

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Ludmily Valentové a soudců JUDr. Jana Vyklického a JUDr. Jakuba Camrdy, Ph.D., v právní věci žalobce: **P. L.,** zastoupený Mgr. Danielem Hrbáčem, advokátem se sídlem v Brně, Šumavská 35, proti žalovanému: **Česká obchodní inspekce,** Ústřední inspektorát, se sídlem Praha 2, Štěpánská 15, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 9. 12. 2010, č. j. 8 Ca 350/2008 - 38,

takto:

I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9. 12. 2010, č. j. 8 Ca 350/2008 - 38, **se ruší.**

II. Rozhodnutí České obchodní inspekce, Ústředního inspektorátu, ze dne 28. 7. 2008, č. j. ČOI 7950/2008/0100/1000/2008/Pe/Št, **se ruší** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení částkou 12 200 Kč, do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku, k rukám advokáta Mgr. Daniela Hrbáče, advokáta.

Odůvodnění:

Rozhodnutí správních orgánů

[1] Česká obchodní inspekce, inspektorát pro Jihomoravský a Zlínský kraj (dále „ČOI“) rozhodnutím ze dne 14. 5. 2008, č. j. ČOI 3544/2008/3000/R, uložila žalobci za porušení povinnosti dle § 12 odst. 1 písm. a) zákona č. 379/2005 Sb., o opatřeních k ochraně před škodami působenými tabákovými výrobky, alkoholem a jinými návykovými látkami, ve znění platném v rozhodné době (dále „zákon proti alkoholismu“) pokutu ve výši

50 000 Kč. Jednalo se o pokutu za správní delikt spočívající v tom, že žalobce ve své provozovně LABYRINT prodal a podal alkoholické nápoje pěti osobám mladším 18 let. O zjištění ČOI ze dne 22. 2. 2008 byl sepsán protokol, se kterým byl žalobce seznámen, námitky proti protokolu ve stanovené době nepodal. V rozhodnutí ČOI vyjádřila názor, že výše uložené pokuty „*odpovídá skutečnosti, že podávání alkoholu mladistvým dosahuje vysokého stupně společenské nebezpečnosti. Zároveň bylo přihlédnuto k tomu, že uvedený skutek byl prokázán v pěti případech*."

[2] Žalobce se proti rozhodnutí ČOI odvolal, odvolací orgán (žalovaný) rozhodnutím ze dne 28. 7. 2008, č. j. ČOI 7950/2008/0100/1000/2008/Pe/Št, odvolání zamítl a napadené rozhodnutí ČOI potvrdil. Žalovaný vycházel z toho, že skutek se stal tak, jak byl v napadeném rozhodnutí popsán, důkazní řízení považoval za dostatečné ke zjištění skutkového stavu a posouzení výše pokuty. Odvolací orgán nepovažoval za potřebné doplňovat dokazování výslechy svědků, tedy zejména mladistvých, u kterých bylo zjištěno požití alkoholických nápojů. Vycházel z toho, že dostatečný je důkaz Zprávou policie o nalévání alkoholu mladistvým v lokalitě Brno – střed- při kontrole dne 22. 2. 2008, ve které byla uvedena jména kontrolovaných osob, promile alkoholu v jejich dechu a jejich podané vysvětlení s uvedením obsluhy jako subjektu, který jim alkoholický nápoj podal. Žádné další důkazy nebyly, dle žalovaného, zapotřebí. Rozhodnutí ČOI označil za srozumitelné. Tvrzení žalobce o postupu v souladu se zákonem a kontrole plnění zákonných povinností jeho zaměstnanci označil žalovaný za irelevantní, neboť daný případ je třeba posuzovat z hlediska objektivní odpovědnosti žalobce za dodržování zákonných povinností podle zákona proti alkoholismu. Žalovaný se ztotožnil i s výší pokuty za správní delikt a jejím zdůvodněním. Závažnost deliktu považoval „*za determinovanou zejména významem chráněného zájmu, který byl deliktem dotčen*" jakož i skutečností, že při kontrole bylo zjištěno porušení zákazu nejméně v pěti případech, tedy nelze hovořit o mimořádném vybočení.

Správní žaloba k Městskému soudu v Praze

[3] Žalobce napadl rozhodnutí žalovaného správní žalobou u Městského soudu v Praze (dále „městský soud"), ve které namítl nedostatečné zjištění stavu věci. Nesouhlasil s tím, že by jeho zaměstnanci podávali alkoholické nápoje osobám mladším 18 let a dovolal se toho, že zaměstnanci již při vstupu kontrolují věk návštěvníků. Proto navrhoval výslechy svědků, mladistvých i personálu, právě k prokázání tohoto tvrzení. ČOI ani neuvedla, proč tomuto důkaznímu návrhu nevyhověla.

[4] Dále žalobce namítl nepřezkoumatelnost rozhodnutí, spočívající v tom, že ČOI se nevypořádala se všemi námitkami. Prvou byl jeho nesouhlas se zjištěním, že zaměstnanci podávali alkoholické nápoje mladistvým. Stěžovatel se brání tvrzením, že jeho zaměstnanci mají povinnost požadovat před prodejem alkoholu prokázání věku zákazníka a tato povinnost je kontrolována. Dále uvedl, že v rozhodnutí ČOI absentuje srozumitelné zdůvodnění, nejsou uvedeny podklady rozhodnutí a úvahy, kterými se správní orgán řídil.

