak ztotožňuje i s odůvodněním výše uložené pokuty včetně uvedených přitěžujících i polehčujících okolností. Podle něj správní orgán postupoval zcela v souladu se zákonem, jestliže využil zásadu absorpce, pokutu uložil za správní delikt, který vyhodnotil jako nejzávažnější z posuzovaných správních deliktů. Konstatoval, že vzhledem k tomu, že žalobce zpracoval reklamu a

nezveřejnil přitom důvody, na jejichž základě se mohl domnívat, že nebude sám nebo prostřednictvím jiného podnikatele schopen zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných výrobků za cenu platnou pro akční období a v přiměřeném množství, vzhledem k povaze výrobku, rozsahu reklamy a k nabízené ceně, přiměřené množství nabízených výrobků nezajistil, naplnilo jeho jednání znaky správního deliktu spočívajícího ve zpracování reklamy, která je nekalou obchodní praktikou podle přílohy č. 1 písm. d) zákona o ochraně spotřebitele; taková reklama je podle ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) o regulaci reklamy zakázána.

Městský soud dle § 75 s. ř. s. přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které předcházelo jeho vydání, v rozsahu žalobou tvrzených bodů nezákonnosti, kterými je vázán, podle skutkového a právního stavu ke dni vydání žalobou napadeného rozhodnutí, a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

Při posouzení věci soud vyšel z následující právní úpravy:

Podle § 2 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb. o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o regulaci reklamy“) se zakazuje reklama, která je nekalou obchodní praktikou podle zvláštního právního předpisu.

Podle § 8a odst. 3 písm. b) zákona o regulaci reklamy se právnícká nebo podnikající fyzická osoba jako zpracovatel dopustí správního deliktu tím, že v rozporu s § 2 odst. 1 písm. b) zpracuje reklamu, která je nekalou obchodní praktikou.

Podle § 8a odst. 7 písm. c) zákona o regulaci reklamy se za správní delikt podle odstavce 3 uloží pokuta do 5 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 3 písm. b) nebo j).

Podle § 4 odst. 1 zákona 634/1992 Sb. o ochraně spotřebitele (dále jen „o ochraně spotřebitele“) obchodní praktika je nekalá, je-li jednání podnikatele vůči spotřebiteli v rozporu s požadavky odborné péče a je způsobilé podstatně ovlivnit jeho rozhodování tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil.

Podle § 4 odst. 3 zákona o ochraně spotřebitele nekalou obchodní praktikou se rozumí zejména klamavé konání podle § 5 nebo klamavé opomenutí podle § 5a a agresivní obchodní praktika podle § 5b. Obchodní praktiky, které se považují za nekalé za všech okolností, jsou uvedeny v příloze č. 1 a 2 tohoto zákona.

Podle Přílohy 1 písm. d) zákona o ochraně spotřebitele obchodní praktiky jsou vždy považovány za klamavé, pokud prodávající nabízí ke koupi výrobky nebo služby za určitou cenu, aniž by zveřejnil důvody, na jejichž základě se může domnívat, že nebude sám nebo prostřednictvím jiného podnikatele schopen zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných výrobků nebo služeb za cenu platnou pro dané období a v přiměřeném množství vzhledem k povaze výrobku nebo služby, rozsahu reklamy a nabízené ceny (vábivá reklama),

Zásadní žalobní námitkou byla nezákonnost žalobou napadeného rozhodnutí pro nesprávné právní posouzení jednání žalobce jako správního deliktu dle § 8a odst. 3 písm. b) zákona o regulaci reklamy ve spojení s písm. d) Přílohy č. 1 zákona o ochraně spotřebitele. Žalobce v dané věci postavil svou obranu na tvrzení, že podmínky vábivé reklamy dle písm. d) Přílohy 1 zákona o ochraně spotřebitele nenaplnil, jelikož v prodejnách zajistil přiměřené množství reklamními letáky nabízených výrobků.

