



ČESKÁ REPUBLIKA

**ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY**

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy Milana Podhrázkého a soudců Petra Mikeše a Jitky Zavřelové v právní věci žalobkyně: **Lidl Česká republika v. o. s.**, se sídlem Nárožní 1359/11, Praha 5, zastoupená JUDr. Zoltánem Pálinkásem, LL.M., advokátem se sídlem Jindřišská 937/16, Praha 1, proti žalovanému: **Ministerstvo průmyslu a obchodu**, se sídlem Na Františku 32, Praha 1, proti rozhodnutí žalovaného ze dne 6. 9. 2017, čj. MPO 51955/2017, o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 9. 11. 2020, čj. 5 A 177/2017-73,

t a k t o :

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9. 11. 2020, čj. 5 A 177/2017-73, **se ruší** a věc **se vrací** tomuto soudu k dalšímu řízení.

O d ů v o d n ě n í :

I. Vymezení věci

[1] Magistrát hlavního města Prahy, odbor živnostenský a občanskoprávní (dále „magistrát“) uložil žalobkyni rozhodnutím ze dne 26. 6. 2017, čj. MHMP 903667/2017, sp. zn. S-MHMP-627004/17/B/Šte-4727, úhrnnou pokutu ve výši 50 000 Kč za spáchání správních deliktů ve smyslu § 8a odst. 3 písm. b) zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy, neboť zpracovala reklamu, která byla nekalou obchodní praktikou [konkrétně tzv. vábivou reklamou ve smyslu Přílohy č. 1 písm. d) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele]. Toho se dopustila tím, že podle uvedené části přílohy zákona nabízela *ke koupi výrobky nebo služby za určitou cenu, aniž by zveřejnila důvody, na jejichž základě se mohla domnívat, že nebude sama nebo prostřednictvím jiného podnikatele schopna 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)*.

[2] Konkrétně kontroloři zjistili tři vytýkané prohřešky, k nimž došlo v lednu 2017. Zaprvé žalobkyně zpracovala reklamu výrobku „Jogurt s exotickým ovocem“ 150 g, cena 12,90 Kč, zveřejněnou na str. 3 reklamního letáku „VITASIA ASIJSKÝ TÝDEN“ s platností od 16. 1. 2017 do 22. 1. 2017, avšak při kontrole v provozovně (prodejně) žalobkyně v Benešově dne 18. 1. 2017 kontroloři zjistili, že daný výrobek se v prodejně nenachází (žalobkyně na prodejnu dodala před začátkem akce 48 ks výrobku, první den se prodalo 28 ks, druhý den 15 ks a již třetí den akce zbývajících 5 ks). Zadruhé žalobkyně zpracovala reklamu výrobku „Ratatouille“ 500 g, cena 39,90 Kč, zveřejněnou na str. 2 reklamního letáku „Duc De Coeur Französische Spezialitäten Francouzský týden pro labužníky“ s platností od 30. 1. 2017 do 5. 2. 2017, avšak při kontrole provedené 1. 2. 2017 v prodejně v Českém Brodě kontroloři zjistili, že daný výrobek se zde nenachází (žalobkyně na prodejnu dodala před začátkem akce 32 ks výrobku, jehož se ještě před začátkem akce se prodalo 15 ks, první den akce pak zbylých 17 ks). Zatřetí žalobkyně zpracovala reklamu výrobku „Sluchátka in – Ear SILVERCREST“, cena za kus 149 Kč, zveřejněnou na str. 16 reklamního letáku „BIO TÝDEN v souladu s přírodou“ s platností od 6. 2. 2017 do 12. 2. 2017, nicméně kontroloři při kontrole dne 8. 2. 2017 v prodejně v Hořovicích zjistili, že se zde výrobek nenachází. Ačkoliv na prodejnu mělo být podle interních dat předložených žalobkyní dovezeno 100 ks výrobku, byly ve skutečnosti omylem dovezeny na jinou prodejnu a žalobkyně do konce inzerované doby své pochybení nenapravila.

[3] Rozhodnutí magistrátu žalobkyně napadla odvoláním, které žalovaný shora označeným rozhodnutím zamítl a rozhodnutí magistrátu potvrdil. Ztotožnil se s tím, že se žalobkyně vábivé reklamy dopustila, neboť pro zmíněné prodejny nezajistila dostatečné množství uvedeného zboží, a to zejména s ohledem na rozsah reklamy (několik tisíc adresátů v případě jednotlivých prodejen, několik milionů adresátů v celé ČR). Žalobkyně měla povinnost zajistit zboží v přiměřeném množství po dobu trvání akce a měla vědět, zda jej má dostatek. Pokud takové informace neměla, měla v reklamě upozornit, že zboží možná nebude dostatek.