[5] Žalobce připomněl, že správní orgány vycházely z jediného důkazu, a to z kontroly ČOI dodržování povinností dle § 12 zákona proti alkoholismu a Zprávy o nalévání alkoholu mladistvým v lokalitě Brno střed – při kontrole dne 22. 2. 2008. Tento důkaz

nebyl proveden v řízení před správním orgánem, tedy stěžovatel se ho nemohl zúčastnit jako řádného procesního úkonu.

[6] Žalobce zpochybnil zdůvodnění výše pokuty. V žalobě argumentoval skutkově tím, že nikdy v minulosti nebyl trestán za správní delikt dle § 12 odst. 1 písm. a) zákona proti alkoholismu a ve své provozovně provedl všechna dostupná opatření k plnění zákonné povinnosti v boji proti podávání alkoholu mladistvým. Správní orgán porušil zásadu jednotnosti rozhodování (§ 2 odst. 4 správního řádu) a uložil mu mnohem přísnější pokutu, než je v obdobných případech zvykem.

[7] Konečně stěžovatel ještě namítl nesprávné právní posouzení věci, veden názorem, že vytýkané jednání není přičitatelné jemu jako provozovateli (když učinil veškerá opatření podle zákona).

Rozsudek Městského soudu

[8] Městský soud žalobu zamítl. Ztotožnil se s procesním i hmotněprávním názorem správních orgánů, důkazní řízení považoval za dostatečné i pro závěr, že bylo povinností stěžovatele přijmout další opatření k zamezení prodeje a podávání alkoholu mladistvým, když provedená opatření nebyla dostatečná. Ztotožnil se i se zdůvodněním výše pokuty a dodal, že ze zprávy policie vyplývá, že i v minulosti bylo podávání alkoholických nápojů mladistvým v provozovně stěžovatele zjištěno. Námitku chybného právního posouzení vyřešil městský soud odkazem na § 24 odst. 4 zákona proti alkoholismu, ze kterého dovodil v posuzovaném případě objektivní odpovědnost provozovatele.

[9] Městský soud odmítl námitku nedostatečného zjištění skutkového stavu věci poukazem na to, jak se správní orgán vypořádal s návrhy a námitkami stěžovatele. Skutečnost byla dostatečně prokázána dechovou zkouškou a podaným vysvětlením kontrolovaných hostů před orgány policie.

[10] Námitkou nepřezkoumatelnosti se soud výslovně nezabýval, nelze ovšem přehlédnout, že se zabýval srozumitelností rozhodnutí i tím, jak se s návrhy a námitkami vypořádaly správní orgány ve svých rozhodnutích.

[11] V hodnocení přiměřenosti výše pokuty městský soud bez hodnocení ve vztahu k projednávané věci zopakoval znění § 24 odst. 5 zákona proti alkoholismu. Konstatoval faktická zjištění kontroly a navíc zdůvodnil význam toho, že se jedná o případ opakování skutku, naposledy zjištěného dne 8. 2. 2008.

Kasační stížnost

[12] Stěžovatel napadl rozsudek městského soudu kasační stížností pro důvody dle § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění v rozhodné době (dále „s. ř. s.“). Prakticky identicky jako ve správní žalobě namítl 1/ nedostatečné zjištění stavu věci, 2/ nepřezkoumatelnost rozhodnutí se zdůrazněním, že se správní orgán nevypořádal se všemi námitkami a rovněž absentuje srozumitelné zdůvodnění správního

rozhodnutí, nejsou uvedeny jeho podklady a úvahy, kterými se správní orgán řídil. Takový postup správních orgánů městský soud považoval za dostačující. Stěžovatel zopakoval také výhradu 3/ nedostatečného zdůvodnění výše pokuty. Ve správní žalobě namítl opomenutí zásady jednotnosti rozhodování (§ 2 odst. 4 správního řádu), zásadně ovšem argumentoval skutkově [nikdy v minulosti nebyl trestán za správní delikt dle § 12 odst. 1 písm. a) zákona proti alkoholismu, provedl všechna dostupná opatření]. V kasační stížnosti tuto argumentaci doplnil odkazem na to, že se správní orgány nevypořádaly se zákonnými hledisky dle § 24 odst. 5 zákona proti alkoholismu.

[13] Žalovaný se ke kasační stížnosti vyjádřil velmi stručně. Poukázal na to, že stěžovatel ve všech fázích řízení užil identickou argumentaci, která byla vypořádána vydanými správními rozhodnutími i rozsudkem městského soudu. Podle žalovaného tato „*rozhodnutí vycházejí ze spolehlivě zjištěného skutkového stavu bez přítomnosti procesních vad s dopadem na jejich zákonnost či správnost.*“

Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[14] Podmínky přípustnosti kasační stížnosti dle § 102 s. ř. s. byly splněny, stejně jako další podmínky dle § 105 odst. 2, § 106 odst. 1, 2 s. ř. s. Kasační stížnost byla podána včas, stěžovatel je zastoupen advokátem a kasační stížnost obsahuje důvody, které je v principu třeba považovat za projednatelné.

