



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátu složeném z předsedy Mgr. Milana Procházky a soudců Mgr. Karla Černína, Ph.D., a JUDr. Ing. Venduly Sochorové ve věci

žalobce: **Albert Česká republika, s. r. o.**, IČ: 44012373
sídlem Radlická 520/117, Praha 5
zastoupeného advokátkou Mgr. Renatou Hrdličkovou Fíkovou
sídlem Medunova 2947/1, Praha 5

proti
žalovanému: **Státní zemědělská a potravinářská inspekce**
sídlem Květná 15, Brno

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 29. 7. 2020, čj. SZPI/CH776-122/2019

takto:

- I. Rozhodnutí žalovaného ze dne 29. 7. 2020, čj. SZPI/CH776-122/2019 se ruší a věc se vrací žalovanému k dalšímu řízení.
- II. Žalovaný je povinen zaplatit žalobci na náhradě nákladů řízení částku 9 800 Kč k rukám jeho zástupkyně Mgr. Renaty Hrdličkové Fíkové, advokátky, sídlem Medunova 2947/1, Praha 5, a to do 1 měsíce od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Státní zemědělská a potravinářská inspekce, inspektorát v Brně (dále též „inspektorát“) v řízení zahájeném dne 23. 8. 2019, svým rozhodnutím ze dne 16. 1. 2020, čj. SZPI/CH776-112/2019 uznala žalobce vinným z celkem 18 přestupků spáchaných v období od 29. 6. 2018 do 1. 8. 2019 (výrok I.), uložila mu podle § 17f písm. d) zákona č. 110/1997 Sb., o potravinových a tabákových výrobcích, úhrnnou pokutu ve výši 1 100 000 Kč a povinnost uhradit náklady řízení ve výši 1 000 Kč a náklady laboratorního rozboru potravin ve výši 12 810 Kč (dále jen „rozhodnutí o přestupku“).
2. K odvolání žalobce proti citovanému rozhodnutí žalovaný rozhodnutím označeným v záhlaví (dále též „odvolací rozhodnutí“ nebo „napadené rozhodnutí“) změnil rozhodnutí o přestupku tak, že částečně zrušil odsuzující výrok ve vztahu k jednomu přestupku (pod bodem 12 rozhodnutí o přestupku) a snížil uloženou pokutu na 1 045 000 Kč. Proti němu brojí žalobce u Krajského soudu v Brně žalobou podanou dne 25. 9. 2020.

II. Argumentace žalobce

3. Žalobce navrhuje napadené rozhodnutí zrušit, neboť jej považuje za nezákonné. Namítá nedostatečně zjištěný stav věci, jelikož žalovaný nenařídil ústní jednání za účelem provedení důkazu svědeckou výpovědí osob pověřených kontrolou ze struktury žalobce – např. vedoucích prodejen či jiných zaměstnanců. Žalobce se domnívá, že provedení požadovaných výsledků by mu umožnilo zprostit se odpovědnosti za mnohé přestupky. Žalovaný tak postupoval v rozporu se zásadou materiální pravdy dle § 3 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád. Okolnost, že žalobce nezpochybňoval zjištění popsána v protokolech o kontrole, nezbujuje žalovaného povinnosti řádně zjistit skutkový stav věci vč. nařízení ústního jednání.
4. Žalobce zpochybňuje svou odpovědnost za některé přestupky. Konkrétně k přestupku pod body 1, 3 a 8 rozhodnutí o přestupku uvádí, že odsouzení je založeno výlučně na výkladu „stopové množství“ arašídů v žalobcem nabízeném zboží. Žalobce se nemůže ztotožnit s názorem žalovaného, že slovní spojení „může obsahovat stopy arašídů“ a „může obsahovat arašídů“ jsou obsahově totožná. Spojení „může obsahovat arašídů“ je širší než spojení „může obsahovat stopové množství arašídů“. Pro spotřebitele by bylo matoucí, pokud by uvedená spojení byla zaměňována. Jelikož přítomnost arašídů ve výrobku nelze s jistotou vyloučit, nemohl výrobce postupovat jinak, než uvést na obalu spojení „může obsahovat arašídů“. Uvedením takového výrobku na trh se pak žalobce ničeho nedopustil.
5. Přestupku pod bodem 4 rozhodnutí o přestupku se žalobce měl dopustit tím, že uvedl na trh potravinu (hovězí pečeně s černým česnekem) obsahující DNA celeru, tj. alergenu, aniž by tato látka byla v informacích poskytnutých spotřebiteli uvedena. Podle sdělení dodavatele se při zhotovení potravin používá česneková marináda, která obsahuje DNA libečku lékařského, což je na obalu uvedeno. Celer má přitom obdobnou DNA, jako libeček lékařský. Analýza předložená žalobcem proto může svědčit o tom, že laboratorní metodou použitou inspektorátem bylo možné chybně detekovat obsah celeru v produktu jen proto, že je v produktu obsažen prášek z listů libečku – ten má podobné DNA a může způsobit falešně pozitivní výsledek na obsah celeru.

