



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Praze rozhodl v senátu složeném z předsedkyně Mgr. Jitky Zavřelové a soudců Olgy Stránské a Mgr. Ing. Petra Šuránka ve věci žalobkyně A., se sídlem D. , P., zastoupené Mgr. Přemyslem Drvotou, advokátem se sídlem Jugoslávských partyzánů 952/30, 160 00 Praha 6, proti žalovanému **Ministerstvu průmyslu a obchodu**, se sídlem Na Františku 32, 110 15 Praha 1, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 15. 2. 2013, č. j. 2552/2013/41220, PID MIPOX01OICML,

t a k t o :

- I. Žaloba se zamítá.**
- II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.**

O d ů v o d n ě n í

Žalobkyně se žalobou podle části třetí, hlavy druhé, dílu prvního zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), doručenou zdejšímu soudu dne 26. 3. 2013, domáhá zrušení rozhodnutí žalovaného ze dne 15. 2. 2013, č. j. 2552/2013/41220, PID MIPOX01OICML (dále též „napadené rozhodnutí“), jímž žalovaný zamítl její odvolání proti rozhodnutí Krajského úřadu Středočeského kraje, odboru vnitřních věcí a krajského živnostenského úřadu (dále jen „krajský úřad“) ze dne 7. 12. 2012, č. j. 174309/2012/KUSK, sp. zn. SZ_009735/2012/KUSK/25, a toto rozhodnutí potvrdil. Uvedeným rozhodnutím krajský úřad uložil jako orgán příslušný k výkonu dozoru podle zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona

č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů, ve znění zákona č. 275/2012 Sb. (dále jen „zákon o regulaci reklamy“) žalobkyni pokutu ve výši 60.000,- Kč za spáchání správního deliktu podle § 8a odst. 2 písm. d) zákona o regulaci reklamy, jež se měla dopustit tím, že zadala reklamu nabízející automobil Porsche Cayenne S 4.8, 283 kW, 2007, šířenou ve formě inzerátu umístěného na webových stránkách v období od 29. 9. 2011 do 21. 12. 2011 pod URL , přičemž v období od 14. 12. 2011 do 21. 12. 2011 bylo vozidlo již prodáno a nemohlo být zákazníkům k dispozici. Podle krajského úřadu tak celá reklama v období od 14. 12. 2011 do 21. 12. 2011 představovala nepravdivou informaci o dostupnosti konkrétního vozu s konkrétními parametry a nepravdivé byly tedy i veškeré údaje o vozidle. Žalobkyně spolu s návrhem na zrušení napadeného rozhodnutí s odkazem na § 78 odst. 2 s. ř. s. uvedla, že uložený trest je zcela zjevně nepřiměřený okolnostem skutku, v němž je spatřován správní delikt žalobkyně, a navrhla dle § 65 odst. 3 s. ř. s. od něj upustit nebo jej snížit v mezích zákonem dovolených. Podle žalobkyně uvedeným skutkem nebyla a ani nemohla být způsobena jakákoliv škoda jak potenciálním zákazníkům, tak jakékoliv třetí osobě. V tomto ohledu se tedy částka 60.000,- Kč jeví jako zcela nepřiměřená.

Podle žalobkyně ve věci rozhodovaly správní orgány věcně k řízení nepřislušné, když uvedení nabízeného vozidla v seznamu zboží žalobkyně bylo nesprávně posouzeno a vyhodnoceno správními orgány obou stupňů jako reklama. Podle žalobkyně nebyl krajský úřad k řízení vůbec příslušný. Námitku nepřislušnosti vznesla žalobkyně již v odvolání, ale žalovaný se s touto námitkou nikterak nevypořádal. Kromě toho správní orgány došly podle žalobkyně k nesprávným skutkovým závěrům, které byly v rozporu s provedeným dokazováním, a dopustily se nesprávné aplikace obecně závazných právních předpisů. Krajský úřad a žalovaný založili podle žalobkyně svá rozhodnutí i úvahy o své příslušnosti na posouzení prezentace automobilu na internetových stránkách žalobkyně jako reklamy ve smyslu § 1 odst. 2 zákona o regulaci reklamy. Názor žalovaného, podle kterého předmětná prezentace naplňuje znaky reklamy, neboť se jedná o prezentaci šířenou na veřejně přístupné URL adrese prostřednictvím internetu a jejím cílem je podpora prodeje automobilů, tedy podnikání žalobkyně, je nesprávný. Napadený text je pouhým uvedením vlastností a znaků konkrétního zboží (automobilu) z nabídky žalobkyně, nikoliv reklamou. Podstatou reklamy jsou různé formy upoutávek, které mají sloužit k podpoře prodeje zboží. Mají potenciálního zákazníka přimět k návštěvě nějakého obchodu či provozovny a přesvědčit jej k tomu, aby si zde nějaké zboží zakoupil. Popřípadě slouží výrobcům jednotlivých druhů zboží, aby přesvědčili zákazníky o tom, že právě jejich zboží je to pravé. Uvedení vlastností a technických údajů o jednotlivých automobilech („karta vozu“), popřípadě uvedení seznamů automobilů na internetových stránkách žalobce však neslouží k přesvědčování, aby si zákazníci zakoupili automobil v provozovně žalobce, nýbrž slouží k orientaci zákazníků v množství automobilů nabízených žalobcem. Zákazník tedy po zadání konkrétních požadavků na značku, rok výroby apod. má možnost filtrovat nabídku mnoha automobilů v nabídce žalobkyně tak, aby našel ten, který hledá. Po „rozkliknutí“ karty daného vozu pak získá pouze konkrétní informace o hledaném voze. Karta vozu tedy není a ani nemůže být reklamou, která by měla podporovat prodej zboží žalobce, ale pouhým výpisem ze seznamu jím nabízeného zboží. Žalobkyně současně poukázala na rozhodnutí České obchodní inspekce (dále jen „ČOI“) ze dne 8. 8. 2012, č. j. 10/0809/12/34, podle kterého je třeba karty vozů žalobkyně hodnotit jako „konkrétní nabídku vozidla, přičemž v této nabídce vozidel se spotřebitel orientuje dle svých specifických požadavků na vozidlo a teprve následně po zadání