Soud předně připomíná, že při posouzení naplnění skutkové podstaty správního deliktu dle § 8a odst. 3 písm. b) zákona o regulaci reklamy, je nezbytné postavit najisto, zdali žalobce zpracoval reklamu, která je nekalou praktikou (pro úplnost soud uvádí, že v dané věci nebylo mezi účastníky sporu, že žalobce byl zpracovatelem předmětných reklam na výrobky). Podle tzv. generální klauzule nekalých obchodních praktik dle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele lze obecně za nekalou praktiku považovat takové jednání podnikatele, jehož podstatou je jeho cílená snaha negativně ovlivnit ekonomické chování spotřebitele. Ve smyslu směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES, o nekalých obchodních praktikách, je nekalost spatřována mimo jiné i v jednání, které podstatně narušuje či je schopno narušit efektivní a informované rozhodování spotřebitele. Výzva ke koupi ve smyslu citované směrnice je chápána jako kritický okamžik v rozhodování spotřebitele, svou povahou je přímou a bezprostřední formou propagace produktu, která vede k impulzivnější reakci spotřebitelů, a tudíž jejich vystavení vyšším rizikům. Za výzvu ke koupi je obvykle pokládán i leták ze supermarketu s reklamou týkající se snížení cen u některých produktů. V Příloze č. 1 k zákonu o ochraně spotřebitele jsou pod písmeny a) až v) vypočtena jednání podnikatele, která jsou vždy za klamavá považována. V dané věci se žalobce měl dopustit právě klamavé obchodní praktiky, tzv. vábivé reklamy, stanovené v písm. d) Přílohy č. 1 zákona o ochraně spotřebitele.

V této souvislosti soud poukazuje na rozhodnutí Městského soudu v Praze ze dne 15. 1. 2010, č.j. 5 Ca 7/2007-35, [2320/2011 Sb. NSS], který ve svém rozhodnutí k problematice tzv. vábivé reklamy poukázal na skutečnost, že „§ 2b odst. 1 zákona o regulaci reklamy [upravující zvláštní nabídku zboží, pozn. soudu] byl s účinností k 12. 2. 2008 zrušen zákonem č. 36/2008 Sb. Tento zákon přinesl především novelizaci zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, v němž byly - zcela v souladu s výše citovanou směrnicí [směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES, pozn. soudu] - nově upraveny nekalé obchodní praktiky a jako jejich podskupina klamavé obchodní praktiky. Podle důvodové zprávy k zákonu č. 36/2008 Sb. je v novém znění zákona o ochraně spotřebitele upravena i tzv. vábivá reklama [srov. jeho § 4, § 5 a přílohu 1 písm. d)], jejíž obsahové vymezení se překrývá s podmínkami pro reklamu uvádějící zvláštní nabídku podle dosavadního § 2b odst. 1 zákona o regulaci reklamy. Ustanovení § 2b se proto jako duplicitní vypouští. O vábivou reklamu, která je coby klamavá obchodní praktika vždy zakázána, jde podle zákona o ochraně spotřebitele tehdy, pokud podnikatel „nabízí ke koupi výrobky nebo služby za určitou cenu, aniž by zveřejnil důvody, na jejichž základě se může domnívat, že nebude sám nebo prostřednictvím jiného podnikatele schopen zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných výrobků nebo služeb za cenu platnou pro dané období a v přiměřeném množství vzhledem k povaze výrobku nebo služby, rozsahu reklamy a nabízené ceny“. I nová úprava, již byl nahrazen původní § 2b zákona o regulaci reklamy, tak zdůrazňuje, že nepoměr mezi (výhodnou) cenou výrobku a rozsahem reklamy na straně jedné, a nabízeným množstvím výrobků na straně druhé je nežádoucí, a žádá od podnikatele, aby na takový nepoměr výslovně upozornil („zveřejnil důvody“).“ A současně v právní větě konstatoval následující: „Hodlá-li regulační orgán postihnout podnikatele za to, že zveřejnil zakázanou reklamu uvádějící zvláštní nabídku zboží, není povinen místo podnikatele hledat odpovědi na to, jakou poptávku měl podnikatel na základě takové nabídky očekávat, zda povaha zboží odpovídala inzerované ceně nebo kolik zájemců o zboží nebylo fakticky uspokojeno. Pro závěr, že podnikatel porušil zákaz podle § 2b odst. 1 citovaného zákona, postačí zjištění, že množství zboží, které je v provozovně ve skutečnosti k dispozici, je ve zcela zjevném nepoměru k množství potenciálních zákazníků, které podnikatel oslovil inzercí plošně vhažovanou do poštovních schránek.“ (srov. obdobně

rozhodnutí Krajského soudu v Praze ze dne 26. 5. 2015, č.j. 46 A 59/2013-58[NSS 4176/2015]).