6. Žalovaný nesprávně aplikoval absorpční zásadu. Postih je nyní žalobci ukládán za přestupky páchané v období od 29. 6. 2018 do 1. 8. 2019 (oznámení o zahájení řízení doručeno dne 23. 8. 2019), přitom nyní postihované přestupky spáchal ve vícečinném souběhu s dalšími, za které byl postižen jinými rozhodnutími téhož inspektorátu. Konkrétně šlo o rozhodnutí čj. SZPI/AV737-64/2019 (řízení zahájeno 25. 3. 2019) a rozhodnutí čj. SZPI/AN748-104/2018 (řízení zahájeno 17. 9. 2018). Pokud žalovaný nevedl o skutecích, které jsou ve vícečinném souběhu, společné řízení ve smyslu § 88 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „přestupkový zákon“), musí aplikovat absorpční zásadu ve vztahu ke všem přestupkům. Této otázce se v odůvodnění rozhodnutí o přestupku inspektorát věnuje pouze formálně, když uvádí, že k souběhu přestupků přihlédl, aniž by řekl, jakým způsobem se tato skutečnost projevila v konkrétní výši pokuty. Žalovaný částečně korigoval závěry stran uplatněné absorpce (změna výroků II. a III. rozhodnutí o přestupku), ovšem jinak považoval absorpci provedenou v tomto řízení a v řízení pod čj. SZPI/AV737-64/2019 za správnou. Tyto závěry žalovaného jsou vnitřně rozporné a nepřezkoumatelné. Na podporu své argumentace odkazuje žalobce na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 7. 2017, čj. 6 As 116/2017 - 53. Žalobce se domnívá, že kromě výše uvedených řízení měl inspektorát vzít v potaz též řízení vedená před jinými inspektoráty žalovaného v rozhodném období. Odkazuje přitom na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 4. 2018, čj. 2 As 426/2017 - 62. Všechny inspektoráty jsou součástí jedné organizační složky státu – žalovaného. S touto argumentací se žalovaný v napadeném rozhodnutí nevypořádal.
7. Pokuta je nepřiměřená, jelikož žalovaný nevzal v potaz všechny rozhodné okolnosti svědčící ve prospěch žalobce. Odůvodnění sankce je nedostatečné a nesprávné. Žalovaný chybně přičítal k tíži žalobce to, že z hlediska spáchání přestupků šlo převážně o zjevná porušení. Takový postup je na místě pouze tam, kdy lze přestupek spáchat „oběma způsoby“ – tedy zjevně a skrytě. Nyní řešené přestupky však nelze spáchat skrytou formou, a proto nemůže být žalobci k tíži, že šlo o zjevná porušení. Dále se žalovaný nedostatečně vypořádal s kritérii pro ukládání pokuty dle § 37 správního řádu.
8. Žalovaný náležitě nehodnotil polehčující okolnosti a bagatelnost přestupků. Ani v jednom z trestaných přestupků nedošlo k poškození zdraví spotřebitele a mnohé přestupky jsou zcela bagatelní a nesplňují materiální znak přestupku – např. přestupek pod bodem 13 rozhodnutí o přestupku (vadné umístění vína) a přestupky související s nabízením potravin po datu minimální trvanlivosti. Žalovaný se absencí společenské škodlivosti zabýval velmi povrchně. Žalobce odkazuje na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 12. 2009, čj. 5 As 104/2008 - 45 a doplňuje, že (i) zjištěné hygienické nedostatky jsou pouhým nutným následkem běžného provozu, (ii) maximální doba trvanlivosti byla překročena o 1-2 dny. Minimálně se tato okolnost měla promítnout ve výši sankce.
9. Žalovaný též nesprávně vyhodnotil přítěžující okolnosti, jelikož u přestupku pod bodem č. 4 rozhodnutí o přestupku uvedl, že mohlo dojít k alergické reakci zákazníků. Žalobce trvá na tom, že i pokud by předmětná potravina obsahovala alergen celeru, byl obsah této látky natolik nízký (0,00142 g/kg), že by činil méně než 1 % nejnižšího množství, které může alergickou reakci vyvolat (0,16 g/kg). Reálná možnost alergické reakce se blíží nule.
10. Závěrem navrhuje žalobce moderaci uložené pokuty, pokud soud napadené rozhodnutí nezruší.