[15] Nejvyšší správní soud přezkoumal napadený rozsudek městského soudu v rozsahu a z důvodů, které byly uvedeny v kasační stížnosti. Neshledal přitom vady, jimiž by se musel zabývat i bez návrhu (§ 109 odst. 3/ a 4/ s. ř. s.). Kasační stížnost je důvodná.

[16] Stěžovatel podal kasační stížnost z důvodů dle § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s. Rozsáhleji rozvedl námitku „nedostatečného zjištění stavu věci“, a správnímu orgánu vytkl, že neodůvodnil neprovedení navržených důkazů výslechy svědků. Rozhodnutí žalovaného označil za nepřezkoumatelné pro nesrozumitelnost odůvodnění, absenci podkladů rozhodnutí a úvah, kterými se správní orgán řídil při hodnocení důkazů a výkladu právních předpisů. Rovněž žalovanému vytkl, že nedostatečně zdůvodnil výši uložené pokuty, neboť nepřihlédl k zákonným hlediskům pro úvahu o její přiměřené výši. Z toho dovodil, že pokuta byla nepřiměřená a jejím uložením došlo k porušení zásady dle § 2 odst. 4 správního řádu, dle které jsou „*správní orgány povinny dbát na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly.*“ Dodal, že v obdobných případech jsou ukládány pokuty podstatně nižší.

[17] Ze systematického hlediska je třeba nejprve posoudit důvodnost kasačního důvodu dle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. Pouze u rozhodnutí přezkoumatelného je totiž zpravidla možné vážit důvodnost ostatních námitek. Stěžovatel ovšem namítá takové nedostatky dokazování, které nebyly zjištěny.

[18] K namítané nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu pro nedostatek důvodů lze odkázat na standardní judikaturu tohoto soudu. Zmínit lze například rozsudky ze dne 29. 7. 2004, č. j. 4 As 5/2003 – 52, ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004 – 73, publikovaný pod č. 787/2006 Sb. NSS, ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 – 44,

publikovaný pod č. 689/2005 Sb. NSS, ze dne 17. 1. 2008, č. j. 5 As 29/2007 – 64, a ze dne 25. 5. 2006, č. j. 2 Afs 154/2005 – 245. Z nich se podává, že rozhodnutí soudu je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů, jestliže například není zřejmé, jakými úvahami se soud řídil při naplňování zásady volného hodnocení důkazů či utváření závěru o skutkovém stavu; dále z jakého důvodu nepovažoval za důvodnou právní argumentaci v žalobě; proč považuje žalobní námitky za liché, mylné nebo vyvrácené; či proč subsumoval skutkový stav pod zvolené právní normy. Takové vady ovšem napadený rozsudek neobsahuje. Jeho odůvodnění je sice poněkud frázovité, nicméně městský soud zdůvodnil závěr o správnosti rozhodnutí o spáchání správního deliktu stěžovatelem, a to srozumitelným odkazem na zjištěné skutkové okolnosti a právní zdůvodnění. Z rozsudku je patrné, jakými úvahami se městský soud řídil a proč aproboval rozsah dokazování správními orgány. Z hlediska přezkoumatelnosti rozsudku není důležitá věcná správnost rozhodnutí, nýbrž právě jeho srozumitelnost. Srozumitelná je také argumentace městského soudu k otázce posouzení přiměřenosti stěžovateli uložené sankce za správní delikt.

[19] Dalším důvodem nepřezkoumatelnosti rozhodnutí může být případ, kdy soud opomněl přezkoumat některou ze žalobních námitek včas uplatněných, či obsahuje-li odůvodnění rozsudku toliko převzaté pasáže z publikovaného judikátu v jiné, skutkově i právně odlišné věci, aniž dále rozvádí dopad převzatých závěrů na konkrétní souzený případ a na samotné rozhodnutí ve věci. Ani zde nemůže soud přehlédnout vlastní standardní judikaturu, srovnej např. rozsudek ze dne 18. 10. 2005, č. j. 1 Afs 135/2004 – 73: „*Opomene-li krajský soud v řízení o žalobě proti rozhodnutí správního orgánu přezkoumat jednu z žalobních námitek, je jeho rozhodnutí, jímž žalobu zamítl nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů (§ 103 odst. 1, písm. d/ s. ř. s.).*“

[20] Konkrétně vztahem k věcnému posouzení námitky stěžovatele proti výši uložené sankce za správní delikt se tento soud zabýval také v rozsudku ve věci č. j. 6 As 39/2006 – 45, ze dne 26. 7. 2007, kde uvedl: „*V žalobě, jíž byl uložen trest za správní delikt, je oprávněn žalobce navrhnout, aby soud od trestu upustil nebo jej snížil (§ 65 odst. 3, § 78 odst. 2 s. ř. s.). Jestliže krajský soud žalobu jako nedůvodnou zamítne a o uvedeném eventuálním petitu týkajícím se moderace nerozhodne, je rozhodnutí soudu zatíženo vadou spočívající v nepřezkoumatelnosti pro nedostatek důvodů, pro kterou NSS v řízení o kasační stížnosti napadený rozsudek zruší ex officio (§ 109 odst. 3, § 103 odst. 1písm. d/ s. ř. s.)*“.

