



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně Mgr. Jany Brothánkové a soudců Mgr. Jana Kašpara a Mgr. Kamila Tojnera v právní věci žalobce: **K.P.**, zastoupeného JUDr. Jiřím Hanušem, advokátem se sídlem AK Hanuš-Kohout a partneři, Břevnovská 433/12, Praha 6-Břevnov, proti žalovanému: **Ministerstvo financí**, se sídlem Letenská 15, Praha 1, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 3.11.2010 č.j.16/93687/2010/1705,

t a k t o :

- I. Rozhodnutí Ministerstva financí ze dne 3.11.2010 č.j. 16/93687/2010/1705 se zrušuje a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.**
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení ve výši 10.712,- Kč do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku k rukám zástupce žalobce JUDr. Jiřího Hanuše, advokáta.**

O d ů v o d n ě n í

Rozhodnutím Magistrátu hlavního města Prahy ze dne 12. 7. 2010 č.j. 541986/2010, sp.zn.S-MHMP 137447/2010/DPC2/Mat byla na základě ust. § 16 odst. 1 písm. h) zákona č. 526/1990 Sb., o cenách ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o cenách“) žalobci uložena pokuta ve výši 3.000,- Kč jako osobě podnikající pod obchodním jménem K.P., za porušení cenových předpisů podle ust. § 16 odst. 1 písm. h) zákona o cenách, které fyzická osoba porušila tím, že dne 9. 2. 2010 v provozovně OLET-S/PODNÍ PRÁDLO, Tylovo náměstí 4, Praha 2, nebyla část zboží, a to v rozsahu menším než 30 % z celkového objemu zboží na provozovně, označena cenou uplatňovanou v okamžiku nabídky a vztaženou k prodávánému jednotkovému množství a určeným podmínkám v souladu s povinností uloženou v § 13 zákona o cenách. Dále byla žalobci uložena náhrada nákladů správního řízení ve výši 1.000,- Kč. Rozhodnutím ze dne 27.9.2010, č.j. 796147/2010, stejné spisové značky Magistrát hl.m. Prahy (dále jen „Magistrát“) provedl podle § 70 zákona č. 500/2004Sb., správní řád (dále jen „správní řád“) opravu zřejmých nesprávností tohoto rozhodnutí tak, že za 1) ve výroku slova „na základě ust. § 16 odst. 1 písm. h)“ nahradil

slovy „na základě § 16 odst. 4 písm.a)“ a za 2) v odůvodnění provedl rovněž tomuto odpovídající změnu ust. § 16 odst. 1 písm.a) za ust. § 16 odst. 1 písm.h), v ostatním zůstalo rozhodnutí beze změny. Oprava byla provedena z důvodu zřejmé nesprávnosti odkazu na jiný odstavec téhož paragrafu.

Odvolání žalobce podaná proti oběma uvedeným rozhodnutím byla rozhodnutím žalovaného ze dne 3.11.2010 napadeným žalobou zamítnuta a rozhodnutí Magistrátu byla potvrzena.

V žalobě žalobce tvrdí, že rozhodnutí obou stupňů byla vydána v rozporu se zákonem č. 552/1991Sb., o státní kontrole a se správním řádem, a také s čl. 2 odst. 3 a 4 Ústavy České republiky, konkrétně /bod 1/ namítá, že pro rozhodnutí nebyly dány formálně právní předpoklady, rozhodnutí byla vydána na základě protokolu o kontrole č. 110/2010, který byl pořízen v rozporu s právem dne 9. 2. 2010. Podle tohoto protokolu byla zahájena kontrola u vedoucí provozovny, aniž by bylo zjištěno, kdo je kontrolovanou osobou či předloženo pověření ke kontrole. Kontrolní orgán následně vydal 19. 4. 2010 další protokol o kontrole zjevně upravený, pod stejným číslem, avšak i s jinými údaji; není zřejmé, který protokol je relevantním dokladem o provedení či o zahájení kontroly a kontrolních zjištěních. V odůvodnění rozhodnutí o uložení pokuty se uvádí, že „Dne 9. 2. 2010 navštívily pracovnice provozovny a shledaly podezření ze spáchání správního deliktu...“ a dále, že „kontrola byla zahájena po opakované výzvě a při kontrole bylo potvrzeno, že část zboží nebyla označena cenou“. Toto se nezakládá na pravdě, jelikož dle podkladů, které mu byly zaslány, správní orgán 9. 2. 2010 údajně provedl kontrolu, a kontrolu rozhodně nezahájil „po opakované výzvě“, nýbrž po uplatněných námitkách žalobce a žalobce tvrdí, že v průběhu kontroly a následného řízení nezaznamenal žádné „potvrzení“ skutečností, které žalovaný pokládá za důkaz o porušení cenových předpisů. Oprávnění provést kontrolu není založeno na vůli konkrétních pracovníků, nýbrž na oprávnění ke konkrétní kontrole, které musí mu být vydáno příslušným vedoucím (pověření ke kontrole). V dané věci není jasno, podle jakého protokolu o kontrole bylo postupováno, když navíc byl protokol z 9. 2. 2010 žalovaným označen jako „nesprávný“ a v průběhu řízení vydáván zpětně za protokol o zajištění důkazu. Označení „nesprávný“ je termín nepoužitelný, pokud je nezákonným, pak se všemi důsledky, tomuto hodnocení se žalovaný však vyhnul - nevyvodil z něj právní důsledky. Dne 19. 4. 2010 byl sepsán kontrolními orgány jiný protokol o kontrole, který však není podložen žádným kontrolním zjištěním o porušení cenových předpisů v souvislosti s označováním zboží cenami, požadované předložení evidence sortimentu bylo naplněno předložením inventurního seznamu a knihy slev, kterou si pověřené pracovnice prolistovaly, avšak neprovedly žádný úkon směřující ke kontrole správnosti žalobcem uváděných údajů o oceňování zboží na prodejně. Museli by jinak dojít ke zjištění, že jejich kontrolní závěr ze dne 9. 2. 2010 je mylný, jelikož § 13 zákona o cenách dává v odst. 2 písm.b) možnost prodávajícímu zpřístupnit na viditelném místě informaci o ceně formou ceníku, což žalobce dokládá informací o možnosti do toho ceníku nahlédnout. Kniha slev pak dále obsahuje konkrétní interní kód položky, kterým lze v cenové evidenci identifikovat druh zboží, včetně jeho velikosti, barvy, původní cenu, procentuální výši slevy cenu po slevě a datum, od kterého je zboží zlevněno. V protokolu z 19.4. 2010 je uvedeno, že kniha slev je na prodejně. Pracovnice kontrolního orgánu opětovně pochybily, neboť nedodržely ust. § 12 zákona o státní kontrole a nezjistily skutečný stav věci.

Žalobce proto odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 8As 12/2005-51, podle něhož „*Za situace, kdy je protokol z kontroly provedené s porušením § 12 odst. 2*

písm.a) zákona o státní kontrole jediným či alespoň určujícím důkazním prostředkem, pak nezákonnost kontroly zakládá rovněž nezákonnost následného správního řízení“.