III. Argumentace žalovaného

11. Žalovaný navrhuje podanou žalobu zamítnout. Žalovaný i inspektorát zjistili stav věci tak, aby o něm nebyly důvodné pochybnosti a byl podložen důkazy. Žalobce byl v průběhu řízení seznámen s podklady řízení, byl poučen o právu navrhnout důkazy a vyjádřit se ke shromážděným podkladům. Stejně tak byl žalobce poučen o tom, že může požádat o nařízení ústního jednání. Žalobce se však provádění dokazování listinami neúčastnil a nenavrhл doplnění důkazů. Námitka žalobce o nedostatečně zjištěném skutkovém stavu je tak nepodložená. Ústní jednání ve věci nebylo nutné nařizovat, jelikož bylo přestupkové jednání prokázáno kontrolními zjištěními. Žalobce navíc požadavek na nařízení ústního jednání vznesl až v odvolání a to pouze obecně, aniž by konkretizoval, jaký svědek a k čemu měl být vyslýchán.
12. Pokud jde o přestupky pod body 1, 3, 8 rozhodnutí o přestupku a s tím související výklad „stopové množství“ a „může obsahovat“, odkazuje žalovaný na strany 24 až 27 napadeného rozhodnutí. Provozovatel potravinářského podniku musí při uvedení potravin na trh uvést na jejím obalu složky a jejich množství podle čl. 9 odst. 1 písm. b), d) nařízení (EU) č. 1169/2011. Neuvede-li provozovatel takové údaje, má se za to, že jiná látka vyskytující se v potravine není její složkou, ale jde o nezáměrnou přítomnost látky, která se v potravine může vyskytovat ve stopovém množství (tj. množství alergenu, které může zůstat ve výrobku po realizaci všech reálně dosažitelných opatření v rámci správné výrobní praxe k zabránění přítomnosti alergenu). Tímto způsobem vykládá žalovaný spojení „stopové množství“, které není žádným právním předpisem definováno. Z analytického hlediska je stopové množství vykládáno jako extrémně malé množství, popř. velmi malé množství, což je v případě arašídů 2,5 mg/kg. Arašidy přítomné v produktu v této hodnotě lze považovat za množství odpovídající nezáměrné kontaminaci při dodržení všech postupů. Pokud potravina obsahovala označení „může obsahovat arašidy“, je tím spotřebiteli sdělováno, že potravina může obsahovat stopové množství arašídů (viz výše). Výklad předestřený žalobcem by znamenal, že jde o zcela matoucí a nekonkrétní informaci. Nařízení (EU) č. 1169/2011 stanovuje přesná pravidla pro označování potravin včetně povinnosti uvést všechny složky potravin. Výrobní proces potravin má dodavatel pod kontrolou a je na něm, jaké složky do potravin přidá. Tyto složky přitom musí být uvedeny na obale. Jedinou povolenou odchylkou je právě nezáměrná křížová kontaminace, které nelze předejít ani dodržením správných pravidel výrobního procesu. Laboratorně bylo prokázáno, že množství arašídů ve zkoumaných potravinách mnohonásobně přesáhlo povolené stopové množství (mez stanovitelnosti). Argumentace o nepředvídatelnosti zmíněného výkladu je lichá, neboť tento výklad prezentuje též dokument „Národní doporučení pro uvádění informací o možném a nezáměrném výskytu látek nebo produktů vyvolávajících alergie nebo nesnášenlivost v potravinách ze dne 31. 8. 2018“ dostupný na webových stránkách Ministerstva zemědělství a též dlouhodobá praxe žalovaného, se kterou je žalobce dobře seznámen (jako jeden z největších maloobchodních řetězců).
13. Argumentaci k přestupku pod bodem 4 rozhodnutí o přestupku žalobce uvedl již v odvolání, což žalovaný posoudil včetně žalobcem doložených dokumentů (zpráva laboratoře CONGEN). V protokolech o zkoušce této laboratoře není přesně uvedena metoda, kterou laboratoř při zkoumání vzorků použila. Je téměř jisté, že šlo o akreditovanou metodu PCR detekce DNA celeru. Stejná laboratoř vyvinula kit na detekci celeru, který použil inspektorát při svém posouzení. Z žalobcem předložených protokolů

není patrná specifikace potraviny, která byla laboratorním rozborům podrobena (např. kdy byla vyrobena). Dále nelze vyčíst složení zkoumaných vzorků prášku z listů libečku ani zkoumané marinády. Z validační studie k testovacímu kitu, který inspektorát použil, jednoznačně plyne, že použitý testovací kit testuje libeček jako jednu z možných variant křížové reakce. Tím vylučuje falešně pozitivní reakci na libeček a obrana žalobce je tak bezpředmětná. K potenciální alergické reakci žalovaný uvádí, že obecně není množství celeru, způsobilé vyvolat alergickou reakci, nikde stanoveno. Žalovaný odkázal na odborný článek, podle kterého je celer silný alergen s nebezpečnými projevy. Ačkoliv se tak žalobci může zdát naměřená hodnota zanedbatelná, bylo jeho povinností uvést na obalu potraviny to, že může obsahovat stopové množství celeru.

14. Uplatnění absorpční zásady se řídí § 41 odst. 1 a § 88 přestupkového zákona, podle kterých je podmínkou absorpce vedení společného řízení. Podmínky pro vedení společného řízení o přestupcích řešených nyní a v řízeních, na něž poukazuje žalobce, splněny nebyly. Proto ani nebyly splněny podmínky pro uplatnění absorpce. Tento závěr plyne též z judikatury Nejvyššího správního soudu (srov. rozsudek ze dne 12. 7. 2017, čj. 6 As 116/2017 - 53). Žalovaný však částečně dal žalobci za pravdu, neboť přestupek pod bodem 10 rozhodnutí o přestupku měl být projednán ve společném řízení v dřívější věci, proto rozhodnutí o přestupku v této věci korigoval. Pokud jde o absorpci v řízeních vedených různými místně příslušnými inspektoráty, je si žalovaný vědom rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 4. 2018, čj. 2 As 426/2017 - 62, který však takovou absorpci dovodil za specifických skutkových okolností – koordinovaný postup inspektorátů, totožné přestupky téhož pachatele a časová souvislost kontrol. Závěry posledně citovaného rozsudku však nejsou podle žalovaného obecně aplikovatelné na jakákoliv řízení před různými inspektoráty.
15. Uložená pokuta je přiměřená, žalobce je trestán za protiprávní jednání vyššího rozsahu (počet přestupků), přičemž zastavení řízení u jednoho z přestupků, které žalovaný provedl, se promítlo ve snížení pokuty uložené inspektorátem o 5 %. Pokuta činí cca 2,1 % horní hranice sazby, kterou bylo možné maximálně za projednávané přestupky uložit. Zjevnost porušení žalovaný k tíži žalobce nikdy nepřičítal. U přestupků s prošlým datem použitelnosti není zjevnost znakem skutkové podstaty a k tíži žalobce přičetl inspektorát to, že ačkoliv disponoval informací o prošlém datu použitelnosti, nezakročil proti uvádění takových potravin na trh. Naopak ve prospěch žalobce hodnotil vady v jakosti potravin, jelikož šlo o vady zjištěné až laboratorním rozбором. Žalovaný proto zejména hodnotil to, jakým způsobem mohl žalobce zjistit svá pochybení (vizuální kontrola x laboratorní test).
16. Absenci prokazatelného poškození zdraví spotřebitele nelze hodnotit ve prospěch žalobce. Již samotné ohrožení je škodlivým následkem daných přestupků. Stejně tak v případě nabízení vína společně s ostatním alkoholem – je tím porušeno právo spotřebitele, aby mu byly o výrobku poskytovány informace způsobem vylučujícím, aby si omylem zakoupil jiný, než jím zamýšlený druh výrobku. To může představovat zásah do ekonomické sféry spotřebitele. Potraviny s prošlým datem použitelnosti snadno podléhají zkáze a po krátké době mohou představovat nebezpečí pro lidské zdraví. Překročení tohoto data byť o jediný den tak nelze bagatelizovat.

