

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Miluše Doškové a soudců JUDr. Karla Šimky a Mgr. Evy Šonkové v právní věci žalobce: **Lidl Česká republika v. o. s.,** se sídlem Nárožní 1359/11, Praha 5, zastoupen 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 2. 9. 2014, č. j. MPO 39607/2014, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Městského soudu v Praze ze dne 21. 2. 2018, č. j. 5 A 189/2014 – 60,

takto:

I. Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 21. 2. 2018, č. j. 5 A 189/2014 – 60, **se zrušuje.**

II. Rozhodnutí Ministerstva průmyslu a obchodu ze dne 2. 9. 2014, č. j. MPO 39607/2014, **se zrušuje** a věc **se vrací** žalovanému k dalšímu řízení.

III. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci k rukám jeho zástupce na nákladech řízení o žalobě celkem 7.114 Kč do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku.

IV. Žalovaný **je povinen** zaplatit žalobci k rukám jeho zástupce na nákladech řízení o kasační stížnosti celkem 9.114 Kč do jednoho měsíce od právní moci tohoto rozsudku.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Žalovaný rozhodnutím ze dne 2. 9. 2014, č. j. MPO 39607/2014, zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí Magistrátu hlavního města Prahy, Odbor živnostenský a občanskoprávní (dále jen „správní orgán prvního stupně“) ze dne 24. 6. 2014, č. j. MHMP-1068196/12/B/Fle-2184, kterým byla žalobci dle § 8a odst. 7 zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, v rozhodném znění (dále jen „zákon o regulaci reklamy“), za spáchání správních deliktů podle § 8a odst. 3 písm. d) téhož zákona uložena pokuta ve výši 40.000 Kč a dle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, v rozhodném znění (dále jen „správní řád“), a § 6 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého zisku, v rozhodném znění, uložena povinnost nahradit náklady správního řízení ve výši 1.000 Kč. Správních deliktů se měl žalobce dopustit jako zpracovatel reklamy tím, že 1) v červnu 2012 zpracoval reklamu na Omáčku na hamburgery, 450 ml za 32,90 Kč (dále jen „Omáčka“), šířenou na str. 3 reklamního letáku „Americký týden“ pro období od 9. 7. 2012 do 15. 7. 2012, 2) v červnu 2012 zpracoval reklamu na Žemle na Hot Dog, 250 g za 19,90 Kč (dále jen „Žemle“), šířenou na str. 4 reklamního letáku „Americký týden“ pro období od 9. 7. 2012 do 15. 7. 2012 (společně dále jen „předmětné výrobky“), přičemž v těchto případech nebyly zveřejněny důvody, na jejichž základě se mohl žalobce domnívat, že nebude sám nebo prostřednictvím jiného podnikatele schopen zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných výrobků za cenu platnou pro dané období a v přiměřeném množství vzhledem k povaze výrobku, rozsahu reklamy a nabízené ceně, ačkoliv se mohl domnívat, že výrobky nebudou zajištěny v dostatečném množství, což je nekalou obchodní praktikou podle § 4 odst. 3 ve vazbě na § 5 odst. 3 a Přílohu č. 1 písm. d) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, v rozhodném znění (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“). Tím došlo k porušení zákazu reklamy, která je nekalou obchodní praktikou podle zvláštního právního předpisu ve smyslu § 2 odst. 1 písm. c) zákona o regulaci reklamy.

[2] Rozhodnutí žalovaného napadl žalobce dne 3. 11. 2014 u Městského soudu v Praze (dále jen „městský soud“) žalobou, jíž se domáhal zrušení napadeného rozhodnutí a vrácení věci žalovanému k dalšímu řízení.

[3] Žalobce v podané žalobě namítal nezákonnost rozhodnutí žalovaného z důvodu nesprávné aplikace právní normy zakotvující tzv. vábivou reklamu ze strany správních orgánů obou stupňů. Žalobce vytknul žalovanému, že svůj závěr o tom, že se dopustil vábivé reklamy, nepodložil žádnými argumenty ani skutkovými zjištěními. Podle žalobce v době zpracování reklamy nebyly žádné důvody, pro které by se mohl domnívat, že nebude schopen zajistit dodávku výrobků za cenu platnou pro dané období a v přiměřeném množství. Žalovaný nikterak nevyvrátil výklad právní normy definující vábivou reklamu podaný žalobcem, totiž že povinnost podnikatele „zveřejnit důvody, pro které není schopen zajistit dodávku“ je dispozicí právní normy, která se uplatní pouze v případě naplnění příslušné hypotézy, tedy jestliže „se podnikatel mohl domnívat, že nebude schopen tyto dodávky zajistit“. Splněním předpokladů této hypotézy se však žalovaný vůbec nezabýval. Žalobce byl přesvědčen, že v době zpracování reklamy neexistovaly žádné důvody, pro které by se mohl domnívat, že by pro spotřebitele neměl být schopen zajistit přiměřené množství předmětných výrobků, neboť vycházel z modelu,