[21] Tato výhrada ovšem správná není. Pokud je vůbec možné připustit, že stěžovatel navrhoval upuštění od sankce nebo její snížení, nelze zároveň přehlédnout, že městský soud takový „návrh“ na str. 4 rozsudku vypořádal a vysvětlil, proč jej nepovažuje za důvodný, respektive proč rozhodnutí správních orgánů o výši pokuty odpovídá konkrétním okolnostem věci. O věcné správnosti takové úvahy je pojednáno dále.

[22] Žádný z důvodů námitky nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu dle § 103 odst. 1 písm. d) s. ř. s. tedy neobstojí.

[23] Složitější je posouzení důvodnosti kasační námitky dle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s. Městský soud vycházel ze skutkového základu, právní argumentace a zdůvodnění rozhodnutí správních orgánů, které považoval ve všech ohledech za dostatečné. Také zdůvodnil, proč k takovému závěru dospěl. Zároveň ovšem nelze přehlédnout, že správní orgány, stejně jako městský soud, se spokojily s listinami, které považovaly za způsobilé

důkazní prostředky. Jedná se o kontrolní protokol ČOI a protokoly o podání vysvětlení dne 23. 2. 2008 před OOP Brno – střed, pod č. j. MRBM-10466-5/ČJ-2008-10, nebo MRBM-9032-1/PŘ-2008-10, ve kterém prodej a podávávání alkoholických nápojů dne 22. 2. 2008 v zařízení L. konkrétní mladistvé dívky potvrdily. Přitom není sporu o tom, že se jednalo o úkon provedený v nepřítomnosti stěžovatele, který byl s vlastním kontrolním zjištěním seznámen až dodatečně s odstupem několika týdnů, dne 19. 3. 2008. Tuto skutečnost stěžovatel konsekventně napadal jako nedostatečné dokazování, na kterém neměl možnost se podílet.

[24] Jestliže by byl kontrolou v provozovně LABYRINT dne 22. 2. 2008 zjištěn prodej a podávání alkoholických nápojů obsluhou osobám mladším 18 let, a tomuto zjištění by nikdo neodporoval, pak z principu objektivní odpovědnosti vyplývá, že je pro posouzení odpovědnosti stěžovatele bezvýznamné, zda obsluha jeho provozovny byla proškolena dobře, špatně nebo případně vůbec o povinnostech, vyplývajících z § 12 a dalších zákona proti alkoholismu, stejně jako zda a jak bylo plnění těchto povinností stěžovatelem kontrolováno. V takovém případě tvoří jedinou významnou okolnost výsledek, tedy porušení zákazu prodeje a podávání alkoholických nápojů konkrétním osobám mladším 18 let. Podíl dalších osob na tomto výsledku může být významný pro úvahy o jiných právních vztazích a důsledcích (například pracovněprávních).

[25] Bez ohledu na skutečnost, že v kasační stížnosti již stěžovatel nezopakoval námitku nesprávného posouzení právní otázky odpovědnosti provozovatele v těchto případech, je přesto tato problematika významná z hlediska úvahy o významu uvedeného postupu správních orgánů v řízení.

[26] Objektivní odpovědnost provozovatele zařízení za porušení zákazu prodeje a podávání alkoholických nápojů explicitně zákon proti alkoholismu neuvádí. Ust. § 24 odst. 4 písm. a) citovaného zákona zní:„*Provozovatel se dopustí správního deliktu tím, že poruší zákaz týkající se... prodeje a podávání alkoholického nápoje stanovený tímto zákonem nebo obecně závaznou vyhláškou obce*“. Nicméně taková odpovědnost vyplývá z podstaty věci. K pojetí odpovědnosti za správní delikt lze zmínit také teoretické zdůvodnění, viz např. publikace Správní právo, obecná část, Dušan Hendrych a kolektiv, 6. vydání 2006, str. 442 a násl., C. H. BECK, ze které lze citovat: „*Podnikající fyzické osobě se tedy (podobně jako u právnických osob) přičítá protiprávní jednání jejich zaměstnanců, případně dalších osob, které za ni jednají – str. 446. K subjektivním podmínkám odpovědnosti za správní delikt se zásadně neřadí zavinění. Konstrukce odpovědnosti bez zavinění je odůvodňována teoretickými i praktickými důvody. Zavinění je obecně chápáno jako vnitřní, psychický vztah pachatele k protiprávnímu jednání a jeho následku. V tomto smyslu je však obtížné hovořit o zavinění právnické osoby. Porušení povinnosti právnické osoby je často výsledkem činnosti řady jednotlivců.*“ K tomu je třeba dodat, že obdobně tomu může být také u podnikající fyzické osoby. Citace dále pokračuje: „*Důvodem pro výjimku z obecné zásady, že fyzické osoby odpovídají za trestná jednání na základě zavinění, je výše uvedená skutečnost, že pro tento druh deliktu je určujícím znakem charakter činnosti bez ohledu na povahu a postavení osoby: podmínky postihu právnických a fyzických osob proto nemohou být rozdílné.*“ – str. 448. Odpovědnost za tento druh správního deliktu je tedy objektivní. Takové odpovědnosti se odpovědný subjekt nemůže zprostit odkazem na porušení povinnosti jinou osobou, leda by byl v zákoně zakotven liberační důvod (podnikající subjekt by prokázal, že vynaložil veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránil). O takový případ se nejedná, neboť