Kontrolní pracovnice v kontrolované provozovně byly toliko jednou 9. 2. 2010, kdy nebyly ke kontrole pověřeny a provedly kontrolu z vlastní vůle, to potvrdily při osobním jednání dne 19. 4. 2010, nelze proto k obsahu tohoto protokolu přihlížet. Protokol z 19. 4. 2010 kontrolním orgánem byl sepsán v kanceláři, aniž by pro to sloužil výsledek ve formě kontrolního zjištění. Obsah tohoto protokolu je převzatý z nezákonného protokolu z 9. 2. 2010 a je stejně protiprávním úkonem kontrolního orgánu. Ke kontrolnímu zjištění však také současně absentují relevantní důkazy, které by prokazovaly porušení cenových předpisů. Žalobce opět poukazuje na to, že protokol z 9. 2. 2010 byl následně prohlašovaný za protokol o zajištění důkazu, došlo tak k manipulaci, kdy zajištění důkazů je možné provést před zahájením kontroly (§ 14 odst. 5 zákona o cenách), tento postup byl potvrzen ministerstvem jako nesprávný, resp. nezákonný, jak plyne z rozhodnutí z 29.6.2010. Žalobce dále opět opouje, že zákon o cenách umožňuje poskytovat informace několika možnými způsoby než pouze označování zboží cenami, například formou ceníku. Protokol o zajištění důkazu nebyl de iure proveden vůbec a protokol o kontrole, tedy i způsob pořízení důkazu byl proveden v rozporu se zákonem. Kontrolní orgán neprovedl kontrolu cen v souladu s ust. § 12 odst. 1 a 2 písm. a) a b) zákona o státní kontrole, nezjistil porušení cenových předpisů a nedisponuje důkazními prostředky, které by byly opatřeny zákonným způsobem.

Formálně právní nedostatky spočívají však i v tom, že rozhodnutí neobsahuje hodnocení údajně zjištěného protiprávního stavu z hlediska přitěžujících i polehčujících a řádné poučení o následcích. Tvzení žalovaného, že *„žádný právní předpis nezakazuje provést cenovou kontrolu na základě osobních poznatků kontrolních pracovníků získaných na místě, které aktuálně navštíví“* je v příkrém rozporu s ustanoveními zákona o státní kontrole, § 2 správního řádu zejména čl. 2 odst. 3 Ústavy a čl. 2 odst. 5 Listiny základních práv a svobod. Obdobně žalobce napadá i další závěr žalovaného.

Žalobce tvrdí i porušení zákonnosti tzv. opravným rozhodnutím magistrátu. Tvrdí, že se nejednalo o opravu zřejmých nesprávností, nýbrž o pokus napravit podstatné nedostatky správního rozhodnutí o pokutě, jež toto rozhodnutí činí neplatným.

Dále tvrdí, že kontrolní orgán není oprávněn v průběhu kontroly kompetencí „předvolávat“.

Poukazuje opět na obsah nezákonného protokolu ze dne 9.2.2010 s tím, že jeho obsahu plyne předjímání výsledku kontroly, když v předtištěné formě přisuzuje kontrolované osobě porušení povinností v konkrétní podobě a obsahuje údaje, které zákon nevyžaduje. K tvrzení, že výše uložené sankce se odvíjí od velikosti dané provozovny (počtu vedených zaměstnanců) žalobce poukazuje na ust. § 17 odst. 2 zákona o cenách, který určení výše pokuty takovýmto způsobem neumožňuje ani nenařizuje.

Předmětem kontroly dne 9.2.2010 bylo dle protokolu krom „povinnosti označování zboží cenami“,ač zákon hovoří o „ poskytování informací o ceně § 13 písm. a) až c), přičemž žalovaný si vybral pouze písmeno a), na ostatní nebyl brán zřetel, dále též i „ místní šetření dodržování pravidel cenové evidence“, ačkoliv tato evidence nebyla vůbec vyžadována, k tomu došlo následně v předvolání z 16.3.2010 a předmětem kontroly z 19. 4. 2010 je místní šetření, které však kupodivu jsem odehrálo v kanceláři Magistrátu.

Žalobce poznamenává, že vyjádření žalovaného, že všechny jeho námitky jsou neodůvodněné neodpovídá stavu, kdy žalobce v průběhu tzv. kontroly i správního řízení doložil konkrétní porušení předpisů, s námitkami se však správní orgán řádně nevypořádal,

např. k námitce dvou zcela odlišných protokolů o kontrole bez zjevného označení, který je použit jako podklad v rozhodnutí, kdy tato námitka byla odbyta odůvodněním, že „*označování dokumentů ve spise je věcí správního orgánu, který s identifikací dokumentu uvádí také datum, kdy byl pořízen, to tvoří součást označení dokumentu a v něm se jejich označení liší*“, aniž by byla vypořádána zásadní námitka odlišnosti a platnosti.

Rovněž způsob, jakým se orgán vypořádal s jeho námitkou stran § 17 zákona o cenách neodpovídá tomu, co žalobce namítal 28.2.2010. Vnitřní rozpor pak spatřuje také v tom, že v rozhodnutí o pokutě zaujímá k námitkám ohledně nejasnosti, zda se jedná kontrolní nebo správní řízení nepochopitelně odlišná stanoviska, a to na straně 4 s odkazem na rozsudky NSS bez specifikace a na str. 5, správní řízení bylo zahájeno 13.5.2010. Tvrzení, že kontrolní pracovnice považovaly p. Č. „za jinou oprávněnou osobu“ je v rozporu s údajem na předloženém ŽL, označením provozovny a tím, že žalobce nepověřil tuto osobu oprávněním zastupovat firmu k jednání se správními orgány.

V bodě 2 tvrdí žalobce nesplnění věcně právních předpokladů k provedení řízení a vydání správního rozhodnutí s odkazem na ust. § 13 zákona o cenách, podle něhož informaci o ceně je nutno poskytnout tak, aby se spotřebitel mohl seznámit s cenou před jednáním o koupi zboží. Kontrolní pracovníci neprovedly tzv. kontrolní nákup, tedy nemohli fakticky zjistit, zda při nabídce či prodeji poskytuje prodávající informaci v souladu s citací normy. Žalovaný se opírá o prokázané porušení cenových předpisů, avšak opírá se o zjištění při nesprávné, nezákonné kontrole, v rozporu se s skutečností je tak i odůvodnění uložení pokuty v části „ani formou ceníku ani jiným přiměřeným způsobem“, jelikož sám správní orgán v protokolu z 19. 4. uvádí, že cenová evidence je vedena v místě podnikání i na prodejně (evidence v PC a knize slev). Zákon připouští, aby cena zboží byla kupujícím zpřístupněna jiným přiměřeným způsobem, nelze-li zboží označit způsoby uvedenými v písmenu a) a b), poukazuje na to, že prodejna není samoobsluhou, jedná se o pultový prodej, vystavené zboží není přímo kupujícím k dispozici, nýbrž je vystaveno na ukázkou a jen některé (z celkového počtu 28 904 položek). Kupující je informován vývěskou, že platné ceny zboží v případě zájmu zjistí z ceníku, který je k dispozici u pokladny prodejny a knihy slev na pultu. O skutečný stav se kontrolní pracovnice však evidentně nezajímaly, spokojily se s neproověřeným porušením předpisů. Povinnost označovat zboží cenami, tak jak je uvedeno shora je prolomena citovanou normou v případě, že se jedná o prodej s obsluhou a u výrobku nabízených během služby. Porušení povinnosti v § 13 písm. a) zákona o cenách se žalobce nedopustil, protože povinnost je vázaná na okamžik nabídky, navíc, jak bylo zjištěno vystavené zboží, k němuž má přístup jen prodávající, bylo označeno cenou. Pokud jde o povinnost uvedenou v písm. b) stejné normy, potom ceník k dispozici byl a rovněž i písm. c) bylo naplněno, jak shora uvedeno. Žalobce tedy neporušil povinnost, toto porušení nebylo prokázáno, jak již uvedl v námitkách 28. 2. 2010 kupující je navíc i informován o ceně před jednáním o koupi také sdělením ceny prodáváčkou vyhledané v ceníku z důvodu zamezení omylu.