který využívá pro odhad přiměřeného množství akčního zboží pro připravované akce (tzv. akční týdny), v němž pracuje s historickými údaji o nákupech prodávaného nebo obdobného zboží, přičemž rozsah reklamy a cena byly obdobné jako při minulých akcích. Žalobce dále popsal, jakým způsobem u jednotlivých druhů zboží odhadl přiměřené množství pro nyní posuzovanou akci. Poukázal na skutečnost, že pro tuto akci připravil o cca 20 % větší množství Omáček, než o jaké měli spotřebitelé zájem v rámci minulé slevové akce, přičemž skutečnost, že se v rámci posuzované akce odprodalo celkem 79 % z takto žalobcem odhadnutého přiměřeného množství tohoto zboží, jen dokládá správnost použitého modelu a fakt, že žalobce připravil v rámci posuzované akce přiměřené množství tohoto produktu. Žemle žalobce doposud neprodával, vycházel tedy z téhož modelu, ovšem přiměřené množství tohoto zboží pro posuzovanou akci odhadl na základě historických údajů a odprodejích co nejpodobnějšího výrobku, tj. Housek na hamburgery (dále jen „Houska“). Průměrný týdenní odprodej Housek na jedné prodejně žalobce činil 27 ks, přičemž tyto housky považoval žalobce za substituční výrobek, proto jako přiměřené množství na jednu prodejnu odhadl 20 ks Housek a 20 ks Žemlí, čímž bylo na jednu prodejnu přichystáno v průměru 40 ks těchto substitučních výrobků, tj. množství o cca 48 % větší, než kolik Housek se v průměru prodalo v minulosti na jedné prodejně za jeden týden. Žalobce tvrdil, že odhad poptávky po určitém zboží na základě historických údajů o odprodejích daného (či obdobného) akčního zboží v rámci obdobné akce konané v minulosti a na základě tohoto stanovení přiměřeného množství je jediný možný a logický způsob, jak lze zajistit, aby pro spotřebitele bylo akční zboží připraveno v přiměřené míře.

[4] Správní orgány podle žalobce dále nezjistily skutkový stav, o kterém nejsou důvodné pochybnosti, neboť se nezabývaly tím, zda byly naplněny podmínky pro aplikaci právní normy zakotvující vábivou reklamu. Správní orgány se taktéž opomenuly vypořádat s tím, zda byly dány podmínky pro aplikaci § 8b odst. 1 zákona o regulaci reklamy, tj. liberační důvody. Žalobce označil rozhodnutí žalovaného za nepřezkoumatelné, jelikož se žalovaný vůbec nebo řádně nevypořádal se všemi odvolacími námitkami, především nebyl řádně odůvodněn jeho výklad vábivé reklamy a uložená sankce. Nakonec žalobce namítal nezákonný postup žalovaného spočívající v tom, že se s ohledem na ustanovení § 82 odst. 4 správního řádu odmítl zabývat důkazy a tvrzeními, které žalobce předložil až v rámci odvolání, když se ovšem jednalo o řízení, v jehož rámci mu měla být uložena povinnost.

[5] Městský soud shledal žalobu nedůvodnou a zamítl ji. V odůvodnění napadeného rozsudku dal za pravdu správním orgánům, že je obecně známou skutečností, že obchodní řetězce pořizují reklamní letáky ve velkém množství, tj. řádově v tisících kusech, a následně je ponechávají zákazníkům k dispozici na prodejnách, taktéž je plošně distribuují do domů či poštovních schránek osob bydlících v dosahu obchodu. Rozsah žalobcem uskutečněné reklamy tak byl značný, neboť reklamou byl osloven velký počet spotřebitelů, přičemž městský soud nepovažoval za potřebné v dané věci zjišťovat přesné množství vytištěných letáků pro jednotlivé prodejny, neboť by se jednalo o zcela nadbytečnou činnost správních orgánů v rozporu se zásadou procesní ekonomie. K povaze předmětných výrobků městský soud konstatoval, že nabízené výrobky jsou potravinami, tj. zásadně zbožím krátkodobé spotřeby, které bylo pro spotřebitele atraktivní svým provedením i vlastnostmi, jelikož se jednalo o tradiční výrobky z Ameriky. Reklamní akce

se konala v létě, kdy jsou v oblibě venkovní párty spojené s grilováním a servírováním pokrmů tzv. rychlého občerstvení, k nimž bezesporu patří hamburgery a hot dogy. Oba výrobky jsou vítanou součástí tohoto občerstvení. Městský soud zjistil, že žalobce zajistil na prodejně v Brandýse nad Labem pouze 12 kusů Omáčky a 16 kusů Žemlí, přičemž shodně se správními orgány shledal ve výše uvedeném množství nabízených výrobků ve vztahu k rozsahu reklamy extrémní rozdíl. Tento rozdíl se projevil zejména v případě Omáčky tím, že výrobek byl vyprodán již během prvních dvou dnů sedmidenní prodejní akce. Skutečnost, že žalobce souběžně s prodejem Žemlí prodával i Housky, byla dle městského soudu pro právní posouzení věci zcela irelevantní. Podstatným v dané věci totiž bylo pouze zajištění přiměřeného množství Žemlí jako konkrétního výrobku propagovaného v reklamním letáku. Žalobce přitom v reklamním letáku neupozornil na tento nepoměr, neuvedl, že se jedná o nabídku kvantitativně extrémně omezenou, ani nebylo z jeho strany naznačeno, s jakým počtem výrobků mohou spotřebitelé v provozovně zhruba počítat. Městský soud proto měl shodně se správními orgány za to, že ani text „do vyprodání zásob“ v reklamním letáku nezbavuje žalobce povinnosti zajistit přiměřené množství výrobku s ohledem na rozsah reklamy, cenu a povahu výrobku. Žalobce byl povinen v případě, kdy věděl, že nebude schopen zabezpečit přiměřené množství výrobků, zveřejnit v letáku konkrétní důvody, pro které nebude moci poptávku spotřebitelů po výrobcích zajistit. Text v letáku byl formulován natolik neurčitě, že si z něj nemohl spotřebitel učinit žádnou představu o konkrétním množství nabízených výrobků. Navíc každé zboží se zásadně prodává až do „vyprodání zásob“. Námitku žalobce, že řádným způsobem provedl odhad poptávky z historických dat odprodeje, čímž zajistil na prodejnách přiměřené množství výrobku, posoudil městský soud jako zcela nedůvodnou. Pro naplnění skutkové podstaty tohoto správního deliktu bylo dle něj totiž podstatné, zdali žalobce svým jednáním reklamu vykazující znaky nekalé obchodní praktiky zpracoval. V daném případě bylo rozhodující, že žalobce nezajistil přiměřené zboží na prodejně a na tento nedostatek zákonem stanoveným způsobem spotřebitele neupozornil. Zcela irelevantním tak pro posouzení vytýkaného jednání žalobce bylo subjektivní přesvědčení žalobce, byť by bylo podloženo předchozím odhadem odprodeje, že svým jednáním skutkovou podstatu správního deliktu nenaplní. Navíc dle názoru městského soudu nelze při určení množství poptávaného zboží vycházet toliko z historických dat o jeho předchozích prodejích. V této souvislosti je totiž zapotřebí vzít v potaz veškeré rozhodné okolnosti mající vliv na poptávku zboží, například konkrétní lokalitu, kde je prodejna situována; roční období; módní trendy, což v souvislosti s cenou, za kterou jsou výrobky prodávány, a způsobem, jakým jsou propagovány, určuje poptávku spotřebitelů po konkrétních výrobcích. Historická data mohou samozřejmě naznačit oblibu daného výrobku, z níž lze odhadnout, jaká bude po něm poptávka, nicméně přiměřenost množství musí žalobce posoudit vždy jednotlivě na základě aktuální situace. Městský soud sice přitakal žalobci, že nelze zákonnou definici tzv. vábivé reklamy vykládat jako povinnost žalobce zajistit zboží pro každého, ovšem je zde zákonem stanovená povinnost zajistit na prodejně přiměřené množství výrobků. Soud taktéž souhlasil se žalobcem, že nelze předejít a připravit se na situaci, kdy v prodejně dojde k jednorázovému vykoupení určitého výrobku majitelem jiného obchodu. Avšak pokud by žalobce zajistil přiměřené množství výrobků na prodejně, nemohl by být postižen za jeho zcela neočekávané a jednorázové vykoupení.