[4] Proti rozhodnutí žalovaného se žalobkyně bránila žalobou u Městského soudu v Praze. Namítala zejména, že ve věci nebyly dány žádné důvody, proč by se měla domnívat, že nebude schopna dodávku nabízeného zboží zajistit. Poptávku po příslušném zboží odhaduje na základě údajů o jeho prodeji v minulosti nebo na základě údajů o prodeji obdobných artiklů (tzv. historický model). Podle toho žalobkyně zjišťuje, zdali je poptávka po zboží vysoká nebo nízká, a přizpůsobuje tak odhad množství zboží pro plánovanou akci. Jelikož je takto nastavený model správný, nemohly nastat podmínky vábivé reklamy. Žalobkyně je jedním podnikatelem, resp. právnickou osobou, proto je irelevantní, pokud se správní orgány domnívají, že měla zajistit redistribuci zboží mezi provozovnami v průběhu akce. To platí tím spíše s ohledem na to, že správního deliktu se lze dopustit v okamžiku zpracování reklamy, nikoliv v průběhu konané akce, pro kterou byla reklama zpracována. Navíc veškeré reklamní letáky obsahovaly informaci, že akce platí po určitou (výše uvedenou) dobu, anebo do vyprodání zásob. Žalobkyně též upozornila na to, že se správní orgány nesprávně zabývaly cenou srovnatelných produktů vůči jí nabízenému zboží, neboť ceny na internetových portálech se velmi liší, proto je komparace akčního zboží se zbožím na internetu zavádějící. Rozhodnutí žalovaného bylo rovněž nepřezkoumatelné, neboť se nevypořádalo se všemi jejími odvolacími důvody.

pokračování

[5] Městský soud žalobu zamítl. Vyšel předně z judikatury Nejvyššího správního soudu týkající se dřívějších sporů týchž účastníků, kterou obsáhle citoval. K tomu dodal, že projednávaná věc se odlišuje tím, že se zde správní orgány zabývaly opodstatněností údajů předložených žalobkyní a vycházejících ze zmíněného historického modelu. Podle městského soudu dospěly správní orgány k závěru, že žalobkyně v tomto ohledu s profesionální péčí nepostupovala, naopak měla s ohledem na všechny skutkové okolnosti a své podnikatelské zkušenosti v okamžiku zpracování reklamy důvod domnívat se, že množství v případě uvedených výrobků nebude přiměřené. Aniž by správní orgány odmítly užití historického modelu, dospěly k závěru, že podnikatelská úvaha žalobkyně v projednávané věci nebyla dostatečná, rozumná a logická. Městský soud též zdůraznil, že u všech tří výrobků žalobkyně distribuovala velké množství letáků a reklamu lze označit za rozsáhlou a intenzivní. Správní orgány současně na základě porovnání cen posuzovaných výrobků a cen na internetových stránkách obchodů nabízejících obdobné výrobky zjistily, že žalobkyní nabízená cena je nižší (tedy atraktivní). Všechny výrobky byly v kontrolovaných prodejnách vyprodány do tří dnů od začátku akce (sluchátka nebyla v kontrolované prodejně dostupná vůbec), tudíž jejich množství nepostačovalo na celou inzerovanou dobu. Při akci konané v únoru 2016 dodala žalobkyně na prodejnu v Benešově rovněž 48 ks jogurtů s exotickým ovocem, toto množství bylo vyprodané pátý prodejní den (resp. šestý den akce, druhý den akce byla prodejna zavřená). V květnu 2016 množství zvýšila na 84 ks, z čehož se prodalo 80 ks, proto bylo zjevné, že 48 ks je nedostatečných. Při akci konané v únoru 2016 dodala žalobkyně na prodejnu v Českém Brodě 16 ks výrobku ratatouille, vyprodán byl první den akce. V červnu 2016 žalobkyně zvýšila množství tohoto výrobku pro danou prodejnu na 32 ks, vyprodán byl čtvrtý den akce. Na základě toho dospěl městský soud k závěru, že v obou případech nebyla úvaha žalobkyně ohledně množství těchto výrobků dodaných na kontrolované prodejny logická, neboť setrvala na dříve nedostatečném množství dodaných výrobků či jej ještě snížila. Jelikož tomu, že žalobkyně nebude schopna zajistit pro uvedené prodejny dostatečné množství inzerovaného zboží, nasvědčovaly i jí předložené tabulky vycházející z užitého historického modelu, musela si být již při zpracování reklamy vědoma, že nebude schopna zboží v dostatečném množství zajistit, aniž by však uvedla důvody proč. Co se týče sluchátek, žalobkyně si musela nejpozději třetí den akce (při probíhající kontrole) uvědomit, že výrobek nebyl na danou prodejnu v Hořovicích vůbec dodán, avšak toto pochybení nijak nenapravila (např. jeho dodatečným dodáním). U tohoto výrobku byl dán zjevný nepoměr mezi intenzitou reklamy, následnou poptávkou a množstvím výrobků, které měla žalobkyně (jako prodávající k dispozici).

II. Obsah kasační stížnosti, vyjádření žalovaného a replika stěžovatelky

[6] Proti rozsudku městského soudu žalobkyně (dále „stěžovatelka“) brojí kasační stížností. Namítá, že při posouzení vábivé reklamy je třeba vycházet z výsledků prodeje v rámci celé ČR, neboť naplnění dané skutkové podstaty nelze vztahovat pouze k situaci na jedné prodejně, jak plyne z rozsudku NSS ze dne 19. 10. 2018, čj. 2 As 113/2018-45. Dále se podle stěžovatelky městský soud nevypořádal se všemi žalobními důvody, protože je napadený rozsudek nepřezkoumatelný.