Žalobce opakovaně poukazuje na povinnost kontrolních pracovníků oznámit kontrolované osobě zahájení kontroly, splnění této povinnosti je nutné vázat na okamžik zahájení kontroly nikoli ex post. Cílem je jistě právo kontrolované osoby, aby se mohla kontroly osobně zúčastnit, žalobce se také nikdy mylně nedomníval, že musí být vždy fyzicky přítomen kontrole, nýbrž po celou dobu tvrdí, že má právo být informován o kontrole a bránit svá práva na základě vlastního uvážení, k čemuž ale potřebuje vědět, v jaké fázi kontroly, případně správního řízení se právě nachází, což vzhledem k manipulacím správního orgánu se skutečnostmi v reakci na zcela zmatečný výkon kompetence není takto de facto známo. Tvrzení správního orgánu, že účast žalobce na kontrole není nutná odporuje tomu, že v téže věci vyzývá žalobce k dostavení se, a to i přes skutečnost, že místo

podnikání je 300 km od kanceláře magistrátu a ačkoliv z výzvy není vůbec jasné v čem správní orgán spatřuje nutnost osobní přítomnosti žalobce, a mimo to již 10. 2. 2010 informoval žalovaný žalobce o zjištění porušení předpisů a uložení pokuty, V této souvislosti je protokol z kontroly z 9. 2. 2010, který byl následně označen za protokol o zajištění důkazu, proveden v rozporu s § 12 odst. 2 zákona o státní kontrole, čímž je založena nezákonnost i celého následného správního řízení. Pokud jde o přiměřený způsob zprostředkování výsledné ceny zboží je jej nutno chápat i tak, že prodávající umístí na viditelném místě informaci o ceníku, což žalobce naplnil, přiměřenost je nutno vztahovat právě k velikosti a členitosti prodejny, k rozmanitosti zboží či množství zákazníků. K tomu poukazuje na rozsudek Městského soudu v Praze 11 Ca 203/2005, podle něhož povinnost informovat kupujícího o ceně zboží je splněna i tehdy, je-li poskytovaná informace kupujícímu přístupna bez toho, že by byl nucen činit jakýkoliv úkon směřující ke zjištění ceny; nepřipustné by také bylo, kdyby cena byla určena složitějším algoritmem než pouhým uvedením jednoduché procentní míry, o nichž se cena plošně snižuje.

Žalovaný ve vyjádření k žalobě z hlediska věcného má za to, že ve spise existují důkazy, že dne 9.2.2010 byl žalobcem cenový předpis porušen, protože několik druhů zboží bylo označeno pouze původní cenou a výší procenta slevy, tedy v rozporu s ust. § 13 odst. 2 zákona o cenách, šlo o několik druhů zboží a označit je cenou nebo informovat o ceně formou ceníku bylo možné, prokázáno je porušení pořízenou fotodokumentací i vyjádřením žalobce v námitkách proti protokolu ze dne 19.4.2010, kde uvedl, že zboží ve slevě označuje údajem ceny původní doplněné o slevu v procentech. Z procesního hlediska nebyl žalobce na svých právech poškozen. mohl se vyjádřit k protokolu o kontrole i podkladům správního řízení, procesní vady neměly vliv na správnost rozhodnutí o pokutě.

K bodu 1 žaloby žalovaný uznává, že protokol o kontrole ze dne 9.2.2010 byl pořízen skutečně v rozporu s právem, což vyšlo dodatečně najevo, když p.Červenková protokol podepsala, aniž by uvedla, že není osobou oprávněnou jednat jménem kontrolovaného. Poté proto byla zahájena kontrola znovu a vyhotoven nový protokol, v němž bylo uvedeno, že původní ze dne 9.2.2010 je nesprávně označen jako protokol o kontrole. V řízení proto bylo postupováno podle protokolu z 19.4.2010. k porušení § 12 odst. 2 zákona o kontrole došlo pouze 9.2.2010, ale cenová kontrola byla zahájena následně správně 23.3.2010 a určujícím důkazem o porušení cenových předpisů je dne 9.2.2010 pořízená fotodokumentace, která byla přílohou původního protokolu, následné správní řízení proto nemohlo být nezákonné. Žalovaný tak v důsledku toho již nepovažoval p.Červenkovou za oprávněnou osobu, kontrolní pracovníci pak mají z titulu své funkce průkazy opravňující je provádět cenovou kontrolu, oznámení o zahájení kontroly může být uskutečněno také ve chvíli jejího zahájení, ministerstvo nevydává pokyny k provádění každé kontroly. Nepřítomnost kontrolované osoby při opatření důkazů není důvodem k prohlášení kontrolního zjištění za nezákonné. K výhradě stran kritérií pro uložení pokuty a formulacím v předtisku protokolu (údajů o provozovně) žalovaný uvádí, že se tak děje v rámci rovného přístupu, aby ve skutkově obdobných případech nevznikaly nedůvodné rozdíly. K povinnosti dle ust. § 13 zákona o cenách žalovaný oponuje žalobci, že dané konkrétní zboží neměl uvedeno v žádném ceníku, jak plyne z jeho vyjádření k protokolu z 19.4.2010 a ze spisu. Ohledně vyvinění žalobce neučinil žádné kroky, sám tvrdí, jak zboží ve slevě označuje.

K bodu 2 žalovaný uvádí, že kontrolní pracovníci nejsou povinni provádět kontrolní nákup. K námitce stran označení zboží cenou ,resp. že na prodejně byla cenová evidence a kniha slev a jde o pultový prodej, žalovaný tvrdí, že i když jde částečně o

pultový prodej, je-li zboží umožněno vybírat ze stojanů, je povinen prodávající je označit cenou vztahenou k jednotkovému množství, tj. každý kus musí být označen konečnou cenou. Pro kupujícího není rozhodující, zda prodávající vede cenovou evidenci, ale zda je řádně zboží označeno při nabídce a prodeji. K tomu cituje z rozsudku, na který žalobce odkázal. Žalovaný souhlasí s žalobcem, že je povinností kontrolních pracovníků oznámit kontrolované osobě zahájení kontroly a i s tím, že protokol z 9.2.2010 byl proveden v rozporu s ust. § 12 odst. 2 zákona o státní kontrole, znovu opakuje, že kontrolní zjištění je založeno na protokolu z 19.4.2010, který se odvolává na důkazy-fotodokumentaci, která je přílohou původního protokolu nesprávného, cenová kontrola byla zahájena následně řádně 23.3.2010. Dovolává se rozsudku NSS 8As 12/2005-51, podle něhož „*Povinnost kontrolních pracovníků oznámit kontrolované osobě zahájení kontroly (§12 odst. 2 písm.a) zákona ČNR č.552/1991Sb., o státní kontrole) směřuje k možnosti kontrolované osoby bránit svá práva v průběhu kontroly, a je-li to možné, být přítomna jejímu průběhu. Z žádného ustanovení zákona o státní kontrole nevyplývá požadavek, aby kontrolovaná osoba byla vždy fyzicky přítomna při provádění kontroly*“.