[6] Skutkový stav věci považoval městský soud za zcela dostatečně zjištěný pro rozhodnutí ve věci. Dle jeho názoru správní orgány nemají povinnost zjišťovat, zda jsou u žalobce dány tzv. liberační důvody dle § 8b odst. 1 zákona o regulaci reklamy. Soud ovšem dal za pravdu žalobci, že řízení o správním deliktu je řízením, ve kterém může být účastníkovi uložena povinnost, a proto nelze v odvolacím řízení odmítnout nová tvrzení účastníka nebo jeho návrh na provedení dalších důkazů; brání tomu § 82 odst. 4 správního řádu a judikatura Nejvyššího správního soudu. Žalovaný tedy ve správním řízení pochybil, když odmítl nové tvrzení i důkaz předložené žalobcem v odvolacím řízení s odůvodněním, že se jedná o nepřípustné novoty. Soud však toto pochybení nepovažoval za natolik podstatné, aby bylo způsobilé ovlivnit zákonnost žalobou napadeného rozhodnutí, neboť žalovaný se s novým tvrzením o možnosti nakoupit substituční výrobek, tj. Housky, vypořádal, když konstatoval, že Housky i Žemle mohou být sice substitučním výrobkem, nikoli však rovnocenným, jelikož jsou určeny pro vložení jiného výrobku. K námitce žalobce ohledně nepřezkoumatelnosti žalobou napadeného rozhodnutí pro nevypořádání odvolacích námitek žalovaným pak městský soud uvedl, že z odůvodnění žalobou napadeného rozhodnutí je zřejmé, že žalovaný vypořádal veškeré odvolací námitky zcela dostatečným způsobem.

II. Kasační stížnost žalobce a vyjádření žalovaného

[7] Proti rozsudku městského soudu podal žalobce (dále též „stěžovatel“) kasační stížnost, ve které navrhl rozhodnutí zrušit a věc vrátit tomuto soudu k dalšímu řízení.

[8] Stěžovatel tvrdí, že městský soud stejně jako žalovaný pochybili, když se vůbec nezabývali tím, zda v době zpracování reklamy existovaly důvody, pro které se stěžovatel mohl domnívat, že nebude schopen zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných výrobků za cenu platnou pro dané období a v přiměřeném množství. Podle stěžovatele žádné takové důvody dány nebyly. Toto stěžovatelovo přesvědčení vychází z modelu, který využívá pro odhad přiměřeného množství akčního zboží pro připravované akce (tzv. akční týdny). Podle stěžovatele je odhadování poptávky po příslušném zboží na základě historických údajů o prodeji daného, případně obdobného zboží jediným logickým způsobem, jak lze zajistit, aby pro příslušnou akci bylo připraveno přiměřené množství akčního zboží, když rozsah reklamy a cena jsou obdobné jako při minulých akcích. Na základě analýzy historických údajů o prodeji příslušného zboží je totiž možné zjistit, zda poptávka po příslušném zboží byla vysoká, či nízká, a tomu následně přizpůsobit odhad, jaká bude pravděpodobně poptávka po příslušném zboží v rámci plánované akce. Správnost tohoto modelu pro zjištění přiměřeného množství pro plánovanou akci ověřuje stěžovatel mimo jiné i tak, že na několika svých prodejnách navýší takto zjištěné přiměřené množství o 50 % až 100 %. Dle odprodejů tohoto akčního zboží na těchto vybraných prodejnách tak stěžovatel může ověřit, zda jím odhadnutá poptávka odpovídala skutečnosti, anebo zda překročila odhad a bylo možné realizovat prodej většího množství zboží, než které bylo jako přiměřené na základě dostupných dat v okamžiku zpracování reklamy odhadnuto. Stěžovatel neměl důvod se v době zpracování reklamy domnívat, že nebude schopen zajistit dodávku předmětných výrobků, přičemž v takovém případě neměl proto ani povinnost uvádět v reklamě zpracované pro předmětné výrobky žádné důvody, pro které by se mohl domnívat, že nebude schopen zajistit jejich dodávku v přiměřeném množství. Podle stěžovatele nemohlo dojít k naplnění hypotézy, a tedy ani následné

aplikaci dispozice normy stanovené v příloze č. 1 písm. d) zákona o ochraně spotřebitele. Stěžovatel nesouhlasí s tvrzením městského soudu, že klíčová zákonem stanovená povinnost stěžovatele jakožto prodávajícího je zajistit na prodejně přiměřené množství výrobků. Stěžovatel zdůrazňuje, že zákon žádnou takovou povinnost nestanoví, pouze zakotvuje notifikační povinnost prodávajícího uvést důvody v případech, kdy by se mohl domnívat, že nebude schopen zajistit dodávku. Tvrzení soudu a žalovaného o tom, že se dopustil zpracování vábivé reklamy, nemohou dle stěžovatele obstát, neboť městský soud nesprávně aplikoval ustanovení Přílohy č. 1 písm. d) zákona o ochraně spotřebitele, a stejně jako žalovaný tak dospěl k nesprávnému právnímu závěru, že se stěžovatel dopustil vábivé reklamy.