[7] V doplnění kasační stížnosti stěžovatelka zopakovala, že vábivou reklamu je nutno posuzovat na základě celorepublikových odprodejů zboží, a to především s ohledem na to, že reklamní kampaň je určena pro celou ČR (nikoliv pro konkrétní prodejnu). To městský

soud neučinil a celorepublikovými údaji se vůbec nezabýval. Co se týče sluchátek, ta byla k dispozici po celou dobu prodejní akce ve většině prodejen v ČR, neboť jejich celorepublikový odprodej byl pouhých 64 %. Výklad městského soudu ohledně jejich nedodání na vybranou prodejnu se jeví v tomto kontextu jako účelový. Městský soud se nevypořádal s námitkou týkající se okamžiku zpracování reklamy a případné následné možnosti přerozdělení výrobků.

[8] Žalovaný ve vyjádření ke kasační stížnosti a jejímu doplnění uvedl, že městský soud ve věci vyšel z judikatury a otázkami vznesenými v kasační stížnosti se zabýval či je přinejmenším vzal v úvahu (v případě hodnocení celorepublikového kontextu). Dospěl nicméně k závěru, že stěžovatelka při odhadu množství zboží nepostupovala s profesionální péčí. Případy vábivé reklamy je nutno posuzovat vždy individuálně, obecný odkaz na historický model nepostačuje. Z kasační stížnosti není zřejmé, jakými žalobními body se městský soud opomněl zabývat, neboť je stěžovatelka nijak nespecifikuje. K doplnění kasační stížnosti žalovaný uvedl, že městský soud se výslovně zabýval otázkou okamžiku, kdy k naplnění znaků skutkové podstaty vábivé reklamy dojde, jak plyne z textu napadeného rozsudku. Zároveň jasně popsal, z jakých důvodů má ve shodě se správními orgány za to, že se stěžovatelka vábivé reklamy dopustila.

[9] Stěžovatelka v replice zopakovala, že skutková podstata vábivé reklamy by měla být posuzována k okamžiku jejího zpracování a ve vztahu k celorepublikovým údajům, neboť stěžovatelka podniká na území celé ČR, kde rovněž reklamu distribuuje.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[10] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek v mezích rozsahu kasační stížnosti a v ní uplatněných důvodů, přičemž se zabýval i tím, zda nejsou dány vady rozsudku či předchozího řízení, k nimž je povinen přihlédnout *ex officio* (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.).

[11] Kasační stížnost je důvodná.

[12] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu. Stěžovatelka v kasační stížnosti namítla, že se městský soud nevypořádal se všemi žalobními důvody. V doplnění kasační stížnosti pak upřesnila, že se městský soud nevypořádal s námitkou okamžiku zpracování reklamy a možné redistribuce zboží napříč prodejnami. Jde-li o otázku přezkoumatelnosti soudního rozhodnutí, z ustálené judikatury vyplývá, že nepřezkoumatelným pro nesrozumitelnost je zejména takové rozhodnutí, z jehož výroku nelze zjistit, jak soud ve věci rozhodl, nebo z něj nelze rozeznat, co je výrok a co odůvodnění, kdo jsou účastníci řízení a kdo byl rozhodnutím zavázán (rozsudek NSS ze dne 4. 12. 2003, čj. 2 Ads 58/2003-78, č. 133/2004 Sb. NSS). Nepřezkoumatelným pro nesrozumitelnost je dále takové rozhodnutí, které postrádá základní zákonné náležitosti, či jehož výrok je v rozporu s odůvodněním. V neposlední řadě se může jednat kupříkladu o rozhodnutí, jehož závěry jsou v příkrém rozporu se skutkovými zjištěními, nebo jehož odůvodnění je ve vztahu k výroku nejednoznačné (rozsudek NSS ze dne 4. 12. 2003, čj. 2 Azs 47/2003-130, č. 244/2004 Sb. NSS). Za nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů se pak dle konstantní judikatury považuje takové rozhodnutí, v němž nebyly vypořádány všechny žalobní námitky; dále rozhodnutí, z jehož odůvodnění není zřejmé, proč právní

pokračování

argumentaci účastníka řízení soud považoval za nedůvodnou a proč žalobní námitky považoval za liché, mylné či vyvrácené, rozhodnutí, z něhož není zřejmé, jak byla naplněna zákonná kritéria, případně by nepřezkoumatelnost rozhodnutí byla dána tehdy, pokud by z rozhodnutí nebylo zřejmé, které podklady byly vzaty v úvahu a proč (viz rozsudky NSS ze dne 28. 8. 2007, čj. 6 Ads 87/2006-36, č. 1389/2007 Sb. NSS, ze dne 23. 6. 2005, čj. 7 As 10/2005-298, č. 1119/2007 Sb. NSS, ze dne 11. 8. 2004, čj. 5 A 48/2001-47, č. 386/2004 Sb. NSS, nebo ze dne 17. 9. 2003, čj. 5 A 156/2002-25, č. 81/2004 Sb. NSS).