Žalovaný proto navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

Žalobce podal k tomuto vyjádření repliku, v níž chronologicky shrnul průběh postupu kontrolního orgánu a správního orgánu v řízení a oponoval jeho tvrzení s odkazem na spis a skutečnosti uvedené již v žalobě. Závěrem žalovaného, že důkazem o porušení cenových předpisů žalobcem je fotodokumentace pořízená 9.2.2010, žalobce oponuje s tím, že jde o „důkazy“ před řádným zahájením kontroly 23.3.2010 a odkazuje na závěr vyslovený v rozhodnutí žalovaného jako odvolacího orgánu č.j. 16/70474/2010/1690, kde se uvádí, že „*Až do řádného zahájení cenové kontroly dne 23.3.2010 nebyl učiněn ze strany cenového kontrolního orgánu žádný úkon, který by mohl být považován za úkon směřující k zajištění důkazů ve smyslu § 14 odst. 5 zákona o cenách a § 138 zákona č. 500/2004Sb.*“. Znovu pak poukazuje na to, že i žalovaný zde potvrzuje porušení zákona dne 9.2.2010, nesouhlasí s tím, že ve spise je důkaz o tom, že ceny kontrolovaného zboží nebyly uvedeny v žádném ceníku, protože o zjištění této skutečnosti není zaznamenán žádný úkon. Trvá na tom, že se porušení cenových předpisů nedopustil a odkazuje i na ust. § 12 zákona č. 634/1992Sb. o ochraně spotřebitele. Následně žalobce soudu doložil stejnopis rozhodnutí žalovaného o jeho žádosti o obnovu řízení z 25.7.2011 č.j. 16/63 881/2011/1773, jímž byla žádost zamítnuta; žalobce se opět dovolával v odůvodnění tohoto rozhodnutí konstatovaného závěru, že „cenová kontrola byla dne 9.2.2010 zahájena v rozporu s ust. § 12 zákona o státní kontrole“.

Městský soud v Praze přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které jeho vydání předcházelo, v rozsahu uplatněných žalobních bodů, kterými je vázán, a vycházel přitom ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu (§ 75 s. ř. s.). O žalobě rozhodl rozsudkem bez jednání, neboť obě strany s tímto vyslovily souhlas (§ 51 s. ř. s.).

Městský soud v Praze, vázán žalobními důvody, posoudil věc takto:

Klíčovou žalobní námitkou je, zda cenová kontrola byla provedena v souladu s ust. § 12 zákona o státní kontrole a zda zjištění, o které se správní orgány opírají při uložení pokuty žalobci dostatečným způsobem dokládá, prokazuje, že ze strany žalobce došlo dne

9.2.2010 k porušení ust. § 13 zákona o cenách. Mezi žalobcem a žalovaným je shoda v tom, že postup kontrolních pracovníků dne 9.2. 2010 nebyl v souladu s ust. § 12 zákona o státní kontrole a že cenová kontrola byla dne 9.2.2010 zahájena v rozporu s tímto ustanovením, žalovaný jak ve vyjádření k žalobě, tak i např. v žalobou napadeném rozhodnutí (na str. 7 k námitce odvolací č. 1, na str. 8, k námitce odvolací č. 3) potvrdil, že zahájení cenové kontroly dne 9.2.2010 považuje za nesprávné. Za řádné označuje zahájení kontroly ze dne 23.3.2010. Strany sporu se tak neshodují v tom, jaké důsledky s sebou nese způsob zahájení kontroly dne 9.2.2010, obě strany se pak dovolávají rozsudku Nejvyššího správního soudu č.j. 8As 12/2005-51.

Nejvyšší správní soud v označeném rozsudku, nutno uvést, že pouze na okraj a za situace, kdy dle tvrzení stěžovatele mu jako kontrolované osobě nebylo oznámeno zahájení kontroly vůbec, nebyl seznámen s obsahem protokolu a nebyl mu předán jeho stejnopis,

„doplňuje, že při posuzování zákonnosti kontroly prováděné u stěžovatele dne 30. 4. 2003 je třeba vyjít především z ustanovení § 12 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole. Citované ustanovení stanoví povinnosti kontrolních pracovníků, jeho odst. 2 písm. a) pak mimo jiné povinnost oznámit kontrolované osobě zahájení kontroly. V souladu s čl. 2 odst. 3 Ústavy České republiky a čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod lze státní moc uplatňovat pouze v případech a mezích stanovených zákonem, a pouze způsobem, který zákon stanoví. Je to sama státní moc, která tvorbou zákonů, a možností jejich vynucení, stanoví meze svého fungování. Proto i ona musí dbát hranic, které si vytyčila. V případě nejasností je pak třeba interpretovat meze výkonu státní moci restriktivním způsobem.

Povinnost kontrolních pracovníků oznámit kontrolované osobě zahájení kontroly směřuje k možnosti kontrolované osoby bránit svá práva v průběhu kontroly a je-li to možné, být přítomna jejímu průběhu. Z žádného ustanovení zákona o státní kontrole nevyplývá požadavek, aby kontrolovaná osoba byla vždy fyzicky přítomna provádění kontroly (srov. č. 719/2005 Sb. NSS). Je ovšem vyloučeno, aby v případě kontroly úřadu práce nebyl o jejím zahájení vyrozuměn statutární orgán kontrolované společnosti, je-li přítomen, a v opačném případě jiná odpovědná osoba. Nepostačuje, jedná-li kontrolní pracovník pouze s osobou, u níž je sporné i to, zda je vůbec zaměstnancem společnosti. Za situace, kdy je protokol z kontroly provedené s porušením § 12 odst. 2 písm. a) zákona o státní kontrole jediným, či alespoň určujícím důkazním prostředkem, pak nezákonnost kontroly zakládá rovněž nezákonnost následného správního řízení.“/konec citace, podtržené části citované účastníky tohoto řízení, pozn.soudu/.

Z rozsudku, na který Nejvyšší správní soud v citovaném případě odkazuje/zveřejněného pod č. 719/2005Sb.NSS, tj. č.j. 2As 43/2004-51/ a na který poukázal i žalovaný v napadeném rozhodnutí(str. 8 nahoře) k dané otázce (za situace, kdy kontrolovaná osoba byla seznámena se zahájením kontroly a s protokoly se seznámit odmítla/ vyplývá, že ...“ze zákona č. 552/1991 Sb. skutečně výslovně nevyplývá, že kontrolovaná osoba musí být vždy fyzicky přítomna provádění kontroly. Vztah mezi kontrolovanými osobami a osobami provádějícími kontrolu zákon vymezuje dominantním rysem povinné součinnosti kontrolovaných osob (§ 14). Povinnosti kontrolních pracovníků upravuje ustanovení § 12 tohoto zákona a patří mezi ně zejména povinnost oznámit kontrolované osobě zahájení kontroly a předložit pověření k provedení kontroly, šetřit práva a právem chráněné zájmy kontrolovaných osob, předat neprodleně převzaté doklady kontrolované osobě,... pořizovat o výsledcích kontroly protokol,... Z obsahu správního spisu je přitom patrné,

že průběh kontroly odpovídal zákonem stanoveným regulím a že stěžovatelka, příp. příslušná pracovnice, byla se zahájením kontroly řádně seznámena (viz např. protokol č. 073-08-834/2000 ze dne 10. 10. 2000). Ze spisu je rovněž zřejmé, že stěžovatelka byla řádně seznámena s obsahem kontrolních zjištění a proti průběhu kontroly vznášela námitky, o nichž bylo v souladu se zákonem rozhodnuto. Lze proto uzavřít, že provedená kontrola pro stěžovatelku nebyla překvapivá, v jejím průběhu aktivně vystupovala a tato stížnostní námitka tedy není důvodná.