[9] Správní orgány dle stěžovatele nepostupovaly při vydávání svých rozhodnutí v souladu s § 3 a § 50 odst. 3 správního řádu, když nezjistily skutkový stav, o němž nejsou pochybnosti. Nesprávně a nedostatečně zjištěný skutkový stav spatřuje stěžovatel v tom, že správní orgány nezjistily, že v posuzované věci nebyly dány žádné důvody, pro které se stěžovatel mohl domnívat, že nebude schopen zajistit výrobky v přiměřeném množství vzhledem k jejich povaze, ceně a rozsahu reklamy. Správní orgány pouze konstatovaly, že stěžovatel nezveřejnil důvody pro domněnku tvrzené nepřiměřenosti množství výrobku, aniž by pro to měly jakékoliv argumenty nebo skutková zjištění.

[10] Dále stěžovatel poznamenal, že je přesvědčen, že pokud se jedná o jeho odpovědnost za posuzované správní delikty, je třeba na něj pohlížet jako na jednoho podnikatele, resp. právnickou osobu, neboť zákon o regulaci reklamy přičítá delikty vždy pouze právnické osobě, stejně jako i zákon o ochraně spotřebitele vždy pouze podnikateli jako celku. V tomto ohledu jsou proto irelevantní tvrzení městského soudu, že měl stěžovatel přerozdělit své zboží do provozoven, kde již bylo zboží v akci vyprodáno. Tato argumentace je navíc lichá i proto, že příslušného správního deliktu se lze dopustit pouze v okamžiku zpracování dané reklamy, nikoliv až následně, kdy mělo údajně docházet k přerozdělování zboží. Jedině v okamžiku zpracování takové reklamy totiž může stěžovatel zveřejnit důvody, pro které se domnívá, že nebude schopen zajistit dodávku zboží.

[11] Stěžovatel nesouhlasí ani s posouzením rozsahu reklamy správními orgány, které bez jakýchkoliv doložitelných skutkových zjištění prohlašují, že reklama stěžovatele byla zpracována ve velmi velkém rozsahu a oslovila velké množství potencionálních spotřebitelů. Stěžovatel odmítá tvrzení městského soudu, že nebylo nutné zjišťovat přesný počet vytištěných letáků pro jednotlivé prodejny, neboť při posuzování skutkové podstaty vábivé reklamy se na rozsah reklamy správní orgány výslovně odvolávají, a proto by měl být tento zásadní bod ze strany správních orgánů řádně a přesvědčivě kvantifikován.

[12] Stěžovatel brojil taktéž proti tomu, že při posuzování počtu kusů Žemlí odmítl městský soud přihlédnout ke skutečnosti, že s nimi byl souběžně prodáván substituční výrobek, a to Housky, a započítat počty kusů tohoto substitučního produktu při posuzování přiměřeného počtu Žemlí. Stěžovatel je naopak přesvědčen, že v posuzovaném případě měl soud přihlédnout a započítat i počet Housek, neboť jejich souběžný prodej bezesporu ovlivňuje odprodej Žemlí ze strany spotřebitelů.

[13] V neposlední řadě považuje stěžovatel napadený rozsudek za nepřezkoumatelný, neboť městský soud se nevypořádal se všemi žalobními námitkami obsaženými v žalobě. Městský soud nezpochybnil stěžovatelův výklad právní normy definující vábivou reklamu. Z odůvodnění rozsudku tak není zřejmé, jak soud dospěl k závěru, že v okamžiku zpracování reklamy pro posuzované akce existovaly důvody, pro které se stěžovatel mohl domnívat, že nebude schopen zajistit výrobky v přiměřeném množství vzhledem k jejich povaze, ceně a rozsahu reklamy. Závěr soudu, že za nejzávažnější správní delikt považuje zpracování vábivé reklamy na výrobek Omáčka, neboť se jedná o ingredienci do velmi populárních a oblíbených pokrmů rychlého občerstvení, nepovažuje stěžovatel za dostatečné zdůvodnění, proč právě závažnost tohoto správního deliktu je vyšší než závažnost ostatních správních deliktů. V důsledku absence úvah a posouzení závažnosti jednotlivých správních deliktů považuje žalobce i odůvodnění výše sankce za nedostatečné.

[14] Žalovaný ve svém vyjádření k podané kasační stížnosti uvedl, že stěžovatel uplatnil všechna svá tvrzení již v průběhu odvolacího řízení a následně rovněž v rámci žaloby, přičemž žalovaný v této souvislosti plně odkazuje na odůvodnění napadeného rozhodnutí, na obsah svého vyjádření k žalobě a taktéž na odůvodnění napadeného rozsudku městského soudu, přičemž ze všech těchto pramenů hojně citoval.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[15] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval posouzením, zda byly splněny podmínky řízení. Zjistil, že kasační stížnost byla podána včas, osobou oprávněnou, proti rozhodnutí, vůči němuž je kasační stížnost ve smyslu § 102 s. ř. s. přípustná, stěžovatel je v řízení zastoupen advokátem dle § 105 odst. 2 s. ř. s. a jsou splněny i obsahové náležitosti stížnosti dle § 106 s. ř. s.