IV. Posouzení věci krajským soudem

17. Soud rozhodl ve věci samé bez jednání za podmínek § 51 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní (dále jen „s. ř. s.“), neboť žádná ze stran jednání nepožadovala.

18. Žaloba je **důvodná**.

Porušení absorpční zásady

19. Základ skutkového stavu soud přiblížil v I. odstavci tohoto rozsudku. Vzhledem k tomu, že byl žalobce uznán vinným z velkého počtu přestupků, nepovažoval soud za nutné vymezit skutkový stav každého z nich. Pro řešení věci to ani nebylo potřebné. Pokud jde o právní posouzení, uplatnil žalobce v projednávané věci množství námitek – klíčovou, pro kterou soud napadené rozhodnutí zrušil, byla nesprávná aplikace absorpční zásady. Učinil tak již dříve v obdobné věci téhož žalobce (rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 30. 8. 2021, čj. 30 A 18/2020 – 126) a žalovaný se proti tomu brání kasační stížností (řízení vedeno u Nejvyššího správního soudu pod sp. zn. 4 As 333/2021). Některé argumenty, které nyní vznáší ve vyjádření k žalobě, uplatnil v předchozí věci žalovaný až v kasační stížnosti (zejména pokud jde o těsnou provázanost společného řízení a zásady absorpce v platném přestupkové zákoně). Krajský soud má tak až v nynější věci možnost se s nimi vyrovnat.

20. Brněnský inspektorát uložil žalobci pokutu již před vydáním nynějšího rozhodnutí o přestupku, a to rozhodnutím ze dne 17. 5. 2019, čj. SZPI/AV737-64/2019 (potvrzeno rozhodnutím žalovaného ze dne 1. 11. 2019) a ze dne 29. 5. 2019, čj. SZPI/AN748-104/2018 (potvrzeno rozhodnutím žalovaného ze dne 4. 12. 2019). Následně též inspektorát vydal rozhodnutí o přestupku ze dne 16. 1. 2020. Žalobce se v nynější kauze dožaduje absorpce trestu ve vztahu k oběma výše uvedeným rozhodnutím (časově předcházejícím).

21. Podstatou absorpční zásady je „pohlčení“ mírnějšího trestu přísnějším. Má místo pouze při ukládání trestu (sankce) za souběh trestaných deliktů, což je případ, kdy delikvent spáchá nejméně dva delikty před tím, než bylo vyhlášeno rozhodnutí za kterýkoliv z nich. Absorpční zásada se konkrétně projeví u přestupků tak, že se s ohledem na nejprísněji trestaný přestupek (např. nejvyšší pokuta) určí nejprísnější horní a dolní hranice trestu (typicky pokuty) – v tomto rozmezí lze trest uložit. Tato zásada se uplatňuje primárně v trestním řízení, v přestupkovém právu ji judikatura dříve dovozovala pomocí analogie. V současnosti již její použití přímo stanoví § 41 odst. 1 věta první přestupkového zákona: *„Za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení se uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejprísněji trestný.“* Toto základní pravidlo, které by na první pohled mohlo svědčit o tom, že společné řízení je podmínkou pro aplikaci zásady absorpce v přestupkové řízení, však významně doplňuje § 37 písm. b) přestupkového zákona: *„Při určení druhu správního trestu a jeho výměry se přihlédne zejména k tomu, že o některém z více přestupků, které byly spáchány jedním skutkem nebo více skutky, nebylo rozhodnuto ve společném řízení.“* Odborná literatura k tomu uvádí (zvýraznění doplnil soud): *„Nedojde-li k uplatnění některého z těchto institutů, tj. projednání více přestupků ve společném řízení nebo k upuštění od uložení správního trestu, je možné zohlednit neprojednání více přestupků ve společném řízení právě při určování druhu či výměru správního trestu. Pro úplnost je vhodné dodat, že pro zohlednění této okolnosti není rozhodné, zda nekonání společného řízení bylo způsobeno pochybením správního orgánu, nebo nikoliv“*

(BOHADLO, D. a kol. Zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Komentář. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2018. 700 s.).