zákon o boji proti alkoholismu žádné takové ustanovení neobsahuje. Jistě lze ovšem připustit, že i uvedená objektivní odpovědnost musí mít své meze, vázané například na excesivní jednání třetích osob nebo samotných nezletilých, které by spravedlivě k tíži podnikatele přičítáno být nemohlo za předpokladu plnění z jeho strany všech zákonem předvídaných povinností k prosazení zákonem chráněného zájmu.

[27] Sám stěžovatel obsluhu návštěvníků zařízení provádět nemusel, přesto však jen proto odpovědnosti za dodržení zákazu tím nemůže být ze shora uvedených důvodů zproštěn. Umisťování nápisů (§ 14 zákona) a kontrola zaměstnanců patří mezi nástroje k dosažení cíle. Pokud nejsou dostatečné, je na provozovateli zajistit jiné účinné způsoby. A jestliže tak neučiní a zákaz je porušen, je ze zákona odpovědný jako provozovatel za spáchání správního deliktu. Pro založení takové odpovědnosti stačí naplnění znaků skutkové podstaty deliktu dle § 24 odst. 4 zákona. V tomto směru je judikatura správních soudů ve vztahu k odpovědnosti za správní delikt stabilní, viz například rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 28. 7. 2006, č. j. 9 Ca 37/2004 -34, který stanoví: „*Jedinou skutečností, kterou jsou správní orgány při zvažování otázky odpovědnosti žalobce za spáchání správního deliktu …povinny zkoumat, je to, zda žalobce skutečně provozoval zařízení* (ve kterém k porušení zákonného zákazu došlo)*…či nikoliv. Ostatní skutečnosti jsou pro posouzení věci nepodstatné.*“

[28] Zásadní skutková zjištění, totiž prodej a podání alkoholických nápojů mladistvým, vycházejí z listin, ve kterých vysvětlení podaly k věci konkrétní osoby druhý den po provedené kontrole před orgány policie, učinily tak konkrétním logickým způsobem a potvrdily, že v provozovně LABYRINT jim byly dne 22. 2. 2008 alkoholické nápoje prodány a podány. Pokud by se na prodeji a podávání alkoholických nápojů mladistvým podíleli zaměstnanci stěžovatele, bylo by, z hlediska jeho objektivní odpovědnosti za správní delikt dle § 24 odst. 4 zákona proti alkoholismu lhostejné, zda zaměstnanci stěžovatele byli školeni a kontrolováni, zda plnili své pracovní povinnosti, zda vůbec věděli nebo mohli vědět, pro koho alkoholické nápoje prodávají. Významné by bylo pouze to, že mladistvým byly alkoholické nápoje v provozovně stěžovatele podány a orientační zkouškou byla u mladistvých lehká opilost konstatována. Tuto skutečnost ovšem stěžovatel zpochybňuje tvrzením, že zaměstnanci provozovny zákaz prodeje a podávání alkoholických nápojů osobám mladším 18 let respektovali a plnění této povinnosti bylo také kontrolováno. Spolehlivé zjištění skutečného stavu věci řádným dokazováním v souladu se zákonem má proto pro posouzení odpovědnosti stěžovatele za uvedený správní delikt zásadní význam.

[29] Problematikou dopadu porušení procesních práv účastníka řízení v případech provedení procesního úkonu bez přítomnosti účastníka řízení se zabývá již dřívější judikatura Nejvyššího správního soudu. Souhrnně je užitá argumentace přítomná v rozsudku tohoto soudu ze dne 8. 3. 2012, č. j. 5 As 21/2011 - 39, ze kterého lze citovat: „*Ustálená judikatura Nejvyššího správního soudu a Ústavního soudu zastává názor, že provedení výslechu svědka bez přítomnosti účastníka správního řízení, aniž by byl o konání výslechu účastník předem vyrozuměn, je nezákonným upřením práva účastníka řízení účastnit se výslechu svědka a práva klást svědkovi otázky. Tato práva jsou garantována v čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, podle něhož má každý právo na to, aby jeho věc byla projednána v jeho přítomnosti a aby se mohl vyjádřit ke všem prováděným důkazům (srov. např. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 2. 2007, č. j. 1 Azs 96/2005 - 63,*

publikovaný pod č. 1181/2007 Sb. NSS, nález Ústavního soudu ze dne 29. 10. 2002, sp. zn. II. ÚS 232/02, publikovaný pod č. 134, sv. 28 Sb. ÚS).“

[30] V nyní posuzované věci je důležité si uvědomit, že skutkový děj byl prokazován výhradně kontrolním protokolem obchodní inspekce, respektive listinami z operativní kontroly policie a podaných vysvětlení osob, které byly při policejní kontrole identifikovány jako osoby mladistvé v určitém stupni opilosti, orientačně určené dechovou zkouškou na alkohol. Žádné dokazování dle § 53 a násl. správního řádu ve věci provedeno nebylo a ČOI i žalovaný se spokojili jen se shora uvedenými listinami. Logicky tak vyvstává otázka, zda lze vůbec takové podklady považovat za způsobilý důkazní prostředek.