[16] Nejvyšší správní soud zkoumal důvodnost kasační stížnosti v souladu s ustanovením § 109 odst. 3 a 4 s. ř. s., v mezích jejího rozsahu a přípustně uplatněných důvodů. Stěžovatel uplatnil kasační důvody podle § 103 odst. 1 písm. a), b) a d) s. ř. s.

[17] Kasační stížnost je důvodná.

[18] Dle § 2 odst. 1 písm. c) zákona o regulaci reklamy se zakazuje reklama, „*která je nekalou obchodní praktikou podle zvláštního právního předpisu*“. Dle § 4 odst. 3 in fine zákona o ochraně spotřebitele jsou nekalými praktikami „*zejména klamavé a agresivní obchodní praktiky*“. Dle § 5 odst. 3 téhož zákona „*klamavou obchodní praktikou je vždy praktika uvedená v příloze č. 1 k tomuto zákonu*“. Ustanovení přílohy 1 písm. d) zákona o ochraně spotřebitele pak stanoví, že „*obchodní praktiky jsou vždy považovány za klamavé, pokud prodávající nabízí ke koupi výrobky nebo služby za určitou cenu, aniž by zveřejnil důvody, na jejichž základě se může domnívat, že nebude sám nebo prostřednictvím jiného podnikatele schopen zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných výrobků nebo služeb za cenu platnou pro dané období a v přiměřeném množství vzhledem k povaze výrobku nebo služby, rozsahu reklamy a nabízené ceny (vábivá reklama).*“

[19] Nejvyšší správní soud se nejprve zabýval námitkou nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu shrnutou v bodě 13 tohoto rozhodnutí, kterou stěžovatel spatřoval

v tom, že se městský soud nevypořádal se všemi námitkami obsaženými v žalobě. Stěžovatel dále nepovažoval odůvodnění napadeného rozsudku za dostatečné v tom směru, proč právě nedostatečné množství Omáčky bylo posouzeno jako nejzávažnější správní delikt. Pokud jde o obsah pojmu nepřezkoumatelnosti, odkazuje Nejvyšší správní soud na svou ustálenou judikaturu k této otázce (srov. 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, č. 787/2006 Sb. NSS, ze dne 14. 7. 2005, č. j. 2 Afs 24/2005 – 44, č. 689/2005 Sb. NSS, ze dne 17. 1. 2008, č. j. 5 As 29/2007 – 64, nebo ze dne 25. 5. 2006, č. j. 2 Afs 154/2005 – 245, všechna v tomto rozsudku citovaná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu jsou dostupná z www.nssoud.cz). Nejvyšší správní soud v usnesení rozšířeného senátu ze dne 19. 2. 2008, č. j. 7 Afs 212/2006 - 76, zdůrazňuje, že *„při posuzování nepřezkoumatelnosti soudních rozhodnutí je nutno postupovat obezřetně a vyhradit tyto případy jen vážným vadám rozhodnutí. Zrušením rozhodnutí krajského soudu pro nepřezkoumatelnost se totiž oddaluje okamžik, kdy bude základ sporu správními soudy s konečnou platností vyřešen, což neprospívá zájmu účastníků řízení na projednání věci bez zbytečných průtahů ani veřejnému zájmu na hospodárnosti řízení. Nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů musí být vykládána ve svém skutečném smyslu, tj. jako nemožnost přezkoumat určité rozhodnutí pro nemožnost zjistit v něm jeho obsah nebo důvody, pro které bylo vydáno"*. Dle nálezu Ústavního soudu ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. III. ÚS 989/08 (všechna v tomto rozsudku citovaná rozhodnutí Ústavního soudu jsou dostupná z www.usoud.cz), platí, že *„je-li z rozhodnutí krajského soudu zřejmé, jak naložil s námitkami účastníků řízení a jakými úvahami se soud řídil, nebude každé dílčí pochybení soudu v odůvodnění jeho rozhodnutí znamenat nepřezkoumatelnost. Nereaguje-li soud na určitou argumentaci žalobce, ovšem jinak je zřejmé, jak s danou námitkou ve výsledku naložil, neznamená tento drobný procesní nedostatek nepřezkoumatelnost soudního rozhodnutí. Podle Ústavního soudu totiž není porušením práva na spravedlivý proces, jestliže obecné soudy nebudují vlastní závěry na podrobné oponentuře (a vyvracení) jednotlivě vznesených námitek, pakliže proti nim staví vlastní ucelený argumentační systém, který logicky a v právu rozumně vyloží tak, že podpora správnosti jejich závěrů je sama o sobě dostatečná"*. Nález Ústavního soudu ze dne 17. 12. 2008, sp. zn. I. ÚS 1534/08, pak uvádí, že *„povinnost řádným a přezkoumatelným způsobem odůvodnit rozhodnutí soudu neznamená, že na každý argument strany musí být v odůvodnění rozhodnutí podrobně reagováno."*

[20] V projednávaném případě Nejvyšší správní soud neshledal takové vady napadeného rozsudku městského soudu, které by odůvodňovaly jeho zrušení pro nepřezkoumatelnost pro nedostatek důvodů. Kasační stížností napadený rozsudek je srozumitelný, jeho odůvodnění je opřeno o dostatek relevantních důvodů, z nichž je zřejmé, proč soud rozhodl způsobem uvedeným ve výroku rozhodnutí. Městský soud se s veškerými námitkami vznesenými stěžovatelem v žalobě řádně vypořádal a své závěry odůvodnil, což platí i v případě hodnocení nedostatku Omáčky jako závaznějšího správního deliktu, nakonec však za oba totožné správní delikty bylo stěžovateli možno uložit pokutu dle téhož ustanovení ve stejném rozmezí, proto toto posouzení pro účel absorpční zásady konkrétně v nyní projednávaném případě nehrálo fakticky žádnou roli. Námitce stěžovatele, že se městský soud nezabýval tím, zda v době zpracování reklamy existovaly důvody, pro které se stěžovatel mohl domnívat, že nebude schopen zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných výrobků za cenu platnou pro dané období a v přiměřeném množství, Nejvyšší správní soud nepřisvědčil. Z obsahu napadeného rozsudku totiž vyplývá, že městský soud při posouzení věci zohlednil skutečnosti, které byly dány již