Soud se tedy zabýval otázkou, zda v rozhodné době, tj. v době konání prodejní akce, bylo množství výrobků na prodejnách žalobce ve zcela zjevném nepoměru k množství potenciálních zákazníků, kteří mohli být reklamou žalobce na dané výrobky osloveni, vzhledem k ceně výrobků a jejich povaze.

Z napadeného rozhodnutí je patrné, že se žalovaný zabýval rozsahem reklamy. Přitom vycházel např. z vyjádření žalobce ke kontrolnímu zjištění uvedenému v kontrolním protokolu Krajského úřadu Středočeského kraje č. 6/2016 (č.j. 030972/2016/KUSK) ze dne 29.3.2016, ze kterého vyplývá, že společnost distribuovala reklamní letáky s názvem „Asijský týden“ a reklamou výrobku „Soba nudle“ a „Klíčky fazolí mungo“ do domácností a na prodejny v České republice v počtu 3 277 300 kusů a pro kontrolovanou provozovnu v Říčanech bylo přichystáno 6 600 kusů. Pokud jde o rozsah reklamy na výrobek elektrická řetězová pila, ten byl orgánem dozoru hodnocen také jako velkého rozsahu, neboť letáky s reklamou na tento výrobek byly dle sdělení žalobce ve vyjádření ze dne 4.5.2016 k dispozici také na webových stránkách žalobce a v listinné podobě, které byly tištěny ve velkých nákladech, čemuž odpovídá plošné vhazování tištěných letáků do poštovních schránek občanů na území celé České republiky.

Z uvedeného je patrné, že rozsah žalobcem uskutečněné reklamy byl značný, neboť počet spotřebitelů výsledně oslovených danou reklamou (tedy po odečtení spotřebitelů, které reklama na daný produkt nezaujala) byl značně vysoký a neodpovídal množství nabízeného zboží, jak bude uvedeno dále.

K povaze dotčených výrobků soud konstatuje, že výše uvedené nabízené zboží bylo pro zákazníky atraktivní zejména proto, že bylo nabízeno za velmi výhodné ceny v porovnání s dražšími obdobnými výrobky. V případě elektrické řetězové pily pak nelze odhlédnout od skutečnosti, že výrobek byl nabízen v době od 21.3.2016 do 27.3.2016, tedy v období, kdy je nezbytné provádět prořezávání ovocných stromů a tento výrobek je proto atraktivní nejen pro svou nízkou cenu, ale i vzhledem k období, ve kterém je nabízen.

Ze správního spisu i z rozhodnutí správních orgánů také vyplývá, že cena všech reklamními letáky nabízených výrobků byla skutečně nižší než cena, za kterou lze výrobky běžně zakoupit. V případě elektrické řetězové pily 2200 W zjistil správní orgán na internetu cenu jednoho kusu obdobného výrobku 2.390 Kč, z čehož lze dovodit, že cena 1790 Kč, za kterou nabízel výrobek žalobce, byla velmi výhodná. Výrobek „Soba nudle“ je zbožím krátkodobé spotřeby, u kterého správní orgán zjistil, že cena 29,90 Kč za výrobek o hmotnosti 300 g byla velmi příznivá. Prodejny nabízely podobný výrobek „Japonské nudle Soba“, 250 g na elektronické adrese za cenu 62 Kč a 300 g výrobku bylo prodáváno za 74 Kč. Další podobný výrobek „Nudle Soba korejské“ 300 g se prodával za 59 Kč a výrobek „Soba nudle japonské“ 300 g za 69 Kč. To samé platí i u výrobku „Klíčky fazolí mungo“, 330 g, který nabízel žalobce za 19,90 Kč, neboť na el. adrese uvedené v rozhodnutí se výrobek „Klíčky fazolí mungo“ jako sterilovaný produkt ve skle prodával za 27,60 Kč/280 g (330 g výrobku se prodávalo za 33 Kč) a podobný výrobek „Bonduelle Klíčky fazole mungo v mírně slaném nálevu 200 g“ za 24,90 Kč (330 g za 41 Kč). Při porovnání předmětných cen přitom správní orgán I. stupně správně vyšel z obdobných (či shodných) výrobků a v jeho závěrech nelze shledat nejasnosti či nesprávnosti.