[31] Záznam o podaném vysvětlení podle § 12 zákona č. 283/1991 Sb. o Policii ČR, ve znění platném v rozhodné době, vlastně v žádném řízení nelze považovat za důkazní prostředek, způsobilý nahradit důkazy, předvídané různými procesními zákony. Tato zásada tedy platí také v řízeních trestních a řízeních řešících deliktní skutky správní povahy (přestupky a správní delikty), spojovaných různou mírou téže „typové společenské nebezpečnosti“, pro které proto platí obdobné požadavky a principy. Nepoužitelnost záznamu o podaném vysvětlení jako důkazního prostředku explicitně vyjadřuje správní řád v § 137 odst. 4. Také z § 158 odst. 3 písm. a) trestního řádu je podpůrná povaha podaného vysvětlení z hlediska dokazování jednoznačně patrná. Takové vysvětlení slouží toliko ke zvážení, zda má vůbec smysl vyslechnout osobu, která vysvětlení podala jako svědka ke skutečnostem, které podané vysvětlení naznačuje. Nahradit řádný důkaz svědeckou výpovědí ovšem v žádném případě nemůže, neboť to odporuje principu čl. 38 odst. 2 Listiny základních práv a svobod. Z povahy institutu podání vysvětlení plyne, že se jedná o předběžnou informaci, na jejímž základě lze teprve zvážit rozsah budoucího dokazování. Podrobněji k uvedené argumentaci srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 1. 2009, č. j. 1 As 96/2008 - 115, a rozsudek ze dne 9. 9. 2010, č. j. 1 As 33/2010 - 73.

[32] Protokol o podání vysvětlení představuje úkon, při kterém je přítomen pouze policista a osoba, podávající vysvětlení, respektive jiné osoby při takovém úkonu přítomné nejsou. Stejně tak tomu bylo v posuzované věci. Vzhledem k tomu, že záznam o podání vysvětlení nelze za důkaz považovat, lze uzavřít, že v žádné fázi projednávání této věci nebyl zákonným způsobem proveden ani jeden důkaz, dokonce jediný navrhovaný důkaz výslechem svědků byl správním orgánem odmítnut jako nadbytečný v důsledku přesvědčení, že listiny se záznamy o podání vysvětlení mladistvých jsou k prokázání relevantních skutečností dostačující. Odkaz na zjištění z uvedených záznamů o podání vysvětlení ovšem nemají žádnou důkazní hodnotu a z hlediska dokazování je proto třeba vycházet ze skutečnosti, že tvrzení žalovaného nebyla prokázána a nebyla dokonce ani prokazována. V celém rozsahu se tak lze odvolat na závěry, vyplývající z judikatury tohoto soudu a Ústavního soudu, zmíněné v odst. [29] tohoto rozsudku, a to tím spíš, že tam uvedená rozhodnutí se vztahují na respektování práva účastníka na projednání věci v jeho přítomnosti s právem vyjádřit se ke každému provedenému důkazu. V nyní posuzované věci žádný způsobilý důkaz proveden nebyl, takže lze hovořit o zásadním porušení práva na řádné projednání věci.

[33] S ohledem na uvedené skutečnosti Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že skutkový stav, jak vyplývá ze správního spisu, není pro posouzení rozhodujících okolností vůbec

prokázán, není podložen žádným důkazem, který by byl způsobilý jako důkaz vyvrátit tvrzení stěžovatele, že ke spáchání deliktu vůbec nedošlo. Z uvedeného hlediska bylo již rozhodnutí správních orgánů zatíženo zásadní vadou, spočívající v tom, že správní orgán vycházel ze skutkového stavu, který nemá žádnou oporu ve správních spisech a při jehož zjišťování byl porušen zákon v ustanoveních o řízení (zejména § 51 a násl. a § 137 odst. 4 správního řádu) způsobem působícím nezákonnost správního rozhodnutí. Pro tuto vadu městský soud měl rozhodnutí žalovaného zrušit. Kasační námitka dle § 103 odst. 1 písm. b) s. ř. s.je tedy zcela důvodná.