22. Nejvyšší správní soud se absorpční zásadou v přestupkovém řízení mnohokrát zabýval (srov. rozsudek ze dne 18. 2. 2020, čj. 1 As 363/2019 - 35, ze dne 5. 12. 2019, čj. 9 As 164/2018 - 36 nebo ze dne 12. 7. 2017, čj. 6 As 116/2017 - 53). Klíčové jsou následující závěry. Při správním trestání se přiměřeně uplatní principy ovládající souběh trestných činů, a v souladu s nimi nesmí být pachatel trestného činu ani ku prospěchu, ani na újmu, kdy všechny sbíhající se trestné činy vyjdou najevo. Pro trestání sbíhajících se deliktů není bezpodmínečně nutné vedení společného řízení - použití absorpční zásady však nutné je (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 6. 2009, čj. 1 As 28/2009 - 62). Jak explicitně Nejvyšší správní soud konstatoval v bodě 21 citovaného rozsudku čj. 9 As 164/2018 - 36, *„spojitost vedení společného řízení a nutnosti aplikace absorpční zásady je tedy i pro oblast správního trestání poměrně volná, společné řízení je pouhou procesní cestou, která mimo jiné může vést k naplnění principu absorpce, nejde však o možnost jedinou (viz citovaný rozsudek čj. 6 As 116/2017 - 53, odstavec 11).“* Současná právní úprava v přestupkovém zákoně, jak vidno, v zásadě přejímá závěry výše citované judikatury.
23. Žalovaný uvádí, že úprava v novém přestupkovém zákoně je komplexní, upravuje použití absorpční zásady vyčerpávajícím způsobem a dřívější závěry Nejvyššího správního soudu tedy neplatí. To dovozuje zejména z § 41 odst. 1 a § 88 odst. 1, 2 a 3 přestupkového zákona, které podmiňují aplikaci absorpční zásady vedením společného řízení. Názor žalovaného však nepodporuje judikatura Nejvyššího správního soudu, podle které naopak přestupkový zákon reagoval svou úpravou na jeho dřívější judikaturu a v otázkách absorpce nepřinesl zásadní změny - viz bod 31 rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 12. 4. 2018, čj. 2 As 426/2017 - 62, který zní: *„Nový přestupkový zákon tak v otázce absorpční zásady nepřinesl žádné úplné novinky...“* Krajský soud nemůže přehlížet, že z judikatury Nejvyššího správního soudu plyne jednoznačný názor o tom, že mezi vedením společného řízení a aplikací absorpční zásady existuje i nadále volný vztah. K těmto závěrům dospěl Nejvyšší správní soud i za účinnosti „nového“ přestupkového zákona, a to mimo výše citovaného rozsudku též v rozsudku ze dne 1. 6. 2020, čj. 9 As 299/2019 - 43 (odstavec 33) a ze dne 9. 6. 2020, čj. 1 As 110/2020 - 50 (také odstavec 33).
24. Žalobce v první řadě tvrdí - a upozorňoval na to již ve správním řízení - že část nyní postihovaných přestupků spáchal ve vícečinném souběhu s přestupky, za které byl postižen jinými (dřívějšími) rozhodnutími téhož inspektorátu ze dne 17. 5. 2019 a ze dne 29. 5. 2019. Žalovaný to odmítl při ukládání, resp. při přezkumu pokuty zohlednit (až na přestupky pod body 4, 5 a 10 rozhodnutí o přestupku). Dopustil se tak podle krajského soudu nezákonnosti.
25. Je lichá argumentace žalovaného, že absorpci může zohlednit pouze u přestupků, projednávaných či projednatelných ve společném řízení. Krajský soud demonstroval na výše označené judikatuře Nejvyššího správního soudu, že vedení společného řízení není bezpodmínečnou podmínkou pro uplatnění absorpce - za všechny viz bod 33. rozsudku ze dne 1. 6. 2020, čj. 9 As 299/2019 - 43, který potvrzuje, že shodné závěry o uplatnění absorpční zásady se uplatní i pro případy, kdy o sbíhajících se správních deliktech není z jakéhokoli důvodu vedeno společné řízení. Absence společného řízení v žádném případě nemůže odůvodnit neuplatnění absorpční zásady.