v době zpracování reklamy, tj. rozsah reklamy, charakter a množství inzerovaného zboží, cenu, za kterou bylo zboží nabízeno, a vypořádal se rovněž s poukazem stěžovatele na skutečnost, že na letácích bylo uvedeno, že zboží se prodává do „vyprodání zásob“. Samotný nesouhlas stěžovatele se způsobem vypořádání jeho námitek ještě nezakládá nepřezkoumatelnost rozsudku pro nedostatek důvodů. Stěžovatelem namítané nepřezkoumatelnosti rozsudku městského soudu proto Nejvyšší správní soud nepřisvědčil, stejně jako neshledal vady, k nimž by podle § 109 odst. 4 s. ř. s. musel přihlédnout z úřední povinnosti.

[21] Námitce stěžovatele popsané v bodě 9 tohoto rozhodnutí, totiž že správní orgány řádně nezjistily skutkový stav, Nejvyšší správní soud taktéž nepřisvědčil. Správní orgány zajistily dostatek podkladů a důkazních prostředků, z nichž spolehlivě vyplývá skutkový stav, a které jim umožňovaly ve věci rozhodnout. Ani sám stěžovatel, jakkoliv nesprávně zjištěný skutkový stav tvrdí, ve skutečnosti toto neuvádí, neboť argumentace, že správní orgány *„nezjistily, že v posuzované věci nebyly dány žádné důvody, pro které se stěžovatel mohl domnívat, že nebude schopen zajistit výrobky“* fakticky směřuje na nesprávné právní posouzení, neboť ve správním spise jsou obsaženy informace o podnikatelské úvaze stěžovatele a jím aplikované metodě odhadu přiměřeného množství akčního zboží na základě historických zkušeností, včetně konkrétních číselných údajů. Skutečnost, že správní orgány tento skutkový stav dle přesvědčení stěžovatele nesprávně posoudily, nelze zaměňovat s nesprávně zjištěným skutkovým stavem.

[22] Nejvyšší správní soud se skutkově obdobnou otázkou již zabýval v rozsudku ze dne 31. 5. 2018, č. j. 4 As 123/2018 – 48, a to dokonce v řízení s týmž stěžovatelem i žalovaným, přičemž předmětem řízení byla pokuta uložená za tentýž správní delikt údajné tzv. vábivé reklamy dle přílohy 1 písm. d) zákona o ochraně spotřebitele. Nejvyšší správní soud v odstavcích 38 - 42, 56, 58 a 60 citovaného rozsudku k této problematice uvedl následující:

[23] *„Nejvyšší správní soud považuje na tomto místě za vhodné předeslat, že v tržním hospodářství jsou podnikatelé, tj. i retailoví prodejci zboží, zpravidla vystaveni tvrdé konkurenci, která je nutí k tomu, aby při obchodování postupovali pokud možno co nejefektivněji ve všech ohledech, tj. i v tom směru, aby maximální množství nakoupeného zboží prodali, tj. aby nebylo nutno neprodané zboží likvidovat. V některých případech (např. při zavádění prodejů nového zboží) může být poměrně složité předem přesně odhadnout poptávku po určitém zboží, tj. jaké množství zboží bude nutné mít k dispozici, aby byli uspokojeni všichni případní zákazníci. S přihlédnutím k uvedenému má Nejvyšší správní soud za to, že 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 [srov. čl. 2 písm. h) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách], 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.

[24] *Zdejší soud dále konstatuje, že stejně jako městský soud nepovažoval za nutné podrobně se zabývat rozsahem reklamy, neboť je obecně známo, že reklamní letáky stěžovatele, jakožto velkého obchodního řetězce, jsou distribuovány širokému a početnému okruhu potenciálních zákazníků. Stěžovatel sice v kasační stížnosti nesouhlasí se závěrem správních orgánů, že byla zpracována ve velmi velkém rozsahu a oslovila velké množství potenciálních spotřebitelů a odmítá závěr městského soudu, že nebylo nutné zjišťovat přesný počet vytištěných letáků pro jednotlivé prodejny, nenabízí však žádné konkrétní tvrzení, jímž by závěry správních orgánů a městského soudu ohledně množství distribuovaných letáků vyvrátil.*

[25] *Dosavadní judikatura, v níž správní soudy dospěly k závěru, že se jedná o vábivou reklamu, se vztahuje k případům, kdy bylo zcela zjevné a nepochybné, že se jedná o tuto formu reklamy s ohledem na vysokou intenzitu reklamy a zároveň extrémně malé množství nabízeného zboží, které měl prodávající k dispozici. Ve věci, v níž Krajský soud v Praze rozhodl rozsudkem ze dne 26. 5. 2015, č. j. 46 A 59/2013 – 58, se jednalo o případ, kdy množství dostupného zboží (18 ks, 2 ks a 3 ks) bylo ve zcela zjevném nepoměru k množství distribuovaných letáků, které u výrobku „víno RIOJA" přesáhlo 11 000 ks, u výrobku „zahradní houpačka" dokonce 18 000 ks a u výrobku „granule Pedigree" 4 000 ks. Žalobce navíc nevysvětlil, na základě čeho se domníval, že bude mít zboží dostatečné množství. Ve věci, v níž rozhodl Městský soud v Praze rozsudkem ze dne 15. 1. 2010, čj. 5 Ca 7/2007 – 35, č. 2320/2011 Sb. NSS, se jednalo o případ, kdy stěžovatel měl v prodejně k dispozici pouze dva kusy bezdrátového digitálního telefonu, v situaci, kdy reklamu na toto zboží obdržely řádově stovky až tisíce zákazníků.*