[13] Nejvyšší správní soud se s výše uvedenou (konkrétní) námitkou stěžovatelky neztotožnil. Z rozsudku městského soudu je totiž patrné, že se otázkou okamžiku zpracování reklamy výslovně zabýval. V bodě 46. uvedl, že „lze přisvědčit žalobci, že z definice vábivé reklamy vyplývá, že se naplnění skutkové podstaty tohoto správního deliktu musí posuzovat již k okamžiku zpracování reklamy. Zároveň však platí, že je třeba zohlednit také situaci v okamžiku prodeje, neboť v okamžiku prodeje se prakticky ověřuje správnost odhadu prodejce ohledně přiměřenosti množství zboží vzhledem k povaze zboží, rozsahu reklamy a nabízené ceně.“ V následujících bodech (zejména 47. až 50.) následně rozvedl, proč byla podle něj skutková podstata vábivé reklamy naplněna již v okamžiku zpracování reklamy, tedy proč zde byly dány důvody, pro které stěžovatelka měla vědět, že dodávku nabízeného zboží nebude schopna v přiměřeném množství zajistit. Tento žalobní bod tedy nezůstal opomenutý, městský soud se mu věnoval a vypořádal jej. Stěžovatelka očividně nesouhlasí s tím, k jakému závěru soud v této otázce dospěl, sama však jeho závěry v tomto ohledu nyní relevantně nezpochybňuje. Tuto námitku tedy kasační soud shledal jako nedůvodnou.

[14] Jde-li pak o obecnější argumentaci stěžovatelky, podle níž se městský soud nezabýval všem žalobními důvody, je třeba připomenout, že přezkoumatelností rozsudku se kasační soud bez ohledu na námitky (jejich konkrétnost) zabývá z úřední povinnosti (§ 109 odst. 4 s. ř. s.). V této souvislosti Nejvyšší správní soud nemohl přehlédnout, že se městský soud skutečně opomněl zabývat jedním z žalobních bodů, které stěžovatelka uplatnila. V žalobě totiž mimo jiné výslovně uvedla, že magistrát se nesprávně zabýval cenami zboží obdobného posuzovaným výrobkům, které bylo nabízeno na internetových portálech. Žalobkyně poukazovala na to, že tyto ceny nelze k posuzovaným případům vztahovat, neboť se ceny tohoto druhu zboží na internetu velmi liší (mj. s ohledem na odlišné obchodní a marketingové metodiky). Cenu krátkodobě akčního zboží tak s těmito jinými produkty není podle ní možno srovnávat. K této otázce městský soud bez bližšího vypořádání pouze konstatoval, že „z obsahu správního spisu a rozhodnutí prvostupňového správního orgánu je zřejmé, že správní orgán pomocí porovnání žalobcem zvolených cen a cen na internetových stránkách obchodů nabízejících obdobné výrobky zjistil, že žalobcem nabízená cena je nižší než cena v porovnávaných případech, tudíž atraktivní. Soud se s tímto posouzením cenové atraktivity nabízených výrobků ztotožnil.“ Byť tedy městský soud danou námitku nepřehlédl, způsob, jakým se jí zabýval, je pro účely přezkoumatelnosti jeho závěrů v návaznosti na požadavky citované judikatury nedostatečný. Není totiž především vůbec zřejmé, na základě čeho dospěl k tomu, že výrobky označené magistrátem byly pro účely zjištění vábivé reklamy srovnatelné. Bez dalšího jen uvedl, že cena jednotlivých projednávaných položek byla atraktivní (tedy spotřebitelsky přijatelná a lákavá). Neposoudil však, jestli bylo možno závěr o atraktivitě nabízených akčních výrobků učinit na základě komparace s několika jinými výrobky nabízenými na internetových portálech,

jak namítá stěžovatelka. Ta sice ani v kasační stížnosti neodkázala na žádné jiné výrobky, které by dle jejího názoru například byly pro věc více vypovídající či měly prokazovat, že jí nabízené zboží nebylo tak (cenově) atraktivní, jak správní orgány na základě zvoleného souboru srovnávaných produktů popisují (či poukázala na jiný možný způsob srovnání). Z hlediska požadavků na podobu a formulaci žalobních bodů však zcela dostatečně přdestřela svou úvahu, proč nebylo možno z provedené komparace vycházet, přičemž městský soud tuto úvahu bez jejího jakéhokoliv zpochybnění či vypořádání přešel odkazem na závěry správních orgánů a nijak blíž na ni (byť třeba jen v obdobné míře obecnosti) nereagoval. Byť judikatura připouští, aby soud určitou žalobní námitku vypořádal odkazem na odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí (s nímž se ztotožní), v nyní projednávané věci podobu vypořádání námitky ze strany městského soudu nelze s ohledem na výše uvedené považovat za dostatečnou. Přestože otázka atraktivity ceny posuzovaného zboží není podstatou, na níž stála žalobní argumentace stěžovatelky, představuje její zcela nedostatečné vypořádání vadu, od níž kasační soud nemůže ohlédnout. Uvedené platí tím spíše, že otázka nabízené ceny může být pro danou věc relevantní (viz v úvodu již citovanou přílohu zákona o ochraně spotřebitele) a sám městský soud z atraktivity ceny sám v rámci odůvodnění svých závěrů vychází.