Z výše uvedeného vyplývá, že žalobce nabízel pro spotřebitele přitažlivé výrobky (ať již z důvodu výhodné ceny či jejich aktuální „atraktivnosti“), takže byly způsobilé ovlivnit rozhodování spotřebitele. Soud zdůrazňuje, že je nerozhodné, zda skutečně došlo k ovlivnění rozhodování konkrétního spotřebitele, podstatné v dané věci je, že vytýkané jednání žalobce mohlo mít na průměrného spotřebitele dopad.

Současně ze správního spisu vyplývá (a žalobce uvedené nikterak nezpochybnil), že žalobce zajistil na prodejně ve Frýdku-Místku (Horymírova) 4 kusy výrobku „elektrická řetězová pila 2200 W“ a na prodejně ve Frýdku – Místku (Frýdlantská) 6 kusů tohoto výrobku. Na provozovnu v Říčanech bylo dodáno 54 kusů výrobku „Soba Nudle“ a 60 kusů výrobku „Klíčky fazolí mungo“. Na prodejnu v Brně (Bayerova) byly dodány 2 kusy výrobku „Invertorový generátor 1 200 W“ a na prodejnu v Brně (Václavská) 3 kusy tohoto výrobku.

Soud shodně se správními orgány shledal ve výše uvedeném množství nabízených výrobků ve vztahu k rozsahu reklamy extrémní rozdíl. Uvedené množství žalobcem dodaných výrobků do prodejen nelze považovat za přiměřené vzhledem k velkému rozsahu reklamy, atraktivním vlastnostem výrobků a výhodné ceně, za kterou byly výrobky nabízeny, neboť cena byla často o několik desítek procent nižší, než cena obvyklá. Žalobce přitom v reklamě neupozornil na tento nepoměr, neuvedl, že se jedná o nabídku kvantitativně extrémně omezenou, ani nebylo z jeho strany naznačeno, s jakým počtem výrobků mohou spotřebitelé v provozovnách zhruba počítat. Soud má shodně se správními orgány za to, že ani text „do vyprodání zásob“ v reklamním letáku nezabývá žalobce povinností zajistit přiměřené množství výrobku s ohledem na rozsah reklamy, cenu a povahu výrobku. Žalobce byl ve smyslu písm. d) Přílohy č. 1 zákona o ochraně spotřebitele povinen v případě, kdy věděl, že nebude schopen zabezpečit přiměřené množství výrobků, zveřejnit v letáku konkrétní důvody, pro které nebude moci poptávku spotřebitelů po výrobcích zajistit. Text v letáku byl formulován natolik neurčitě, že si z něj nemohl spotřebitel učinit žádnou představu o konkrétním množství nabízených výrobků.

Námítku žalobce, že řádným způsobem provedl odhad poptávky z historických dat odprodeje, čímž zajistil na prodejnách přiměřené množství výrobku, soud posoudil jako nedůvodnou. Pro naplnění skutkové podstaty správního deliktu dle § 8a odst. 3 písm. b) zákona o regulaci reklamy ve spojení s písm. d) Přílohy č. 1 zákona o ochraně spotřebitele bylo podstatné, že žalobce nezajistil přiměřené zboží na prodejně a na tento nedostatek zákonem stanoveným způsobem spotřebitele neupozornil. Jestliže žalobce uvádí, že množství dodaných výrobků bylo založeno na jeho subjektivním přesvědčení a bylo podloženo předchozím odhadem odprodeje, tak uvedené není dostatečné pro závěr, že dané správní delikty nespáchal. Je také zapotřebí vzít v potaz veškeré rozhodné okolnosti mající vliv na poptávku zboží, například konkrétní lokalitu, kde je prodejna situována, nebo roční období ve vztahu k aktuální „atraktivnosti“ produktu. Uvedené v souvislosti s cenou, za kterou jsou výrobky prodávány, a způsobem, jakým jsou propagovány, určuje poptávku spotřebitelů po konkrétních výrobcích. Historická data tedy mohou samozřejmě naznačit oblibu daného výrobku a tím i jaká bude po něm poptávka, nicméně přiměřenost množství musí žalobce odhadnout vždy jednotlivě na základě aktuální situace. Soud přitakává žalobci, že nelze zákonnou definici tzv. vábívé reklamy vykládat jako povinnost žalobce zajistit zboží pro každého. Jak uvedeno výše klíčovou je zákonem stanovená povinnost zajistit na prodejně *přiměřené* množství výrobků, nikoli zajistit výrobky pro *všechny* spotřebitele. Taktéž soud souhlasí se žalobcem, že nelze předejít a připravit se na situaci, kdy v prodejně dojde k jednorázovému vykoupení určitého výrobku majitelem jiného obchodu. Avšak pokud by