[26] *Rovněž dokument vypracovaný Evropskou komisí „Pokyny pro provedení/uplatňování směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách [COM(2016) 320 final]" dostupný v systému EUR-LEX uvádí podobné zjevné příklady vábivé reklamy: inzerci realitní kanceláře nabízející byty za cenu, za kterou však reálně žádný byt nebyl k mání. I tento dokument zdůrazňuje, že je třeba posuzovat každý případ individuálně ve vztahu ke všem okolnostem věci.*

[27] *V posuzované věci se o takto jednoznačný případ nejednalo. Stěžovatel totiž výše uvedenou tabulkou přiloženou k odvolání konkrétně doložil, že neměl k dispozici nepřiměřeně malé množství zboží a zároveň popsal a doložil svou podnikatelskou úvahu, jakým způsobem určil přiměřené množství akčního zboží. Použitý postup, kdy stěžovatel vychází z historických dat prodeje stejných či obdobných výrobků považuje Nejvyšší správní soud za logický a v rámci možností objektivní. ... Množství zboží, které měl stěžovatel k dispozici na uvedených prodejnách, sice bylo ještě nižší než množství, které měl stěžovatel průměrně k dispozici na jednu prodejnu. Tuto skutečnost je však podle názoru Nejvyššího správního soudu třeba hodnotit spíše ve prospěch stěžovatele, neboť nasvědčuje tomu, že stěžovatel se snažil v rámci svých prodejen zboží distribuovat co nejefektivněji s přihlédnutím k velikosti města, v němž se nachází*

jeho prodejny, a velikosti těchto prodejen, neboť z povahy věci vyplývá, že čím větší město, tím více se v něm nachází potencionálních zákazníků.

[28] *Vždy je třeba hodnotit zjištěné skutečnosti jednotlivě i v souvislostech. 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 prodejnách 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 vztaženo spáchání správního deliktu. Situaci v jednotlivé prodejně samu o sobě nepovažuje Nejvyšší správní 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. Podle názoru Nejvyššího správního soudu je tudíž třeba hodnotit situaci na jednotlivých prodejnách v kontextu celkové situace, tj. celkový rozsah reklamy, množství zboží, které má prodávající k dispozici, a jeho cenu.*

[29] *Z výše uvedených skutečností a hledisek vycházel Nejvyšší správní soud při posouzení otázky, zda se stěžovatel dopustil vábivé reklamy. Stěžovatel pro shora uvedené prodejny distribuoval poměrně velké množství letáků – řádově tisíce až desetitisíce. Reklamu zadanou stěžovatelem proto lze označit za poměrně rozsáhlou a intenzivní. Zboží, které měl stěžovatel k dispozici, bylo nabízeno za atraktivní cenu (cenu nižší než u ostatních prodejců), bylo na kontrolovaných prodejnách stěžovatele vyprodáno za jeden až tři dny, a nepostačovalo tudíž na celou dobu prodejní akce trvající jeden týden. Převážná většina zboží byla distribuována v předvánoční čas, kdy je obecně po zboží vyšší poptávka. 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. Ve prospěch stěžovatele však lze hodnotit skutečnost, že v rámci předmětné akce prodal pouze 53 % broskví v konzervě, neboť toto množství prodaného zboží svědčí o tom, že ho stěžovatel měl pro celou akci připraveno dostatečné množství. Výše uvedené množství zboží v kontrolovaných prodejnách i průměr na jednotlivé prodejny při zohlednění jeho atraktivní ceny, rozsahu reklamy, doby prodeje zboží a doby jeho vyprodání považuje Nejvyšší správní soud z hlediska naplnění skutkové podstaty správního deliktu vábivé reklamy za hraniční. Zároveň se však nejednalo o případ, kdy by stěžovatel měl k prodeji nabízeného zboží tak málo, že by jej běžný spotřebitel prakticky vůbec neměl možnost zakoupit. Ostatně jak bylo výše uvedeno, samotná skutečnost, že v části rozhodného období nebo na některé jednotlivé prodejně bylo inzerované zboží fakticky vyprodáno, nemůže vést k automatickému závěru o spáchání správního deliktu.*

[30] *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. Jak bylo výše uvedeno, 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. Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že se stěžovatel správního deliktu vábivé reklamy nedopustil, a plně přisvědčil námitce stěžovatele, že žalovaný správní orgán i městský soud nesprávně aplikovaly přílohu č. 1 písm. d) zákona o ochraně spotřebitele a dospěly k nesprávnému právnímu závěru, že se stěžovatel dopustil vábivé reklamy.“

[31] Nejvyšší správní soud se v nyní projednávané věci nemá důvod odchýlit od své dřívější výše citované judikatury. V tomto případě u prvního z výrobků, tj. Omáčky, stěžovatel při odhadování přiměřeného množství pro posuzovanou akci vycházel ze skutečnosti, že pro předcházející prodejní akci v roce 2011 bylo pro spotřebitele přichystáno 8.820 kusů těchto omáček, přičemž z toho množství bylo odprodáno cca 4.200 kusů, tj. cca 48 % zboží. Stěžovatel se proto rozhodl v následující (nyní posuzované) prodejní akci v roce 2012 adekvátně snížit odhad přiměřeného množství Omáčky, a to tak, že přiměřené množství odhadl na 5.040 kusů tohoto výrobku. Pro posuzovanou akci tak stěžovatel připravil o cca 20 % větší množství Omáček, než o jaké měli spotřebitelé zájem v rámci minulé akce. Z tohoto celkového připraveného množství se nakonec odprodalo 79 % všech Omáček. Nejvyšší správní soud má za to, že 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, pročež 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. Konečně takové skutečnosti krom obecných tvrzení o oblíbenosti potravin rychlého občerstvení a grilování v letních měsících neuvádí ani samy správní orgány a městský soud. A to přesto, že reálná možnost osoby páchající tento správní delikt se domnívat, že existují důvody, pro které nebude tohoto zajištění schopen, je podmínkou naplnění příslušné skutkové podstaty správního deliktu. 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 proto posoudil tuto kasační námitku stěžovatele jako důvodnou. Rozsudek městského soudu ani rozhodnutí žalovaného z tohoto hlediska nemůže obstát.