[15] Nejvyšší správní soud nicméně dospěl k závěru, že se nejedná o jedinou vadu rozsudku městského soudu. S ohledem na kasační argumentaci stěžovatelky se totiž dále zabýval i tím, z jakých judikatorních závěrů městský soud vyšel a jakým způsobem je vyložil a ve věci aplikoval, a to právě jde-li o podstatu kasační argumentace týkající se posuzování reklamy ve vztahu k celorepublikovým odprodejům. V bodech 40. až 43. odůvodnění napadeného rozsudku cituje městský soud velmi obsáhle rozsudek NSS ze dne 31. 5. 2018, čj. 4 As 123/2018-48 a výše již odkazovaný rozsudek čj. 2 As 113/2018-45. Z rozsudku čtvrtého senátu městský soud cituje mj. následující pasáže (zvýraznění přidáno NSS): *„k zásahům veřejné moci do autonomní sféry prodávajících v podobě trestání pokutami za správní delikt vábivé reklamy by mělo docházet pouze ve zjevných, odůvodněných a potřebných případech, kdy prodávající nabízí ke koupi výrobky nebo služby již s vědomím, že nebude schopen uspokojit poptávku po nich, a především se tímto způsobem snaží nalákat zákazníky do své prodejny, aby nakoupili jiné zboží než inzerované. Nelze však takto konstruovat jakousi objektivní odpovědnost prodejce za to, že inzerované zboží bude ve všech obchodech a po celou dobu prodeje bezvýjimečně k dostání. Situace, kdy prodávající intenzitu své reklamy a poptávku po zboží pouze nedostatečně vyhodnotí (přestože postupoval s náležitou profesionální péčí [...]), v důsledku čehož ho nebude mít dostatek pro všechny zákazníky, zároveň však bude pro běžného zákazníka fakticky možné zboží koupit po přiměřeně dlouhou dobu, by neměla být klasifikována jako vábivá reklama. Nejvyšší správní soud tak má za to, že skutkovou podstatu vábivé reklamy je třeba aplikovat na případy, kdy je mezi rozsahem reklamy, následnou poptávkou po výrobcích a množstvím výrobků, které má prodávající k dispozici zjevný nepoměr, který není možné vysvětlit např. podnikatelskou úvahou. [...] Pokud se prodej určitého výrobku a reklama na tento výrobek týká více prodejen, je třeba hodnotit situaci z hlediska možného spáchání deliktu vábivé reklamy ve všech prodejních zahrnutých do prodeje určitého výrobku celkově ve spojení se situací v jednotlivých prodejnách. Nejvyšší správní soud proto nesouhlasí se závěrem městského soudu, který nepřisvědčil argumentaci stěžovatele, že v případě broskví ani nedošlo k jejich vyprodání v rámci celé České republiky, s odůvodněním, že v případě posuzovaného správního deliktu byl rozhodující pouze počet broskví v konzervě dodaný do provozovny ve Voticích, neboť pouze k této provozovně bylo vztaheno spáchání správního deliktu. [...] Situaci v jednotlivé prodejně samu o sobě nepovažuje Nejvyšší správní*

pokračování

soud za rozhodující pro závěr o spáchání správního deliktu např. také proto, že snadno může dojít k situaci, kdy prodávající dodá dostatečné množství zboží, avšak v důsledku toho, že některý ze zákazníků si tohoto zboží koupí neočekávaně značné množství, na ostatní zákazníky zboží prakticky v dané prodejně nezbude. V případě stěžovatele, který podniká ve stovkách prodejen, může k takové situaci dojít poměrně snadno. Přitom je zřejmé, že v takovém případě se o vábivou reklamu nejedná. [...] Většina posuzovaného zboží byla prodána (v republikovém vyhodnocení z 96 %, 97 % a 99 %), což podle názoru Nejvyššího správního soudu potvrzuje skutečnost, že stěžovatel celkově neměl k prodeji dostatečné množství zboží, neboť takto vysokých čísel prodeje lze dosáhnout pouze vyprodáním zboží na většině prodejen. Tyto skutečnosti opravdu indikují, že mohlo dojít k naplnění skutkové podstaty vábivé reklamy. [...] Pro učinění závěru o spáchání správního deliktu vábivé reklamy je ovšem podstatné, zda stěžovatel, pokud by postupoval s profesionální péčí, měl při zpracování reklamy důvod domnívat se, že množství nabízeného zboží nebude přiměřené. [...] Stěžovatel předestřel racionální argumentaci, zdůvodnil a konkrétními číselnými údaji doložil svou podnikatelskou úvahu, na základě které pro prodejní akce připravil právě výše uvedené množství zboží. Tuto úvahu lze pokládat za rozumně očekávatelnou a logickou, odpovídající poctivým obchodním praktikám a obecným zásadám dobré víry, a nevybočující tedy z právními předpisy požadovaného standardu profesionální péče. **Ve prospěch stěžovatele je rovněž třeba zohlednit, že v textu reklamních letáků uvedl, že nabídka platí po dobu akce nebo do vyprodání zásob, čímž dal zákazníkům dostatečně zřetelně najevo, že nabízeného zboží nemá k dispozici neomezené množství a že může být zcela vyprodáno již v průběhu prodejní akce.**“