žalobce zajistil *přiměřené* množství výrobků na prodejně, nemohl by být postižen za jeho zcela neočekávané a jednorázové vykoupení.

Soud tedy právní posouzení věci správními orgány shledal správným, v souladu se zákonem a judikaturou správních soudů. Taktéž skutkový stav věci má soud za zcela dostatečně zjištěný, neboť správní orgány se dostatečně věnovaly naplnění jednotlivých parametrů „vábívé reklamy“ tak, jak jsou stanoveny v Příloze č. 1 písm. d) zákona o ochraně spotřebitele (především rozsah reklamy ve vztahu k atraktivnosti nabízených výrobků a jejich ceně).

Ani námitku žalobce ohledně nepřezkoumatelnosti žalobou napadeného rozhodnutí pro nevypořádání odvolacích námitek žalovaným soud neshledal důvodnou. Z odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí je zřejmé, že žalovaný vypořádal veškeré odvolací námítky dostatečným způsobem. Ve vztahu k odůvodnění zákonných hledisek pro určení výměry pokuty stanovených v § 8b odst. 2 zákona o regulaci reklamy soud předně odkazuje na rozhodnutí správního orgánu I. stupně, který se těmito hlediskům dostatečně věnoval, a to včetně hodnocení jednotlivých skutků. Jak vyplývá z rozhodnutí žalovaného, tak ten se s touto argumentací ztotožnil (viz s. 6 – 7 napadeného rozhodnutí), Odvolací námitku výkladu vábívé reklamy vypořádal žalovaný na str. 4 a 5 žalobou napadeného rozhodnutí, kde především zdůraznil, že zákon o regulaci reklamy jednoznačně zakazuje reklamu, jež je nekalou obchodní praktikou podle zákona o ochraně spotřebitele, mezi které patří klamavá obchodní praktika, kterou je vždy jednání uvedené v Příloze č. 1 zákona o ochraně spotřebitele a odkázal na znění písm. d) této přílohy, a že výrobky nabízené v předmětných reklamách nebyly žalobcem zajištěny v přiměřeném množství. Konstatoval, že správní orgán I. stupně při hodnocení nabídky výrobků posuzoval množství výrobků dle povahy výrobku, rozsahu reklamy a nabízené ceně. Žalovaný se přitom ztotožnil s právními závěry správního orgánu I. stupně, protože je zřejmé, že nesouhlasil s výkladem predestinovaným žalobcem. A soud připomíná, že není povinností správních orgánů činit rozsáhlé právní rozbory věci, v nichž by detailně vyvracely právní názory účastníků. Správní orgány jsou povinny toliko uvést a odůvodnit svůj právní názor ve věci tak, jak to učinily i nyní.