.... Nejvyšší správní soud nemohl ostatně přehlédnout ani skutečnost, že skutečná kontrola má význam a smysl pouze tehdy, pokud se minimalizuje riziko manipulace s objektem kontroly. Trvání na osobní účasti kontrolované osoby ve všech případech by z tohoto hlediska v některých případech mohlo vést k tomu, že by prováděná kontrola nemohla splnit svoji funkci.“/konec citace/.

Nejvyšší správní soud rovněž v dalších rozhodnutích (viz např. č.j. 7As 11/2009- 66, č.j. 7As 32/2012-44 a tam uváděnou judikaturu) akcentoval, že v případě kontroly se střetávají dva protichůdné zájmy, jednak zájem na řádném a pravdivém provedení kontroly a jednak zájem na hodnověrnosti prováděné kontroly, který je zajišťován přítomností kontrolovaného; skutečná kontrola má význam pouze tehdy, pokud se minimalizuje riziko manipulace s objektem kontroly, podstatné proto je, zda oznámení o zahájení kontroly došlo do sféry kontrolovaného subjektu (jejího statutárního orgánu nebo jiné odpovědné osoby) tak, aby tito mohly provádět procesní obranu, a to ještě ve stádiu provádění kontroly. Přitom důvodnou neshledal námitku stran nutného doložení zvláštního pověření k provedení konkrétní kontroly daného subjektu; dále pak (viz rozhodnutí č.j. 2As 50/2005-53) dovodil, že provádí-li se kontrola zaměřená pouze na činnost konkrétní organizační jednotky podniku kontrolované osoby, postačí ke splnění povinnosti kontrolního orgánu podle § 12 odst. 2 písm.a) zákona o státní kontrole, že je zahájení kontroly oznámeno vedoucímu této organizační jednotky.

Podle ust. § 12 odst. 1) zákona o státní kontrole povinností kontrolních pracovníků je zjistit při kontrole skutečný stav věci. Kontrolní zjištění jsou kontrolní pracovníci povinni prokázat doklady.

Podle ust. § 12 odst.2) písm. a) téhož zákona jsou kontrolní pracovníci dále povinni: oznámit kontrolované osobě zahájení kontroly a předložit pověření k provedení kontroly.

V nyní projednávaném případě ze spisu vyplývá, že dne 9. 2. 2010 ve 14.30 hod. pod č. 110/2010, pořadové číslo 1328, byl na formuláři Protokol o kontrole dodržování ustanovení zákona o cenách, sepsán protokol o cenové kontrole, předmětem bylo místní šetření dodržování pravidel cenové evidence a povinnosti označování zboží cenami. Kontrolu provedli: dvě pracovnice, uvedeno jméno a ev.č.průkazu, kontrolovaným subjektem byl K.P., v uvedené v provozovně jako osoba jednající jménem kontrolovaného subjektu je uvedena M.Č. jako vedoucí. Dále jsou vyplněny údaje v tomto předtištěném formuláři (číslo živnostenského listu, datum počátku podnikání, počet zaměstnanců a pod.) a kontrolní zjištění jsou zde zaznamenána odškrtnutím. V odd. B. Kontrolní zjištění s odkazem na § 13 zákona o cenách, se uvádí, že označení zboží cenami pro spotřebitele není v souladu s cenovými předpisy, a to v rozsahu menším než 30 % z celkového zboží; jedná se o zboží:

- soupravy v režimu slevy /kalhotky + podprsenky/ - sleva -30%,- 40% - 60 % , 6 kusů, uvedena původní cena, cena prodejní - není;

- župany (dámské + pánské) 2ks+2 ks- cena uvedená na zboží není
- slipy „sleva – 60% - 6ks - původní cena uvedena, cena prodejní není;

Jako příloha: fotodokumentace 3ks (na první na držácích soupravy kalhotky + podprsenky u jedné označení 60% viditelné na fotografii, jinak visačky, ale cena na nich nikoli viditelná, na druhé slipy, na fotografii není rozlišitelné na visačkách označení cenou, na jednom z kusů je viditelné 60%; na třetí fotografii je detail visačky ke zboží na první foto(Chante/le)-sleva 40%).

Protokol podepsala osoba přítomná kontrole M.Č. s otiskem razítka žalobce jako podnikatele. V závěru (C) tohoto protokolu se konstatuje, že u výše uvedeného subjektu bylo zjištěno porušení cenových předpisů podle ustanovení § 16 odst. 1 písm. g) a h) (nezaškrtnuto, které z písmen a že došlo k poučení o možnosti podat námitky) .

Přípisem ze dne 10. 2. 2010 byl K.P. uvedený protokol zaslán s tím, že je kontrolovaným subjektem a může podat námitky, převzal jej 18. 2. 2010 a podal vyjádření k němu ze dne 28. 2. 2010 doručené 1.3.2010; namítl, že byla kontrola zahájena bez toho, aniž by byl řádně informován a že jedinou osobou oprávněnou jednat je on, že uvedený protokol je vyplněný formulář a předjímá výsledky kontroly, například rozsah porušení na prodejně menší než 30 %, že za uvedené nedostatky nenese odpovědnost dle § 17, protože vynaložil veškeré úsilí, aby bylo povinností porušení povinnosti zabráněno, protože zaměstnanci firem jsou povinni nabízet a prodávat zboží v souladu s platnými právními předpisy, k němuž mají všechny potřebné pomůcky....pro vystavené zboží používány zvláštní přídavné etikety, je povinen zákazníkovi zboží předvést a nechat vyzkoušet před uzavřením smlouvy, může dojít k uvolnění těchto etiket. Při jednání o koupi je zákazník informován o ceně dle ceníku uloženého v PC atd. Nesouhlasí s kontrolním zjištěním ...v zákoně není výslovně upraven režim cena v režimu před slevou, popřípadě cena uvedená na zboží, cena platná a prodávající je povinen při nabídce poskytnout informaci spotřebiteli tak, abych měl možnost seznámit se s cenou před jednáním o koupi zboží, nestanoví-li zákon jinak, a to za a) označit zboží cenou, kterou uplatnil v okamžiku nabídky a vztaženou k prodávánému jednotkovému zboží množství zboží, což z jeho strany bylo splněno. Ohledně županů odkázal na bod 4 obecného vyjádření předně a pod. Namítl i že ačkoliv s ním nebylo zahájeno správní řízení je informován o porušení cenových předpisů v § 16 odst. 1 písm. h), že mu bude uložena pokuta, s tím nesouhlasí, protože zboží bylo řádně označeno.

Dne 16. 3. 2010 bylo oznámeno žalobci zahájení cenové kontroly s tím, aby se žalobce dostavil dne 31.3. 2010 do úřadu Magistrátu; dnem doručení tohoto oznámení je u něj zahájena cenová kontrola... dále je obsaženo poučení a označení kontrolou pověřeni pracovníci. Dne 24. 3. 2010 /doručen 29. 3. 2010/ žalobce reaguje na uvedené oznámení, žádá o upřesnění, zda se jedná o cenovou kontrolu provedenou a ukončenou pracovníky v provozovně dne 9. 2. 2010 dle protokolu z uvedeného dne, nebo jinou kontrolu. Dále namítl vady tohoto oznámení s tím, že tato výzva pokud by nebyla posouzena jako nezákonná, tak se omlouvá z jednání.

Výzvou z 31. 3. 2020 byl žalobce předvolán na 19. 4. 2010, v této bylo upřesněno, že kontrola se vztahuje k protokolu z 9. 2. 2010 sepsaného v provozovně; výkonem cenové kontroly myšleno shrnutí kontrolního zjištění a vyjasnění uplatněných námitek. Žalobce podal dne 16. 4. 2010 opět námitky, jež se vztahují k tomuto předvolání(doručení až 21.4.2010).