26. V této souvislosti je nutno podotknout, že žalovaný také špatně chápe okamžik, ke kterému se souběh posuzuje. Momentem, který odděluje sbíhající se delikty od těch, které již v souběhu nejsou, není okamžik zahájení řízení (str. 36 napadeného rozhodnutí). Jak uvádí odborná literatura (srov. Jelínek, J. a kol.: Trestní právo hmotné. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, str. 333): „*Souběhem (konkurencí) nazýváme případ, kdy pachatel spáchal dva nebo více trestných činů dříve, než byl pro některý z nich odsouzen, tj. než byl za takový čin vyhlášen odsuzující rozsudek soudem prvního stupně, nebo dříve, než byl obviněnému doručen trestní příkaz. ... Časová mez, která odděluje sbíhající se trestné činy od dalších, je vyhlášení odsuzujícího rozsudku za některý ze sbíhajících se trestných činů, a to za podmínky, že tento rozsudek později nabyl právní moci...*“ Pro posouzení souběhu proto není rozhodné datum zahájení dřívějších řízení, ale až 17. 5. 2019, kdy inspektorát vydal první rozhodnutí pod čj. SZPI/AV737-64/2019 o některých sbíhajících se přestupcích.
27. Žalovaný dezinterpretuje závěry Nejvyššího správního soudu vyslovené v citovaném rozsudku čj. 2 As 426/2017 - 62. Dle žalovaného tam soud dovodil, že v případech, kdy společné řízení vedeno být nemá, pak se absorpční zásada neuplatní. Soud ale ve skutečnosti dospěl k odlišnému názoru. Z citovaného rozsudku jednoznačně plyne, že společné řízení jako takové je pouze procesní cestou, kterou se absorpce uplatňuje. Byť Nejvyšší správní soud rozhodoval v situaci, že společné řízení mohl správní orgán (teoreticky) vést, z rozsudku plyne jednoznačný akcent na aplikaci absorpční zásady k přestupkům v souběhu bez ohledu na tuto skutečnost.
28. Naopak se žalobcem nelze souhlasit, že je žalovaný povinen s ohledem na již citovaný rozsudek Nejvyššího správního soudu čj. 2 As 426/2017 - 62 uplatnit absorpci na všechna řízení vedená před jinými inspektoráty. K takto širokému výkladu absorpční zásady přistoupil Nejvyšší správní soud za specifických skutkových okolností. Zejména šlo o to, že různě místně příslušné inspektoráty koordinovaly svůj postup, provedly kontroly a zahájily řízení v úzké časové souvislosti. O řízeních tak jednotlivé orgány věděly a vzájemně spolupracovaly. To, že v této situaci považoval Nejvyšší správní soud za přiměřené, aby orgány absorpci uplatnily bez ohledu na místní příslušnost, je výrazem skutkových okolností tam řešeného případu. Proto také Nejvyšší správní soud tyto skutkové okolnosti v citovaném rozhodnutí akcentoval. V případě žalobce nejsou žádné zvláštní okolnosti, které by obdobný výklad odůvodnily.
29. S ohledem na porušení absorpční zásady ve vztahu k rozhodnutí inspektorátu ze dne 17. 5. 2019 přistoupil soud ke zrušení napadeného rozhodnutí a věc vrací žalovanému k dalšímu řízení. Ostatní námitky žalobce soud z důvodu procesní ekonomie rovněž vypořádá. Žalobce velkou částí svých námitek mířil na uloženou pokutu. Její konkrétní výši je nadbytečné zkoumat, jelikož soud napadené rozhodnutí zrušil a pokuta bude předmětem dalšího řízení. Soud však odpoví na námitky žalobce, kterými zpochybňoval některé úvahy žalovaného ohledně přitěžujících a polehčujících okolností.

Ostatní námitky

30. Námitka o nedostatečně zjištěném stavu věci je nedůvodná. Žalobce uvádí, že inspektorát založil svá zjištění výlučně na písemných podkladech, nenařídil ústní jednání a nevyslechl svědky. V řízení před inspektorátem však žalobce o provedení ústního jednání nepožádal, jak mu umožňuje § 80 odst. 2 přestupkového zákona. Nařízení ústního jednání není povinnou náležitostí přestupkového řízení. Pokud inspektorát považoval zjištěný skutkový stav za dostatečně prokázaný listinnými důkazy, nebylo třeba ústní jednání

nařizovat. Pokud jde o výsledky svědků, žalobce jejich výsledkům nenavrhl ani v odvolání – pouze obecně konstatoval, že zjištěný skutkový stav se zakládá na písemných důkazech. V žalobě uvedená argumentace je nanejvýš obecná – „provedení důkazu svědeckou výpovědí osob pověřených kontrolou ze struktury společnosti Albert, ...za účelem zjištění veškerých rozhodných skutečností svědčících ve prospěch i v neprospěch žalobce...“ Není zřejmé, jaké konkrétní osoby mají vypovídat, k čemu konkrétně mají vypovídat a jakou souvislost má jejich výpověď se spáchanými přestupky. Je to žalobce, koho tíží důkazní břemeno k liberačním důvodům – nebylo na inspektorátu, aby sám aktivně vyhledával důkazy a nařizoval ústní jednání za tím účelem, aby prokázal liberaci žalobce. Této obecně formulované námitce proto soud nepřisvědčil.

31. Polemika žalobce k přestupkům pod body 1, 3 a 8 související s obsahem arašídů v nabízených produktech je nemístná. Je to žalobce, potažmo jeho dodavatelé, kdo má výrobu produktů ve svých rukou. Jejich výroba přeci není nějakým nahodilým procesem, při němž výrobce neví, jaké složky potravina obsahuje. Formulaci „může obsahovat stopové množství“ zcela správně žalovaný vykládá tak, že výrobce při dodržení všech postupů zkrátka nemůže vyloučit přítomnost určité látky v potravine (stopové množství), proto ji na obalu uvede. Pokud by však její hodnota přesáhla stopové množství, je na místě takovou látku uvést jako složku potraviny s přesným obsahem. Žalobce svou argumentací přichází s třetí variantou (kromě upozornění na možné stopové množství a uvedení konkrétního množství složky na obalu), kdy potravina může obsahovat jakékoliv množství nějaké složky, ovšem výrobce si není jist, kolik jí do výrobku proniklo, proto nemusí ani zjišťovat její přesné množství a jen uvede: „může obsahovat ...“. V takovém případě by ale na obalech potraviny nebylo potřeba uvádět složení a poměr jednotlivých složek, neboť by stačilo uvést, že potravina může obsahovat cokoliv. Žalobce absurdním způsobem pomíjí výrobní proces, který je pod kontrolou výrobce. Nejde (nebo by přinejmenším nemělo jít) o improvizovanou přípravu ve stylu „co dům dal“, ale o exaktní postup. Tvzení, že výklad žalovaného je pro žalobce překvapivý a nepředvídatelný, je těžko uvěřitelné. Žalovaný ve svém vyjádření odkázal na odborné dokumenty, které podporují jeho výklad a časově předchází rozhodnutí o přestupku. Žalovaný současně uvedl, že prezentovaný názor je v jeho rozhodovací praxi konzistentní a žalobci musí být znám, jelikož jde o jeden z největších maloobchodních řetězců v České republice. Byť žalovaný neoznačil konkrétní řízení, je takové odůvodnění dostatečné s ohledem na to, jakým způsobem žalobce svou námitku formuloval. Podobně totiž žalovaný reagoval na tuto námitku v napadeném rozhodnutí. Žalobce s ní v žalobě nijak nepolemizoval a pouze zopakoval to, co uvedl v odvolání. Navíc povinnost správně označovat potraviny žalobci neplyne z rozhodovací praxe žalovaného, ale z právních předpisů.
32. Pokud jde o zjištěné množství celeru, soud žalobci nepřisvědčil. Tvzení o falešně pozitivním testu žalovaný věrohodně vyvrátil. Na č. l. 84 správního spisu je založen dokument obsahující validační informace k testu, který inspektorát použil – v bodě 2.2.1 se uvádí, že test je schopen detekovat pouze chtěnou látku (celer) a eliminovat přitom další látky, které jsou uvedeny v tabulce pod číslem 1.1 a které obsahuje právě libeček lékařský (ang.: *lovage*). Nedává tak smysl žalobcova argumentace, že test na celer mohl být pozitivní kvůli podobnosti jeho DNA s libečkem. Žalobcem předložené analýzy nevyvrací zjištěná pochybení. Soud je přezkoumal a musí se ztotožnit s argumentací žalovaného. Není zřejmé, jaká potravina byla podrobena testování a kdy byla vyrobena – předložená analýza se týká černé česnekové marinády a prášku libečku. Netýká se tedy