V této souvislosti soud poukazuje na rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 6. 2017, č. j. 2 As 337/2016 – 64, kde Nejvyšší správní soud k otázce rozsahu vypořádání námitek uvedl následující: „... *Povinnost orgánů veřejné moci (včetně orgánů moci soudní) svá rozhodnutí řádně odůvodnit nelze interpretovat jako požadavek na detailní odpověď na každou námitku. Proto zpravidla postačuje, jsou-li vypořádány alespoň základní námítky účastníka řízení, srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 5. 2009, č. j. 9 Afs 70/2008 – 13, případně, za podmínek tomu přiměřeného kontextu, i s akceptací odpovědi implicitní, což připouští i Ústavní soud – srov. např. usnesení ze dne 18. 11. 2011, sp. zn. II. ÚS 2774/09 (rozhodnutí Ústavního soudu jsou dostupná z nalus.usoud.cz), či rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 12. 2011, č. j. 4 Ads 58/2011 – 72. To znamená, že na určitou námitku lze reagovat i (např.) tak, že v odůvodnění svého rozhodnutí soud prezentuje od názoru stěžovatele odlišný názor, který přesvědčivě zdůvodní tak, že toto zdůvodnění poskytuje dostatečnou oporu výroku rozhodnutí. Ústavní soud v této souvislosti konstatoval: „[n]ení porušením práva na spravedlivý proces, jestliže obecné soudy nebudují vlastní závěry na podrobné oponentuře (a vyvracení) jednotlivě vznesených námitek, pakliže proti nim staví vlastní ucelený argumentační systém, který logicky a v právu rozumně vyloží tak, že podpora správnosti jejich závěrů je sama o sobě dostatečná“ (srov. náleze ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 989/08; obdobně též rozsudky Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 3. 2013, č. j. 8 Afs 41/2012 – 50, nebo ze dne 6. 6. 2013, č. j. 1 Afs 44/2013 – 30, popř. ze dne 3. 7. 2013, č. j. 1 As 17/2013 – 50). Ostatně i Ústavní soud v případě, že námítky stěžovatelů nejsou způsobitelné změnit výrok rozhodnutí, tyto nevypořádává (srov. např. náleze ze dne 28. 5. 2009, sp. zn. II.*

ÚS 2029/08), neboť si je plně vědom toho, že požadavky kladené na orgány veřejné moci - pokud jde o detailnost a rozsah vypořádání se s námitkami adresátů jejich aktů - nesmí být přemrštěné. Takové přehnané požadavky by byly výrazem přepjatého formalismu, který by ohrožoval funkčnost těchto orgánů, především pak jejich schopnost efektivně (zejména v přiměřené době a v odpovídajícím rozsahu) plnit zákonem jim uložené úkoly.“ Právní závěry přijaté Nejvyšším správním soudem lze bezesporu vztáhnout i na danou věc.

Soud tak konstatuje, že s ohledem na výše uvedené nepřisvědčil ani námitce nepřezkoumatelnosti žalobou napadeného rozhodnutí. Z rozhodnutí totiž jednoznačně vyplývá, na základě jakého zákonného ustanovení byl žalobce pokutován, včetně toho, že správní orgány považovaly za „závažnější“ delikt správní delikt uvedený pod bodem 2. prvostupňového rozhodnutí, a spáchání dalších deliktů zohlednily při určení výše úhrnné pokuty. Lze přitom souhlasit se žalovaným, že takto správně postupoval dle absorpční zásady užívané při ukládání správní sankce za více správních deliktů. Tuto zásadu lze v souladu s ustálenou judikaturou (např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2005, č. j. 6 As 57/2004-54) použít při vícečinném souběhu správních deliktů analogicky dle § 12 odst. 2 zákona o přestupcích. Sbíhající se delikty jsou tak postiženy pouze trestem stanoveným pro nejtěžší z nich, což při stejných sazbách pokut znamená, že správní orgán posoudí závažnost deliktu a úhrnný trest uloží podle sazby za nejzávažnější z těchto deliktů. Závažnost pak nutno posuzovat především s ohledem na charakter individuálního objektu deliktu, tedy zájem, proti kterému delikt směřuje a k jehož ochraně je příslušné ustanovení především určeno. Použití této zásady má místo při stanovení konkrétní výměry úhrnné sankce, což nic nemění na tom, že delikvent bude uznán vinným ze spáchání více správních deliktů. Tato zásada navíc svědčí ve prospěch žalobce, jelikož jeden trest pohlcuje tresty další (většinou mírnější). To však nebrání tomu, aby zároveň správní orgán v rámci hodnocení závažnosti jednání přihlédl jakožto k přitěžující okolnosti i k tomu, že bylo spácháno více deliktů (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 31. 10. 2008, č. j. 5 Afs 9/2008-328). Takto postupoval správní úřad též ve věci žalobce, kdy shledal jako závažnější správní delikt, jehož se jmenovaná společnost dopustila zpracováním reklamy výrobku „Soba nudle“, a to z toho důvodu, že „reklamou byl nabízen výrobek „Soba nudle Asia Japan“, který tímto propaguje asijské stravování. Zákazníci byli lákáni akční kampaní nazvanou „Asijský týden“ k jeho zakoupení, s přihlédnutím k ceně a k reklamnímu médiu, nepovažuje orgán dozoru 54 zajištěných kusů výrobku pro provozovnu za přiměřené množství“. Za tento delikt, kterým byl žalobce shledán vinným, lze uložit pokutu až ve výši 5 000 000 Kč . [srov. § 8 odst. 3 písm. b) zákona o ochraně spotřebitele]. Soud považuje úvahu žalovaného ohledně hodnocení závažnosti tohoto deliktu ve vztahu k ostatním spáchaným deliktům za dostatečnou, a to i z toho důvodu, že bylo ve své podstatě nerozhodné, z jakého konkrétního deliktu správní orgány při stanovení výše pokuty vyjdou, neboť zákon u všech z nich stanoví stejně přísný trest.