Dále je založen Protokol o kontrole sepsaný 19.4.2010, označený č. 110/2010 pořadové číslo 1328 dále uvozený „Zajištění důkazů provedly:..... dne 9. 2. 2010 ve 14:30,

osoba přítomná zajištění důkazů: M.Č., Předmět kontroly: místní šetření do něhož jsou přeneseny identifikační údaje kontrolovaného subjektu, pod bodem A. uvedeno kontrolní zjištění stran vedení cenové evidence, do bodu B. přeneseny údaje z protokolu z 9.2.2010 (s označením, že jde o protokol o zajištění důkazů) s odkazem na fotodokumentaci -3ks. Ve vztahu k ust. § 13 zákona o cenách uvedeno, že označení zboží cenami pro spotřebitele nebylo v souladu s cenovými předpisy. Kontrolovaný subjekt – p. P. uvedl do tohoto protokolu, že mu bylo sděleno, že se nemusel osobně dostavit, mohl zaslat za sebe pověřenou osobu, na otázku oprávněnosti předvolání mu bylo sděleno, že byl předvolán na základě zákona o cenách dle § 12 zákona o státní kontrole, nebylo mu sděleno na základě jakého právním předpisu byl předvolán, na dotaz v zákoně k výrazu cena v režimu slevy, se mu dostalo odpovědi, že na základě zákona o cenách, na žádost o přesnější specifikaci, se mu dostalo odpovědi, že je to ve výkladu Ministerstva financí, který není v písemné podobě. Namítl, že fotodokumentace neobsahuje fotky županů, u kterých nebyla cenovka, protokol o kontrole ze dne 9. 2. 2010 i nadále považuje za nezákonný a tím pádem neplatný s odvoláním na všechny námitky dříve uplatněné v podání 28. 2. a 24. 3. 2010, které nebyly projednány, podle kontrolního orgánu však ano: Protokol z 9. 2. 2010 je nesprávně označen jako protokol o kontrole, správné označení protokolu je „protokol o zajištění důkazu“. Závěrem se konstatuje, že bylo zjištěno porušení cenových předpisů podle § 16 odst. 1 písm. h) zákona o cenách a podklady shromážděné budou podkladem pro sankční řízení. Žalobce protokol podepsal s tím, že může podat námitky, tato také dne 3. 5. 2010 žalobce podal, a to procesní a i hmotně právní s tím, že o jeho námitkách předchozích nebylo řádně rozhodnuto.

S datem 5. 5. 2010 vydal Magistrát usnesení o zajištění důkazu podle § 138 správního řádu č.j. 40 96 26/2000 s tím, že bylo dne 9. 2. 2010 rozhodnuto ve věci podezření spáchání správního deliktu na úseku cenových předpisů podnikatelským subjektem K.P. a ve věci podezření spáchání správního deliktu na úseku cenových předpisů se zajišťuje důkaz fotodokumentace v počtu tří kusů, které vypovídají o stavu věci dne 9. 2. 2010, neboť po zahájení řízení by již nebylo možné zjistit skutečnosti důležité- tyto důkazy podstatně ovlivní řešení otázky, která bude předmětem rozhodování.

Dne 6. 5. 2010 bylo vyhotoveno oznámení o zahájení správního řízení a současně s ním vypraveno dne 10. 5. 2010 a žalobci zasláno i oznámení před vydáním rozhodnutí s tím, že se žalobce má možnost vyjádřit ke shromážděným podkladům.

Žalobce 20. 5. 2010 podal odvolání proti usnesení ze dne 5. 5. 2010 a současně reagoval na písemnosti výše. K odvolání je připojeno vyjádření M.Č. 20. 5. 2010. Pokud jde o oznámení o zahájení řízení, má se znovu vyjádřit, ale to již učinil bez odezvy, s písemnostmi, s nimiž se měl seznámit před vydáním rozhodnutí, se seznámil, respektive reagoval na ně a nebylo o jeho námitkách žádným způsobem rozhodnuto, namítl proto nezákonnost a zmatečnost uvedeného postupu, zejm. i pokud jde o zajištění důkazu z 5. 5. 2010, namítl vady tohoto usnesení s tím, že je nekonkrétní ohledně zajištění důkazu tří kusů fotodokumentace, není nikde specifikováno o jakou se jedná, kdy a kým byla pořízena, zda se jedná o důkazy prokazující tvrzení správního orgánu, namítl, že protokol o zajištění důkazů je kontrolním protokolem, jak je také v něm uvedeno, jehož nezákonnost několikrát napadl.

Usnesení Magistrátu ze dne 5.5.2010 o zajištění důkazu bylo na základě tohoto odvolání zrušeno rozhodnutím Ministerstva financí 29. června 2010 s tím, že nešlo o zajištění důkazu, ale jak vyplývá z postupu kontrolního orgánu, kontrolní protokol sepsaný kontrolními pracovníky byl sepsán s vědomím, že vedoucí provozovny M.Č. na místě přítomna provádění kontroly je oprávněna jménem žalobce jednat, mělo jít tedy o cenovou kontrolu a nikoliv, že by onoho dne byl prováděn úkon zajištění důkazů ve smyslu ust. § 14

odst. 5 zákona o cenách a § 138 správního řádu. Žalovaný dodal, že v zahájeném správním řízení je možno pokračovat, důkazy, které získal dne 9.2.2010 a kontrolní zjištění, které popsal za daných okolností z tohoto dne, „může v tomto řízení využít a účastník je ani nezpochybňuje“.