[16] Z rozsudku druhého senátu pak městský soud výslovně cituje též následující (zvýraznění opět přidáno NSS): „**stěžovatelem učiněná podnikatelská úvaha byla zcela oprávněná, rozumná a logická, přičemž se snažila balancovat mezi zájmem na uspokojení co možná nejširší škály potenciálních kupujících ze strany spotřebitelů a zájmem na minimalizaci zbytků akčního zboží, které by nebylo v rámci prodejní akce odkoupeno. Stěžovatel vycházel z historických údajů a počtu týchž odprodaných výrobků v minulé prodejní akci, tento stav však bez dalšího nepřevzal, ale ještě přiměřeně navýšil. Vzhledem k tomu, že reklama byla stěžovatelem vytvořena a distribuována pro celou síť jeho prodejen na území celé České republiky, je nutné vycházet i z výsledků prodeje v rámci celého tohoto území, přičemž odprodáno bylo těchto 79 % Omáček, pročez je dle Nejvyššího správního soudu třeba dát stěžovateli za pravdu, že jím připravené množství výrobků bylo přiměřené, založené na legitimní podnikatelské úvaze. Dle Nejvyššího správního soudu se proto stěžovatel nemohl v okamžiku, kdy zadával ke zpracování předmětnou reklamu, tj. reklamní leták na příslušný Americký týden, domnívat, že nebude schopen zajistit přiměřené množství těchto výrobků, neboť tomu nenasvědčovaly žádné objektivní okolnosti. [...] Sama skutečnost, že v prodejně stěžovatele v Brandýse nad Labem byly tyto Omáčky vyprodány již druhý den týdenní prodejní akce, není dostatečná pro uznání viny ze spáchání tohoto správního deliktu, neboť naplnění skutkové podstaty nelze vztahovat k situaci pouze na jedné prodejně, nýbrž je třeba je hodnotit v souvislostech celého inzerovaného území.** [Nejvyšší správní soud v dané věci správním orgánům uložil, aby] ve správním řízení znova, ve světle výše citovaných právních závěrů Nejvyššího správního soudu, posoudily pouze to, zdali stěžovatel postupoval při odhadu naskladněného množství Zemlí s profesionální péčí a s ohledem na všechny skutkové okolnosti, podnikatelské zkušenosti a ekonomické teorie měl v okamžiku zpracování reklamy důvod se domnívat, že množství nabízených Zemlí nebude přiměřené, či nikoliv. Správní orgány budou muset zohlednit všechny úvahy, jež vedly stěžovatele ke zvolení počtu nabízených kusů Zemlí,

stejně jako skutečnost, že tohoto produktu na území České republiky prodalo celkem 98 % připraveného zboží.“

[17] K této v napadeném rozsudku obsáhle citované judikatuře městský soud v projednávané věci výslovně dodal, že „*při posouzení žaloby vyšel ze závěrů, které Nejvyšší správní soud zaujal ve shora citovaných rozsudcích. Nyní projednávaná věc se však odlišuje tím, že správní orgány se zabývaly opodstatněností žalobcem předložených údajů vycházejících z historického modelu, který žalobce v rámci své podnikatelské úvahy užívá pro stanovení přiměřeného množství akčního zboží. Správní orgány žalobcem předložené údaje posoudily a dospěly k závěru, že žalobce při odhadu naskladněného množství výrobků nepostupoval s profesionální péčí.*“ Jinak řečeno, městský soud se pokusil projednávanou věc odlišit od jiných případů (o nichž v minulosti rozhodoval u téže stěžovatelky NSS) tak, že v nynější věci se již správní orgány zabývaly tím, zda bylo možno považovat postup, jakým stěžovatelka dospěla k množství posuzovaného zboží dodaného na jednotlivé prodejny (historický model), za opodstatněnou podnikatelskou úvahu. V návaznosti na to se ztotožnil se závěry správních orgánů, že tomu tak nebylo, neboť stěžovatelka nedala na kontrolované prodejny dostatečné množství akčního zboží, což jí mělo být zřejmé již v okamžiku zpracování reklamy.