[34] Kasační námitku dle § 103 odst. 1 písm. a) stěžovatel jednoznačně nespecifikoval. Původně uplatněný důvod, totiž chybnou právní kvalifikaci deliktního jednání, v kasační stížnosti již nezopakoval, takže zřejmě jde jen o důvod, spočívající ve výhradě proti výši uložené sankce. Podle stěžovatele nevzal žalovaný (ani soud) v úvahu zákonná kriteria dle § 24 odst. 5 zákona proti alkoholismu („ *Za správní delikt podle odstavce 4 lze uložit provozovateli, který je fyzickou osobou, pokutu do 50 000 Kč nebo zákaz činnosti až na dobu 2 let a provozovateli, který je právnickou osobou, pokutu do 500 000 Kč nebo zákaz činnosti až na dobu 2 let. Při stanovení sankce se přihlédne k délce doby, po kterou porušování povinnosti trvalo, k okolnostem, za nichž k protiprávnímu jednání došlo a k následkům tohoto jednání.*“). Je pravda, že správní orgány i soud výši pokuty zdůvodňovaly zejména hledisky, která se týkají kvalifikace jednání stěžovatele jako správního deliktu. Hodnocení hledisek významných pro uložení přiměřené sankce, tedy „*délky doby, po kterou porušování povinnosti trvalo, okolnostem, za nichž k protiprávnímu jednání došlo a k následkům tohoto jednání*“ se z větší části vyhnuly, byť odkaz na několikanásobné porušení zákonného zákazu dle § 12 odst. 1 písm. a) zákona proti alkoholismu má jistý význam. Argumentace opakováním deliktního jednání v provozovně stěžovatele, užitá městským soudem odkazem na zprávu policie „o nalévání alkoholu mladistvým v lokalitě OOP Brno – střed při kontrole dne 22. 2. 2008“, kde bylo doslova uvedeno: „*V této provozovně již v minulosti bylo v několika případech zjištěno podávání alkoholu obsluhou mladistvým (naposledy 8. 2. 2008)*“, se v rozhodnutích správních orgánů právem vůbec nevyskytuje. Nejen v trestním řízení, ale také v tomto typu řízení o deliktním jednání je namístě zdůraznit princip presumpce neviny. Stěžovatel nikdy dříve nebyl za správní delikt dle § 24 odst. 4 písm. a) zákona proti alkoholismu shledán odpovědným, takže odkazem na nějaké operativní údaje je nepatřičné podpírat závěr o přiměřenosti použití horní hranice zákonného rozpětí pokuty ukládané za správní delikt.

[35] Uvedené skutečnosti nebyly městským soudem správně hodnoceny nebo byly hodnoceny v rozporu se zákonem. Ani správní orgány ani městský soud se vůbec nezabývaly hodnocením přiměřenosti uložené pokuty s přihlédnutím ke skutečnosti nevyužité možnosti sankce uložením zákazu činnosti až na dobu dvou let, nepochybně přísnějšího druhu trestu. V tomto ohledu městský soud nevzal v úvahu všechna relevantní zákonná kriteria pro rozhodnutí o výši sankce (namísto toho použil jiná, která se na určení výše sankce nevztahují) a rozsudku městského soudu lze v tomto ohledu vytknout nesprávné posouzení podmínek § 24 odst. 5 zákona proti alkoholismu. Kasační důvod dle § 103 odst. 1 písm. a) s. ř. s. je tedy v tomto smyslu opodstatněný.

[36] Vzhledem k uvedenému závěru Nejvyšší správní soud kasační stížnosti vyhověl a napadený rozsudek městského soudu ze dne 9. 12. 2010, č. j. 8 Ca 350/2008 - 38 (podle

protokolu o hlasování založeném na č. l. 36 byla věc rozhodnuta 9. 12. 2010, avšak písemné vyhotovení účastníci obdrželi s datem rozsudku 10. 12. 2010), zrušil.

[37] Stěžovatel kasační stížností požadoval zrušení rozsudku městského soudu a vrácení věci tomuto soudu k dalšímu řízení. Kasační stížnost byla podána k městskému soudu v roce 2008 a v té době návrh odpovídal pravomoci Nejvyššího správního soudu podle právní úpravy platné do 31. 12. 2011 (§ 110 odst. 1 s. ř. s.). Dnem 1. 1. 2012 však nabyla účinnosti novela soudního řádu správního provedená zákonem č. 303/2011 Sb., přinášející významné rozšíření pravomoci tohoto soudu. Podle § 110 odst. 1 s. ř. s., v nyní platném znění, dospěje-li Nejvyšší správní soud k tomu, že kasační stížnost je důvodná, rozsudkem zruší rozhodnutí krajského (městského) soudu a věc mu vrátí k dalšímu řízení, pokud ve věci sám nerozhodl způsobem podle odst. 2. Podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. zruší-li Nejvyšší správní soud rozhodnutí krajského (městského) soudu, a pokud již v řízení před krajským (městským) soudem byly pro takový postup důvody, současně se zrušením rozhodnutí krajského (městského) soudu může podle povahy věci sám rozhodnout o zrušení rozhodnutí správního orgánu nebo vyslovení jeho nicotnosti; ustanovení § 75, § 76 a § 78 se použijí přiměřeně.

[38] Pravomoc Nejvyššího správního soudu k současnému zrušení rozhodnutí správního orgánu není vázána na návrh stěžovatele, nýbrž její využití záleží na úvaze tohoto soudu, který zváží, zda je namístě pouze zrušení rozsudku krajského (městského) soudu a vrácení věci tomuto soudu k dalšímu řízení, či zda je racionální současné zrušení rozhodnutí správního orgánu. V daném případě je zřejmé, že rozhodnutí žalovaného mělo být městským soudem, zejména z důvodu zmiňovaných vad řízení, zrušeno.