přímo výrobku, který zkoumal inspektorát, ale pouze jedné jeho složky. Uvedené dle soudu nemůže zpochybnit analýzu, kterou provedl inspektorát (viz výše).

33. Tvrzení o malém množství alergenu celeru, které podle žalobce nemůže vyvolat alergickou reakci, je zcela nedůvodné. Žalovaný v napadeném rozhodnutí odkazoval na článek Ing. K. z Výzkumného ústavu potravinářského v Praze (ze dne 22. 4. 2011), *Snižování alergizujícího potenciálu celeru*, podle kterého je celer silný alergen, může způsobovat závažnou reakci organismu a není exaktně stanoveno bezpečné množství tohoto alergenu. I pokud by šlo o množství nezpůsobující alergickou reakci, nejde o nějakou zásluhu žalobce, kterou by bylo potřeba zohlednit v jeho prospěch.
34. Je také irelevantní, o jakou dobu přesáhly žalobcem nabízené potraviny dobu expirace. Jak konstatoval žalovaný, často jde o potraviny podléhající rychlému kažení – proto i expirace o několik málo dnů má negativní důsledky na kvalitu potraviny a potenciálně na zdraví spotřebitelů. Stejně tak i ojedinělý výrobek s prošlým datem minimální trvanlivosti, ponechaný nedopatřením mezi výrobky dosud neexpirovanými, může vést k tomu, že si jej spotřebitel v dobré víře zakoupí – přičemž za něj zaplatí plnou cenu – a spotřebuje jej – což zase může mít negativní důsledky pro jeho zdraví. Nejde tedy v žádném případě o přestupek bagatelní, jak tvrdí žalobce. Stejně tak špatné umístění vína. Jde nepochybně o prohřešek menší závažnosti (při porovnání s jinými žalobcovými přestupky), ovšem i tak nejde o pochybení bagatelní. Podle § 27 odst. 5 zákona č. 321/2004 Sb., o vinohradnictví a vinařství, je zakázáno nabízet k prodeji vína společně s ovocnými víny a jinými alkoholickými nebo jinými nápoji. Z fotodokumentace, která je přílohou protokolu na č. 1. 72, jasně vyplývá, že žalobce nabízel k prodeji vína v rozporu s výše označenou povinností, jelikož vedle vína nabízel též ostatní alkoholický nápoj označený jako „AVANTI KIR Royal“. Nešlo přitom o to, že by např. zákazník odložil jednu láhev do zmíněného regálu s vínem. Dle fotografií byl tento ostatní alkohol normálně nabízen vedle vín spolu s cenovkou. Jde proto o přestupek. Nelze se ztotožnit s argumentací žalobce, že taková pochybení nastávají i v případě plnění všech povinností – uvedené pochybení je právě důsledkem jejich neplnění. Odkaz žalobce na rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 14. 12. 2009, čj. 5 As 104/2008 - 45 nedodává jeho argumentaci na relevanci. Nejvyšší správní soud v citovaném rozhodnutí uvádí, že i přes splnění formálních znaků nemusí být určité jednání přestupkem, pokud se k tomu přidruží další významné okolnosti, které vylučují, aby takovým jednáním byl porušen či ohrožen chráněný zájem. Takové okolnosti soud ve věci žalobce neshledal.
35. To, že k prokazatelnému poškození spotřebitele ve zdravotní rovině nedošlo, nelze hodnotit ve prospěch žalobce. Ten neuvádí, u kterého přestupku k tomu měl žalovaný přihlédnout. Nicméně je třeba žalobci připomenout, že u žádného z jím spáchaných přestupků zákon nepředpokládá následek v podobě poškození zdraví. Proto je tato námitka nedůvodná. Přestupky, kterých se žalobce dopustil, spáchal již tím, že vytvořil možnost ohrožení zdraví spotřebitelů. Pokud by totiž žalobce způsobil konkrétnímu spotřebiteli prokázané poškození na zdraví, jeho odpovědnost by nebyla dána jen podle nyní řešených předpisů, ale šlo by také např. o odpovědnost za škodu způsobenou vadou výrobku podle § 2939 a násl. zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, či o jiný postih.
36. I námitka o nesprávném zohlednění přitěžujících okolností je nedůvodná. Žalobce tvrdí, že zjevnost přestupku mu lze přičítat k tíži pouze tam, kdy lze přestupek spáchat i skrytým způsobem. Tato jeho úvaha však není opřena o žádný právní výklad či rozbor. Zároveň žalobce takto argumentuje, aniž by uvedl konkrétní přestupky, kterých se má