Z obou rozhodnutí správních orgánů je dále patrné, že správní orgány na jedné straně vážily přitěžující okolnosti: spáchání dalších správních deliktů a druh média, kterým byly reklamy šířeny, neboť šlo o reklamní letáky hromadně distribuované do schránek zejména v okolí široké sítě provozoven společnosti, které jsou navíc k dispozici i na internetových stránkách, a tudíž reklama oslovila široký okruh spotřebitelů; tedy rozsah reklamy; i to, že se nejednalo se o první porušení zákona o regulaci reklamy ze strany žalobce. Na druhé straně jako polehčující okolnosti vyhodnotily poskytnutí potřebné součinnosti ze strany žalobce, i to, že žalobce v případě stížnosti pisatele na nedostatečné zajištění akce výrobkem „Invertorový generátor 1200 W“ vyjádřil lítost, že nemohl uspokojit požadavky všech zájemců o výrobek, včetně pisatele podnětu. Soud má tedy za to, že správní orgány dle § 8b odst. 2 zákona o

regulaci reklamy při určení výše pokuty správně posoudily a stanovily zákonem stanovené kritérium závažnosti správního deliktu žalobce. Přičemž následek protiprávního jednání žalobce lze vzít v potaz v rámci posouzení závažnosti správního deliktu, neboť je jedním z demonstrativně vypočtených hledisek pro jeho určení. Soud zdůrazňuje, že v dané věci není rozhodné, zdali tu existuje či neexistuje důkaz o tom, že jednání žalobce skutečně přimělo konkrétního spotřebitele k cestě do prodejny žalobce za účelem koupě výrobků z reklamních letáků, jinými slovy, zdali jednáním žalobce skutečně došlo ke vzniku škody. Podstatným totiž bylo toliko, zdali obchodní praktika žalobce mohla mít dopad na průměrného spotřebitele. V této souvislosti soud poukazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 10. 2014, č.j. 7 As 110/2014 – 52, v němž soud konstatoval, že „... v případě posuzování obchodní praxe uvedené v příloze č. 1 a č. 2 zákona o ochraně spotřebitele (taxativní výčet nekalých praktik odpovídající příloze I citované směrnice), nemusí vnitrostátní orgán posuzovat dopad praxe na ekonomické chování průměrného spotřebitele ...“

Soud zároveň poukazuje na to, že pokuta ve výši 100.000,- Kč byla uložena při dolní hranici zákonem stanoveného rozmezí a představuje toliko 2 % maximální možné výše pokuty, kterou lze za spáchání daného správního deliktu uložit. Proto dospěl k závěru, že žalobcem sporovaná výše uložené sankce je dostatečně odůvodněná a zároveň přiměřená.

Soud proto na základě výše uvedeného dospěl k závěru, že žaloba není důvodná, a proto ji podle § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

O náhradě nákladů řízení rozhodl soud v souladu s § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalobce neměl ve věci úspěch, a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení; žalovanému pak v řízení o žalobě nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti.

P o u ě n í : Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, 657 40 Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s.; kromě obecných náležitostí podání musí kasační stížnost obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů je stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

V Praze dne 15. května 2018

JUDr. Hana Veberová v.r.
předsedkyně senátu