[39] Z těchto důvodů Nejvyšší správní soud podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. zrušil napadený rozsudek městského soudu a současně zrušil žalobou napadené rozhodnutí žalovaného, neboť veškeré shora uvedené důvody pro zrušení rozsudku městského soudu existovaly již v době rozhodování žalovaného o odvolání stěžovatele proti rozhodnutí České obchodní inspekce.

[40] Nejvyšší správní soud je posledním soudem, který o věci rozhodl, a proto musí rozhodnout o náhradě nákladů celého soudního řízení. Podle § 60 odst. 1, § 120 s. ř. s. má úspěšný stěžovatel právo na náhradu důvodně vynaložených nákladů proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Prvou část nákladů řízení tvoří zaplacené soudní poplatky ve výši 2000 Kč a 3000 Kč (žaloba a kasační stížnost). Stěžovatel si k ochraně svých zájmů zvolil právního zástupce, advokáta. Náklady na právní zastoupení tvoří odměna zástupce za 3 úkony (převzetí zastoupení, sepis žaloby, kasační stížnost) právní služby podle § 11 odst. 1 písm. a), d) vyhlášky č. 177/1996 Sb., o odměnách advokátů a náhradách advokátů za poskytování právních služeb (advokátní tarif), přičemž za jeden úkon přísluší částka 2100 Kč [§ 7, § 9 odst. 3 písm. f) advokátního tarifu] a náhrada hotových výdajů činí podle § 13 odst. 3 advokátního tarifu 300 Kč za jeden úkon. Celkem tak náklady řízení tvoří částka 12 200 Kč. Právní zástupce stěžovatele náklady řízení nevyúčtoval, ze spisu je ovšem nesporné, že vykonal všechny zmíněné úkony v souvislosti s obhajobou zájmů stěžovatele v řízení před soudy.

[41] Vzhledem k uvedenému závěru Nejvyšší správní soud kasační stížnosti vyhověl a podle § 110 odst. 1 věty prvé před středníkem s. ř. s. napadený rozsudek městského soudu

zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V tomto řízení je městský soud vázám právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušovacím rozhodnutí (§ 110 odst. 4 s. ř. s.).

[42] V novém rozhodnutí městský soud rozhodne také o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 15. června 2012

JUDr. Ludmila Valentová
předsedkyně senátu

U S N E S E N Í

Nejvyšší správní soud rozhodl předsedkyní senátu JUDr. Ludmilou Valentovou v právní věci žalobce: **P. L.,** zastoupený Mgr. Danielem Hrbáčem, advokátem se sídlem v Brně, Šumavská 35, proti žalovanému: **Česká obchodní inspekce,** Ústřední inspektorát, se sídlem Praha 2, Štěpánská 15, o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 9. 12. 2010, č. j. 8 Ca 350/2008 - 38, o opravě odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 6. 2012, č. j. 5 As 49/2011 - 64,

takto:

Odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 6. 2012, č. j. 5 As 49/2011 - 64, **se opravuje** tak, že body [41] a [42] se z něj vypouštějí.

Odůvodnění:

Rozsudkem ze dne 15. 6. 2012, č. j. 5 As 49/2011 - 64, rozhodl Nejvyšší správní soud o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 9. 12. 2010, č. j. 8 Ca 350/2008 - 38, takto:

I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9. 12. 2010, č. j. 8 Ca 350/2008 - 38, **se ruší.**

II. Rozhodnutí České obchodní inspekce, Ústředního inspektorátu, ze dne 28. 7. 2008, č. j. ČOI 7950/2008/0100/1000/2008/Pe/Št, **se ruší** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci náhradu nákladů řízení částkou 12 200 Kč, do 30 dnů od právní moci tohoto rozsudku, k rukám advokáta Mgr. Daniela Hrbáče, advokáta.

Tomuto znění výroku rozsudku Nejvyššího správního soudu odpovídá jeho odůvodnění v bodech [1] až [40].

Nedopatřením při písemném vyhotovení rozsudku došlo k zjevné nesprávnosti v tom, že součástí jeho odůvodnění se staly i body [41] a [42], tohoto znění:

[41] Vzhledem k uvedenému závěru Nejvyšší správní soud kasační stížnosti vyhověl a podle § 110 odst. 1 věty prvé před středníkem s. ř. s. napadený rozsudek městského soudu zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V tomto řízení je městský soud vázám právním názorem vysloveným Nejvyšším správním soudem ve zrušovacím rozhodnutí (§ 110 odst. 4 s. ř. s.).

[42] V novém rozhodnutí městský soud rozhodne také o náhradě nákladů řízení o kasační stížnosti (§ 110 odst. 3 s. ř. s.).

Body [41] a [42] odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 15. 6. 2012, č. j. 5 As 49/2011 - 64, proto Nejvyšší správní soud vypustil vydáním tohoto usnesení podle § 54 odst. 4 s. ř. s., a tím opravil zjevnou nesprávnost, ke které došlo.

P o u č e n í : Proti tomuto usnesení **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 31. října 2012

JUDr. Ludmila Valentová
předsedkyně senátu