jím vyjádřený názor týkat. Inspektorát svou argumentací o zjevnosti mířil na to, že je nutné vidět rozdíl mezi pochybeními, která žalobce může jednoduše zjistit, a která naopak může odhalit pouze složitými metodami (laboratorní analýza). Naopak žalobce svou argumentaci žádným způsobem nerozvedl a soud ji za něj domýšlet nebude. Pokud snad žalobce mířil na to, že jde o porušení zásady dvojího přičítání, tento názor vyvrátil několikrát Nejvyšší správní soud (srov. rozsudek ze dne 29. 8. 2012, čj. 4 Ads 114/2011 - 105) i Městský soud v Praze v obdobné věci žalobce (rozsudek ze dne 16. 3. 2021, čj. 6 A 56/2018 - 74). I v nyní řešené věci jde mnohdy o obecné skutkové podstaty bez navázání na určitý minimální rozsah nesplnění nebo porušení povinnosti nebo požadavků stanovených předpisy Evropské unie. Ohledně takových přestupků pak nelze zásadu dvojího přičítání vůbec aplikovat. Je zcela na místě, pokud žalovaný přičítel k tíži žalobce, že ten mohl vady jednoduše upozorovat a napravit. Žalobce nepřednesl žádné argumenty, kterými by takový postup (z právního hlediska) zpochybnil.

37. Návrhu na moderaci pokuty soud nevyhověl. Byť shledal nezákonnost napadeného rozhodnutí v otázce výše uložené pokuty, moderace není na místě. Žalovaný při ukládání pokuty nezohlednil souběh přestupků a nezohlednil absorpční zásadu. Proto je jeho výrok o trestu nezákonný ve smyslu § 78 odst. 1 s. ř. s. Krajskému soudu nezbylo, než napadené rozhodnutí zrušit a návrhem na moderaci se nezabývat (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 11. 2020, čj. 4 Ads 124/2020 - 42, bod 30).

V. Závěr a náklady řízení

38. Na základě výše uvedených úvah shledal soud žalobu důvodnou, proto napadené rozhodnutí pro nezákonnost zrušil (§ 78 odst. 1 s. ř. s.) a věc vrací žalovanému k dalšímu řízení (§ 78 odst. 4 s. ř. s.). Jelikož v něm bude žalovaný právním názorem krajského soudu vázán (§ 78 odst. 5 s. ř. s.), shrnuje soud své závěry přehledně takto: Žalovaný nesprávně posoudil souběh přestupků, kterých se žalobce dopustil. Proto žalovaný neuplatnil řádným způsobem absorpční zásadu ke všem sbíhajícím se přestupkům. Soud vrací řízení zpět před žalovaného, který bude muset v první řadě jasně určit, které přestupky z nyní řešené věci a věci vedené pod sp. zn. SZPI/AV737/2019 (případně jiných řízení) byly spáchány v souběhu. Pokud ano, bude na místě dříve uložený trest reflektovat i v této věci v souladu s absorpční zásadou dle § 37 písm. b) přestupkového zákona a promítnout tyto úvahy do výše pokuty za nyní řešené přestupky.
39. Výrok o náhradě nákladů řízení vychází z ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s. Strana žalující měla ve věci plný úspěch, proto má vůči straně žalované právo na náhradu nákladů, které v řízení před soudem účelně vynaložila. Náklady řízení spočívají v zaplaceném soudním poplatku za žalobu ve výši 3 000 Kč a v nákladech právního zastoupení v řízení před krajským soudem. Strana žalující náklady nevyčíslila, soud proto vyšel z obsahu soudního spisu. Zástupkyně strany žalující učinila celkem 2 úkony právní služby ve smyslu vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif) – šlo o převzetí a přípravu zastoupení [§ 11 odst. 1 písm. a) advokátního tarifu; tento úkon je třeba uhradit bez ohledu na to, že právní zástupce zastupoval účastníka již ve správním řízení – srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30. 3. 2011, čj. 1 As 21/2011 - 52, č. 2414/2011 Sb. NSS] a jedno písemné podání soudu ve věci samé, tj. podání žaloby [§ 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu]. Za jeden úkon náleží podle § 7 bodu 5 aplikovaného na základě § 9 odst. 4 písm. d) advokátního tarifu odměna ve výši 3 100 Kč. Zástupkyni dále náleží náhrada hotových

výdajů podle § 13 odst. 4 advokátního tarifu ve výši 300 Kč za každý úkon. Nárok na náhradu DPH právní zástupkyně nevznesla, proto jí za jeden úkon náleží 3 400 Kč, celkem tedy za všechny úkony 6 800 Kč (2 x 3 400 Kč).

40. Výše nákladů právního zastoupení za celé řízení tudíž činí 6 800 Kč a výše soudních poplatků 3 000 Kč. Celkem má strana žalovaná uhradit straně žalující částku 9 800 Kč, k čemuž jí soud stanovil lhůtu jednoho měsíce.

Poučení:

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

Brno 28. 2. 2022

Mgr. Milan Procházka
předseda senátu