[32] Nadto Nejvyšší správní soud k druhému z výrobků, tj. Žemlím, konstatuje, že nesouhlasí se zcela kategorickým názorem městského soudu, totiž že *„skutečnost, že žalobce souběžně s prodejem Žemlí prodával výrobek Houska, je pro právní posouzení věci zcela irelevantní.“* Nejvyšší správní soud však dává správním orgánům i městskému soudu za pravdu, že Houska a Žemle zcela jistě nejsou substitučním zbožím, jak tvrdí stěžovatel, neboť každá z těchto potravin slouží k přípravě odlišného pokrmu, tj. hamburgerů a hot dogů, které nejsou zaměnitelnými produkty jenom proto, že společně spadají do širší kategorie tzv. rychlého občerstvení. Je třeba ovšem připustit, že nějakým způsobem se tyto potraviny při souběžném prodeji budou ekonomicky ovlivňovat, rozhodně se však nelze v rámci rozumné a řádné podnikatelské úvahy s profesionální péčí domnívat, že je lze jakožto zastupitelné zboží sčítat, jak to učinil stěžovatel.

[33] Bude proto na správních orgánech, aby ve správním řízení znova, ve světle výše citovaných právních závěrů Nejvyššího správního soudu, posoudily pouze to, zdali stěžovatel postupoval při odhadu naskladněného množství Žemlí 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 Žemlí nebude přiměřené, či nikoliv. Správní orgány budou muset zohlednit všechny úvahy, jež vedly stěžovatele ke zvolení počtu nabízených kusů Žemlí, stejně jako skutečnost, že tohoto produktu na území České republiky prodalo celkem 98 % připraveného zboží. Lze tak uzavřít, že pouze ve vztahu k Žemlím zůstává otevřen prostor pro případný postih za správní delikt.

[34] Dalšími kasačními námitkami stěžovatele se již Nejvyšší správní soud za této procesní situace nepovažoval za nezbytné zabývat.

IV. Závěr a rozhodnutí o nákladech řízení

[35] S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti Nejvyšší správní soud napadený rozsudek městského soudu podle § 110 odst. 1 věty první s. ř. s. zrušil. Již v řízení o žalobě však byly dány důvody pro zrušení rozhodnutí žalovaného a městský soud by v novém žalobním řízení nemohl učinit nic jiného, než toto rozhodnutí zrušit. Proto povaha věci umožňuje, aby Nejvyšší správní soud o žalobě sám rozhodl a podle § 110 odst. 2 písm. a), § 78 odst. 1 věty první, odst. 3 a odst. 4 s. ř. s. současně se zrušením napadeného rozsudku zrušil pro nezákonnost také rozhodnutí žalovaného a věc mu vrátil k dalšímu řízení. V něm je žalovaný v souladu s § 78 odst. 5 s. ř. s. použitým přiměřeně podle § 110 odst. 2 písm. a) s. ř. s. vázán výše vysloveným právním názorem Nejvyššího správního soudu.

[36] Protože Nejvyšší správní soud zrušil rozsudek městského soudu, musel rozhodnout o nákladech řízení před městským soudem i o nákladech řízení o kasační stížnosti. Výrok o náhradě nákladů řízení vychází z § 60 odst. 1 věta první ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatel měl v řízení úspěch, proto má proti žalovanému právo na náhradu nákladů v obou soudních řízeních.

[37] Uplatnitelné náklady řízení o žalobě se sestávají ze zaplaceného soudního poplatku ve výši 3.000 Kč za žalobu proti rozhodnutí žalovaného a dále z nákladů právního zastoupení. V řízení před krajským soudem má žalobce právo na náhradu odměny za právní zastupování za jeden úkon jeho zástupce - převzetí zastoupení [§ 11 odst. 1 písm. a) vyhlášky č. 177/1996 Sb., advokátní tarif], ve výši 3.100 Kč [§ 9 odst. 4 písm. d) ve spojení s § 7 bod 5 advokátního tarifu], neboť žalobu podal zaměstnanec žalobce, nikoliv advokát, odměna za tento úkon mu proto nepřísluší. Žalobce má též právo na náhradu hotových výdajů jeho zástupce za jeden úkon ve výši 300 Kč (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu). Nejvyšší správní soud ověřil, že zástupce žalobce je plátcem DPH, proto se odměna a náhrada hotových výdajů zvyšují o částku odpovídající této dani, tj. o 21 % z částky 3.400 Kč, celkem tedy 4.114 Kč. Za řízení před městským soudem má proto žalobce právo na náhradu nákladů v částce celkem 7.114 Kč.

[38] V řízení před Nejvyšším správním soudem má žalobce, vedle zaplaceného soudního poplatku za kasační stížnost ve výši 5.000 Kč, právo na náhradu odměny za jeden úkon jeho zástupce podle § 11 odst. 1 písm. d) advokátního tarifu, tj. podání kasační stížnosti, ve výši 3.100 Kč za tento úkon [§ 9 odst. 4 písm. d) ve spojení s § 7 bod 5 advokátního tarifu]. Žalobce má dále právo na náhradu hotových výdajů ve výši 300 Kč (§ 13 odst. 3 advokátního tarifu). Zástupce stěžovatele je plátcem DPH, proto se odměna a náhrada hotových výdajů zvyšují o částku odpovídající této dani, tj. o 21 % z částky 3.400 Kč, celkem tedy 4.114 Kč. Žalobce tak má nárok na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti v částce celkem 9.114 Kč.

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

V Brně dne 19. října 2018

JUDr. Miluše Došková
předsedkyně senátu