[18] Nejvyšší správní soud považuje takové odůvodnění městského soudu (způsob, jakým vyšel z citované judikatury a jak na ni navázal) za vnitřně rozporné, a proto nesrozumitelné. Jak již bylo uvedeno, městský soud se sice pokusil projednávanou věc odlišit od dříve rozhodovaných případů téže stěžovatelky, avšak kritérium, které pro takové odlišení zvolil, je v kontextu citované judikatury zcela nejasné a především vůbec nedává odpověď na to, proč městský soud fakticky popřel některá stěžejní východiska této judikatury, jichž se týkala i žalobní argumentace stěžovatelky v nyní projednávané věci. Je pravdou, že z citované judikatury vyplývá požadavek posuzovat, zda zpracovatel reklamy postupoval s „*náležitou profesionální péčí*“. Tu je třeba ve smyslu čl. 2 písm. h) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách chápat jako *úroveň zvláštních dovedností a péče, kterou lze od obchodníka ve vztahu ke spotřebiteli rozumně očekávat a která odpovídá poctivým obchodním praktikám nebo obecným zásadám dobré víry v oblasti obchodníkovy činnosti*. V tomto směru lze tedy rozumět, proč se touto otázkou městský soud zabýval a považoval ji za podstatnou. Co však naopak zřejmé není, jsou důvody, pro které městský soud uvedl, že se projednávaná věc od těch dříve rozhodovaných odlišuje. Odkázal totiž pouze na to, že nyní se oproti citovaným případům samy správní orgány zabývaly dodržením náležité profesionální péče ze strany stěžovatelky, tedy posuzovaly, zdali těmito požadavkům na základě užití historického modelu dostala. Nelze nicméně přehlédnout, že i v případech, o nichž v citovaných rozsudcích NSS rozhodoval, stěžovatelka z historického modelu pro odhadnutí předpokládaného prodeje akčního zboží vyšla. Rozdíl je pouze v tom, že v těchto případech nepovažovaly tuto metodu správní orgány za relevantní pro stanovení toho, jestli se stěžovatelka vábivé reklamy dopustila, kdežto nyní ano.

[19] Nejvyšší správní soud však nezaložil své shora citované zrušující rozsudky ve věci téže stěžovatelky (sp. zn. 4 As 123/2018 a sp. zn. 2 As 113/2018-45) pouze na tom, že je třeba vzít historický model v potaz pro posouzení dodaného množství zboží a konkrétní kontrolovanou prodejnu. Z dané judikatury (viz zejména shora zvýrazněné pasáže) plyne jasný požadavek nevztahovat skutkovou podstatu vábivé reklamy bez dalšího pouze na

pokračování

situaci ve vybrané kontrolované prodejně, ale zohlednit, jak reklamu stěžovatelka cílila, resp. jak z ní plynoucím závazkům dostala celorepublikově, tedy napříč svými prodejnami. Tuto rovinu městský soud zcela pominul, jak stěžovatelka nyní důvodně namítá. Je pravdou, že v tomto ohledu byla žalobní argumentace stěžovatelky stručnější než ta nyní uplatněná v kasační stížnosti. Stěžovatelka nicméně již v žalobě výslovně uvedla, že je třeba na ni „*ve vztahu k vábivé reklamě pohlížet pouze jako na (jednoho) podnikatele působícího v celé ČR*“ (bod 24 žaloby), přičemž tuto argumentaci propojila s tím, že se skutkové podstaty vábivé reklamy mohla dopustit pouze při zpracování (celorepublikové) reklamy, nikoliv na základě nedostatečného zásobování konkrétní prodejny či nepřerozdělování zboží napříč prodejnami. Takto stěžovatelka danou otázku do řízení nepochybně vznesla a městský soud jí měl zohlednit tím spíše, že daný požadavek jednoznačně plyne také z judikatury, kterou sám v napadeném rozsudku obsáhle cituje. Zjednodušeně řečeno, městský soud v rámci vypořádání žaloby sice předně přdestřel judikaturou nastavená kritéria přezkumu, ta však poté sám nenásledoval, resp. dokonce popřel východiska, která sám citoval. Pokud navíc stěžovatelka přímo namítala, že na ni nelze při posuzování vábivé reklamy nahlížet pouze optikou situace v jedné prodejně (resp. prodejnách ve vztahu ke třem různým prodejním akcím), neboť podniká po celé ČR, přičemž současně tento požadavek plyne z judikatury, na kterou sám městský soud výslovně odkazuje a relevantní pasáže cituje, nemůže napadený rozsudek obstát, aniž by současně městský soud popsaný rozpor alespoň blíže osvětlil.