Následně Magistrát vydal rozhodnutí o uložení pokuty. Z odůvodnění tohoto rozhodnutí vyplývá, že dne 9. 2. 2010 navštívili pracovníce cenového kontrolního orgánu uvedenou provozovnu a shledaly podezření ze spáchání správního deliktu na úseku cenových předpisů, jak je uvedeno v protokolu č. 110/2010; tomuto zjištění byla přítomna paní M.Č., která skutečnosti zjištěné potvrdila podpisem tohoto protokolu. Cenová kontrola byla zahájena následně po opakované výzvě dne 23. 3. 2010 a s osobou oprávněnou jednat jménem kontrolovaného subjektu, při této kontrole bylo potvrzeno, že část zboží nebyla označena cenou uplatňovanou v okamžiku nabídky a vztaženou k prodávanému jednotkovému množství a určeným podmínkám ani formou ceníků ani jiným přiměřeným způsobem v souladu s povinností uloženou v ust. § 13 zákona o cenách, o průběhu kontroly byl sepsán protokol číslo 110/2010, v němž je konstatováno, že subjekt provozuje svou obchodní činnost na základě živnostenského listu a dopustil se porušení cenových předpisů tím, že nesplnil povinnost uloženou v § 13 odst. 2 zákona o cenách. S tímto protokolem byl kontrolovaný seznámen a v zákonné lhůtě podal námitky dne 28.2. 2010. Tyto námitky Magistrát(str. 3) podle ust. § 18 zákona o státní kontrole vypořádal a předně s odvoláním na vysvětlení při osobním jednání 19. 4. 2010 cenový orgán připustil, že protokol ze dne 9. 2. 2010 je nesprávně označen jako protokol o kontrole měl být označen jako protokol o zajištění důkazu, proto postupoval v souladu s ust. § 14 odst. 5 zákona o cenách s tím, že při zajišťování důkazů na provozovně není potřebné, aby byla přítomna osoba oprávněná jednat jménem kontrolovaného subjektu. Po zajištění důkazu byl účastník řízení neprodleně informován o návštěvě cenového kontrolního orgánu na prodejně písemností ze dne 10. 2. 2010, kterou převzal 18. 2. 2010. Dále se vypořádal s dalšími námitkami. Cenová kontrola byla podle Magistrátu zahájena 23. 3. 2010, to je dnem doručení oznámení o zahájení cenové kontroly ze dne 16. 3. 2010, V další části odůvodnění Magistrát vypořádává námitky žalobce ze dne 24. 3. 2010 se závěrem, že kontrola se vztahuje k protokolu z 9. 2. 2010 sepsaného v provozovně a opět se odvolal na to, že 9. 2. 2010 sepsal protokol v podstatě o zajištění důkazů a následně byla kontrola zahájena s osobou oprávněnou(str. 4). Následně byly vypořádány další námitky s tím, že námitky ne být vyřízeny neprodleně, ale lze tak učinit až v odůvodnění rozhodnutí. K námitkám uplatněným proti protokolu ze dne 19. 4. 2010(str. 6) magistrát opět odkazuje na vysvětlení z uvedeného dne, že protokol z 9.2.2010 byl nesprávně označen, k tzv. hmotněprávním námitkám uzavírá, že protokol z 9.2.2010 zachycuje skutečný stav věci zjištěný na místě a je tedy výsledkem kontrolního zjištění, účastník se mylně domnívá, že splnil zákonnou povinnost, když zboží označil cenou původní s doplněním o výši slevy v procentech, toto označení ale není v souladu se zákonem, ust. § 13 uvádí výčet povinností souvisejících s označování zboží cenou s tím, že jednoznačně za konečnou nabídkovou cenu považuje cenu takovou, která zahrnuje všechny daně, cla poplatky, v logickém sledu musí tato cena zahrnovat také slevy. Za nabídkovou cenu tedy považuje takovou konečnou cenu, která je po zákazníkovi při koupi žádána k uhrazení. Není přípustné, aby si zákazník jakýmkoliv způsobem konečnou cenu dopočítával.

V další části odůvodnění Magistrát popsal postup následný/od usnesení o zajištění důkazů a podání námitek 20.5.2010 (mj. i stran fotodokumentace jako důkazu) a uzavřel, že (str. 8) při prvotním šetření na místě dne 9.2.2010 byla z důvodu zajištění důkazu pořízena fotodokumentace v počtu 3ks, která dokládá zjištění, že předmětné zboží je v režimu slevy s uvedenou pouze původní cenou, když konečná nabídková cena chybí. S odvoláním opět na

usnesení o zajištění důkazů je podle Magistrátu zřejmé, že fotodokumentace vypovídá o stavu věci dne 9.2.2010, zpětně by nebylo možné zjištěné skutečnosti doložit. Magistrát následně (str. 9) učinil závěr, že na základě protokolu 110/2010 a v něm uvedeného zjištění stavu věci tak bylo přistoupeno k uložení pokuty podle ust. § 16 odst. 1 písm. h) zákona o cenách a ukládá pokutu ve výši 3 000,-Kč.

O odvolání žalobce ve věci samé, v němž byly vzneseny opakovaně námitky obdobné žalobním, rozhodl žalovaný, odvolání zamítl a rozhodnutí prvního stupně potvrdil. V odůvodnění shrnul postup počínaje protokolem z 9. 2. 2010, uznal, že kontrola dne 9. 2. 2010 nebyla zahájena s oprávněnou osobou, zároveň však uvedl, že kontrola byla zahájena 23.3.2010 a důkazy byly opatřeny dne 9.2.2010 s odkazem na protokol z tohoto dne a fotodokumentaci, jako důkazní prostředky získané legálně s tím, že nedošlo ke zkrácení žalobce v právech (str. 7). V okamžiku, kdy kontrolní orgán shledal, že p.Č. není oprávněnou osobou, zahájil kontrolu řádně a v průběhu doby do 19.4.2010 nemělo vliv na podstatu skutečnosti zjištěné dne 9.2.2010(str. 9), žalovaný proto neshledal námitku /6/ mířící proti protokolu z 9.2.2010 důvodnou a kontrolu nezákonnou. Rozhodnutí o uložení pokuty žalovaný shledal v souladu se zákonem o cenách, označení zboží jak žalobce potvrdil 19.4.2010 (údajem o ceně původní doplněné o slevu v procentech) je v rozporu s ust. § 13 odst. 2 písm.a) zákona o cenách, nejde o konečnou nabídkovou cenu.

Soud na základě předně uvedeného shledal žalobu důvodnou. Postup při provádění cenové kontroly i postup po zahájení správního řízení při hodnocení podkladů pro rozhodnutí a důkazních prostředků vykazuje zmatečnost, která nese s sebou důsledek nezákonnosti rozhodnutí. Žalovaný na jedné straně shledává postup kontrolních pracovníků dne 9.2.2010 nesprávný a kontrolu zahájenou způsobem, o němž vypovídá protokol ze dne 9.2.2010, v rozporu se zákonem o státní kontrole, neboť uznává, že zahájení kontroly nebylo řádně oznámeno kontrolovanému subjektu (statutárnímu orgánu nebo jiné pověřené osobě), když za takovouto pověřenou osobu nepovažuje vedoucí provozovny žalobce paní Č. Lze tak dospět k tomu, že kontrolovaný subjekt neměl možnost se provádění kontroly aktivně sám zúčastnit a již v této fázi vznést námitky proti způsobu provedení kontroly či zjištěním zaznamenaným v protokole dne 9.2.2010, pakliže byl tento podepsán jen osobou neoprávněnou. Na druhé straně přiznává žalovaný zjištěním uvedeným v protokolu ze dne 9.2.2010 a fotodokumentaci toho dne pořízené kontrolními pracovníky váhu v souladu se zákonem získaného důkazního prostředku, odvolává se pak na řádné zahájení kontroly 23.3.2010 a nový protokol o kontrole z 19.4.2010, v němž /stejně jako v rozhodnutí Magistrátu/ je původní protokol z 9.2.2010 prohlašován za protokol o zajištění důkazů, těmito pak má být i pořízená fotodokumentace. Protokol z 19.4.2010 přejímá zjištění z protokolu z 9.2.2010, dne 19.4.2010 žádná kontrola v dotčené provozovně provedena nebyla. Procesní právo kontrolovaného subjektu ještě ve stadiu provádění kontroly realizovat svoji obranu /pakliže nebyla zákonu odpovídající shledána účast p. Č. při kontrole jako osoby odpovědné) tak bylo porušeno a protokolem z 19.4.2010 nemohl být tento deficit odstraněn. Jak sám žalovaný poukazuje, následně již nebylo možno zpětně ověřit zjištění z protokolu z 9.2.2010. Žalobce sice uplatnil v průběhu kontroly i v průběhu vedeného správního řízení množství námitek proti postupu při kontrole, nicméně např. zda dne 9.2.2010 byl k dispozici ohledně informací o ceně i ceník zboží, kde a jak byl u nabízeného zboží dostupný, již reálně /v průběhu kontroly/ nemohl vznést, stejně tak jako námitky proti pořizované fotodokumentaci či její neúplnosti, a jeho námitky zůstaly v rovině tvrzení, která nebyla s odkazem na zjištění z protokolu uznána (přitom z textu

rozhodnutí není vždy ani zřejmé, který z protokolů č. 110/2010 je míněn, zda z 9.2.2010, nebo z 19.4.2010).