[20] Nejvyšší správní soud k výše uvedenému dodává, že podle existující (citované) judikatury vyprodání akčního zboží na jedné kontrolované prodejně nemůže být v obdobné situaci samo o sobě dostačující pro přijetí závěru, že se stěžovatelka vábivé reklamy dopustila. Celorepublikový kontext má význam z několika důvodů. V první řadě dojde-li k vyprodání konkrétního akčního výrobku na jedné prodejně, neznamená to, že není spotřebitelům dostupný na jiné prodejně (je-li navíc jejich síť v ČR poměrně hustá). Skutková podstata vábivé reklamy je dle rozsudku sp. zn. 4 As 123/2018 naplněna tehdy, „*kdy by [prodávající] měl k prodeji nabízeného zboží tak málo, že by jej běžný spotřebitel prakticky vůbec neměl možnost zakoupit*“. Tomu tak v případě vyprodání zboží na jedné prodejně být nemusí, je-li jinak dále dostupné. Dále lze upozornit na to, že stěžovatelka v nyní projednávané věci správním orgánům předložila údaje nejen o množství naskladněného a prodaného posuzovaného zboží na kontrolovaných prodejnách, ale i data o jeho celorepublikových odprodejích. Městský soud v tomto ohledu nijak neobjasnil, proč posuzoval nemožnost spotřebitelů zakoupit si nabízené akční zboží pouze ke konkrétní prodejně, resp. proč se nezabýval tím, zdali pro naplnění skutkové podstaty vábivé reklamy postačuje, že zboží není dostupné v prodejně jednotlivému spotřebiteli nejbližší a nejkomfortněji dostupné, anebo je naopak pro prodejce liberující, pokud má spotřebitel možnost zakoupit si zboží v jiné provozovně. Vytýkají-li dále správní orgány a městský soud stěžovatelce, že reklama na všechny tři akční týdny byla „*rozsáhlá a intenzivní*“, neboť letáky byly vhozeny do 6 500 - 7 700 poštovních schránek v okolí všech tří kontrolovaných provozoven a celorepublikově stěžovatelka rozdala přes 3,4 milionů kusů těchto letáků, není zcela zřejmé, zda závěry o intenzitě reklamy staví pouze a právě na počtu letáků vhozených do schránek v okolí prodejen, anebo i na celorepublikových údajích. Pokud stěžovatelce kladou správní orgány a městský soud k tíži, že všemi třemi reklamními letáky oslovovala miliony zákazníků, nelze současně při posouzení naplnění znaků vábivé reklamy setrvat jen na tom, jaká situace byla na kontrolovaných prodejnách (resp. jedné prodejně v případě každé ze tří posuzovaných akcí). V neposlední řadě pak lze

poukázat na to, že NSS již v rozsudku sp. zn. 4 As 123/2018 taktéž zdůraznil, že údaj o nabídce akčního zboží po určitou dobu „*nebo do vyprodání zásob*“ je skutečností, kterou je třeba zohlednit ve prospěch prodejce, neboť tím dává „*zákazníkům dostatečně zřetelně najevo, že nabízeného zboží nemá k dispozici neomezené množství a že může být zcela vyprodáno již v průběhu prodejní akce.*“ I v tomto ohledu může mít celorepublikový kontext posouzení věci svůj význam, ovšem ani tuto skutečnost městský soud nijak nezohlednil, přestože stěžovatelka již v žalobě výslovně namítala, že podmínky vábivé reklamy nebyly splněny mj. i proto, že „*ve svých letáčích své zákazníky v rámci každé jednotlivé akce upozorňuje na omezenou nabídku akčního zboží s tím, že akční zboží je k dispozici pouze do vyprodání zásob*“ (bod 22 žaloby).

[21] S ohledem a výše uvedené se Nejvyšší správní soud nemohl zabývat kasačními námitkami týkajícími se samotné správnosti rozhodných důvodů napadeného rozsudku, neboť pro jejich přezkum je nejprve třeba, aby městský soud své závěry (byť třeba i konkurující judikatuře NSS) dostatečně srozumitelně objasnil. Rozhodnutí, v němž soud obsáhle odkazuje na závěry stávající judikatury, se kterou se ovšem bez bližšího vysvětlení následně zcela mýjí, je nepřezkoumatelné (zčásti kvůli nesrozumitelnosti, zčásti kvůli nedostatku důvodů). K tomu, aby se kasační soud mohl zabývat námitkami souvisejícím s meritem věci (tedy zda se skutečně jednalo o vábivou reklamu), musí být zejména vyjasněno, zda (a proč) přihlížel městský soud při posuzování naplnění skutkové podstaty daného správního deliktu k situaci pouze v konkrétní prodejně a proč (ne)hodnotil situaci v souvislostech celého inzerovaného území.

IV. Závěr a náklady řízení

[22] Nejvyšší správní soud dospěl z výše uvedených důvodů k závěru, že kasační stížnost je důvodná, a proto napadený rozsudek městského soudu podle § 110 odst. 1 věty první s. ř. s. zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V něm je městský soud vázán shora popsány právními závěry (§ 110 odst. 4 s. ř. s.), zejména je povinen odstranit popsané rozpory a nesrozumitelnost napadeného rozsudku týkající se aplikace (a neodůvodněného odchýlení se od) citované judikatury. Je na městském soudu, bude-li se chtít odchýlit od některých východisek stávající judikatury, aby dostatečně přesvědčivě vysvětlil, z jakých důvodů tak činí, na základě jakých úvah a k jakým závěrům v tomto ohledu dospěl. Dále je městský soud povinen řádně vypořádat námitky, které stěžovatelka v žalobě uplatnila a které opomněl či je vypořádal nedostatečně.

[23] O náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti rozhodne v souladu s § 110 odst. 3 věto u první s. ř. s. městský soud v novém rozhodnutí.

Poučení: Proti tomuto rozsudku **nejsou** opravné prostředky přípustné.

V Brně 27. září 2022

Milan Podhrázký
předseda senátu

pokračování

8 As 268/2020-57