Rozhodnutí o uložení pokuty se po procesní stránce opírají o důkazní prostředky, o nichž je činěn závěr, že byly získány legálně, na druhou stranu je uznáno, že zahájení kontroly dne 9.2.2010 trpí deficitem řádného oznámení o zahájení kontroly kontrolovanému subjektu. Soud proto dospěl k závěru, že došlo k porušení základních zásad řízení; vady tohoto postupu pak podle soudu měly dopad i do řádného zjištění stavu věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti.

Protokol ze dne 19.4.2010 ohledně zjištění stran označení zboží cenami přejímá zjištění z protokolu ze dne 9.2.2010 s tím, že tento je protokolem o zajištění důkazů a fotodokumentaci, která má dokazovat zjištění v protokole z 9.2.2010 ohledně označení zboží cenami zaznamenaná. Vypovídací hodnota této fotodokumentace je však minimální. Jak žalobce již v protokolu z 19.4.2010 namítl, žádná z fotografií nedokládá, že župany nebyly cenou označeny. Z prvních dvou ze 3ks fotografií pořízených (a soud na tomto místě nepochybně, že jde o fotografie dne 9.2.2010 pořízené v provozovně žalobce, ač z nich samotných to seznat nelze, nemá však za to, že by zde byly okolnosti nasvědčující manipulaci) nelze vůbec seznat, jakou cenou bylo označeno zboží, visačky nejsou čitelné potud, že by dokladovaly uvedení ceny původní, jediné co je z nich zřejmé, že zboží bylo označeno visačkou se slevou v procentech. Na třetí fotografii ve vztahu ke zboží na první z nich (podle značky Chantelle) je visačka s cenou a slevou k ní 40%. Ve zbytku /slipy/ není dokumentováno zjištění označení cenou původní. Z fotodokumentace plyne toliko, že zboží bylo zavěšeno na ramínkách, takto vystaveno, v jakém prostoru prodejny, když jde o pultový prodej, zda za pultem, zda byl na pultu ceník ke zboží označeném slevami a pod. není zřejmé. Ohledně tohoto důkazu, na který se rozhodnutí odvolávají soud proto uzavírá, že není dostatečnou oporou pro závěr o porušení ust. § 13 zákona o cenách žalobcem v plném rozsahu, jak bylo postihované jednání žalobce v rozhodnutí vymezeno.

I za předpokladu, že určité druhy zboží (např. slipy- 60%) byly označeny původní cenou se slevou v procentech, pakliže byly umístěny pohromadě, např. v jednom oddělení popř. jednom zvláštním stojanu, a jde o pultový prodej, pak soud poukazuje na to, že stran kvalifikace jednání jako porušení ust. § 13 odst. 2 zákona o cenách, judikatura dospěla k závěru, že splnění povinnosti je možné dostat i tím, že je na všechno zboží určitého druhu vyhlášena plošná sleva vyjádřená jednoduchou procentní měrou (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j. 2As 75/2008-96 ze dne 13.1.2009, zveřejněný pod č. 1805/2009 Sb.NSS). Ani argumentaci žalobce ohledně výkladu ust. § 13 zákona o cenách a povinnosti jej zavazující, uplatněnou v průběhu řízení tak nelze mít za lichou.

Z uvedených důvodů soud podle ust. § 78 odst. 1 s.ř.s. žalobou napadené rozhodnutí zrušil pro nezákonnost a vady řízení a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

Námitku žalobce proti rozhodnutí žalovaného v části, jímž bylo zamítnuto odvolání žalobce proti rozhodnutí Magistrátu ze dne 27.9.2010 o opravě zřejmých nesprávností, soud neshledal důvodnou. Z rozhodnutí Magistrátu /viz 1. odstavec odůvodnění tohoto rozsudku/ plyne, že jím byla opravena zřejmá nesprávnost v rozhodnutí vydaném ve věci samé ze dne 12.7.2010, kdy 2x bylo odkazováno na ust. § 16 odst. 1 písm.h) zákona o cenách, které upravuje skutkovou podstatu správního deliktu, ačkoliv pokuta za tento správní delikt se ukládá podle ust. § 16 odst. 4 písm.a) téhož zákona. Stejný odkaz byl pak i v odůvodnění

rozhodnutí. Po vydání rozhodnutí z 12.7.2010 Magistrát proto opravil tuto duplicitu, k odvolání žalobce žalovaný v napadeném rozhodnutí vyložil důvody, proč toto odvolání důvodným neshledal, mj. uvedl, že již v původním rozhodnutí je správní delikt pojmenován podle ust. § 16 odst. 1 písm. h) zákona o cenách jako porušení ust. § 13 odst. 2 zákona o cenách a provedená oprava se nijak této kvalifikace nedotkla, ani výše pokuty ani práv účastníka ani kritérií pro hodnocení skutku. Obsah rozhodnutí tak zůstal nezměněn. Je zřejmé, že správní orgán prvního stupně ve výroku rozhodnutí uvedl 2× stejné ustanovení zákona o cenách § 16 odst. 1 písm. h) a dopustil se písařské chyby. Uvedené ustanovení kvalifikuje porušení zákona, kterého se účastník dopustil, tedy porušil některou z povinností v § 13 odst. 5 až 11 při označování zboží cenami, v tomto případě označení zboží cenami neodpovídalo ust. § 13 odst. 2. V ust. § 16 odst. 4 písm. a) je definována výše pokuty, kterou je možné uložit (1.mil. korun) za správní delikt podle uvedených ustanovení tj. podle § 16 odst. 1 písm. h). Právě tento údaj chybou v psaní v původním rozhodnutí chyběl a opravným rozhodnutím ze dne 27. 9. 2010 byl doplněn. Nejedná se o vydání nového rozhodnutí, ale o uvedení chybného odkazu na ustanovení zákona o cenách, podle něhož měla být za zjištěný správní delikt uložena pokuta. Právní kvalifikace deliktu se nezměnila, jde o splnění požadavků kladených na náležitosti rozhodnutí. Soud se s žalovaným v uvedeném hodnocení, že skutečně šlo toliko o odstranění zřejmé nesprávnosti v písemném vyhotovení rozhodnutí, ztotožnil.

O nákladech řízení soud rozhodl podle ust. § 60 odst. 1 a úspěšnému žalobci přiznal náhradu nákladů řízení, která sestává ze zaplaceného soudního poplatku z návrhu ve výši 2000,-Kč a náhrady za zastoupení advokátem. Mimosmluvní odměna činí v daném případě za tři úkony právní služby (příprava a převzetí zastoupení, podání žaloby a replika) po 2.100,-Kč a tři paušální poplatky po 300,-Kč, celkem 7.200,-Kč, podle ustanovení § 9 odst. 3, písm. f), § 11 odst. 1 a § 13 odst. 3 vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), ve znění účinném do 31.12.2012. Celková částka nákladů zastoupení žalobce pak činí 8.712,-Kč, když zástupce žalobce doložil soudu, že je plátcem DPH a soud proto přiznal žalobci náhradu za uvedené úkony právní služby a související paušální poplatky zvýšenou o 21% DPH. Celková výše nákladů řízení tak činí 10.712,-Kč.

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

Lhůta pro podání kasační stížnosti končí uplynutím dne, který se svým označením shoduje se dnem, který určil počátek lhůty (den doručení rozhodnutí). Připadne-li poslední den lhůty na sobotu, neděli nebo svátek, je posledním dnem lhůty nejbližší následující pracovní den. Zmeškání lhůty k podání kasační stížnosti nelze prominout.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej 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 25. července 2013

Mgr. Jana Brothánková, v.r.
předsedkyně senátu