kriterií je konkrétní vozidlo systémem dle přání spotřebitele vyhledáno. O tom, že se nejedná o reklamu, svědčí také skutečnost, že v rámci nabídky vozidel má spotřebitel možnost si u vozidel vypočítat výši možných splátek.“ Žalobkyně dodala, že se s tímto výkladem zcela ztotožňuje a označila postup správních orgánů za rozporný se zásadou předvídatelnosti zakotvenou v § 2 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“). Odkázala rovněž na § 8 správního řádu a povinnost správních orgánů postupovat ve vzájemném souladu. Podle žalobkyně žalovaný i krajský úřad vycházeli z nesprávných skutkových závěrů, kdy ze dvou verzí karty vozu (jednu předložila žalobkyně, jednu krajský úřad), které měli k dispozici, účelově použili jako podklad pro své rozhodnutí pouze tu verzi, kterou pořídil krajský úřad. Ta byla na rozdíl od verze předložené žalobkyní pořízena až po více než 6 měsících od prodeje automobilu, přičemž její obsah je oproti verzi žalobkyně odlišný. Nic nevypovídá o tom, jak bylo vozidlo v rozhodné době na internetu prezentováno. Pořízení karty krajským úřadem je špatně provedeno, protože nezobrazuje konec internetové stránky, kde jsou uvedeny podmínky užití, popřípadě jiné vysvětlující a upřesňující ustanovení. Internetové stránky se v průběhu času vyvíjí a přizpůsobují potřebám na aktuálnost. Stejně tak stránky, na které odkazuje žalovaný a krajský úřad, se s velkou pravděpodobností od prosince 2011 do července 2012 změnily. Tuto svou argumentaci žalobkyně dále rozvedla s tím, že žalovaný bez zdůvodnění vycházel pouze z první verze reklamy v české mutaci. Podle žalobkyně byla porušena zásada *in dubio pro reo*. Konečně žalobkyně uvedla argumentaci, proč se v předmětném skutku nemohlo jednat nejen o reklamu, ale ani o klamavou obchodní praktiku. Spotřebitel byl informován o skutečnosti, že žalobce neodpovídá za aktuálnost nabídky jednotlivých vozů na internetu a že databáze je aktualizována jednou týdně. I verze karty vozu použitá správními úřady obsahuje ve své spodní části odkaz na podmínky užití, které obsahují upozornění na skutečnost, že dostupnost vozidla je nutno ověřit. I v případě, že si spotřebitel nepřčetl upozornění, je obchod s ojetými vozidly natolik specifický, že průměrný spotřebitel si je vědom toho, že každý vůz je co do technických vlastností a parametrů originálem a bývá k dispozici jeden jediný kus. Současně si je vědom toho, že obchod s ojetými automobily probíhá velmi rychle a že je nutné si vždy ověřit dostupnost určitého vozu, případně si jej předem zarezervovat. Obvyklou praxí v obchodu s ojetými automobily je, že nabídka není aktualizována na denní, ale často ani na týdenní bázi. Každý průměrný spotřebitel před tím, než učiní jakékoliv obchodní rozhodnutí, si vhodným způsobem ověří, zda toto vozidlo je stále dostupné. V případě žalobkyně má zákazník možnost dostupnost zjistit vyplněním rezervačního formuláře nebo kontaktováním zákaznické linky. Podle žalobkyně její jednání nesplňuje ani základní podmínku klamavé reklamy – nepravdivost údajů. Skutečnost, že karta vozu byla ponechána na internetu i 7 dnů po jeho prodeji neznamená, že tyto údaje jsou nebo byly nepravdivé.

Žalovaný ve svém vyjádření k žalobě odkázal na napadené rozhodnutí a k jednotlivým žalobním bodům uvedl následující. Podle § 1 odst. 2 zákona o regulaci reklamy se reklamou rozumí oznámení, předvedení či jiná prezentace šířená komunikačními médii mající za cíl podporu podnikatelské činnosti. Předmětná prezentace šířená na webové stránce žalobkyně naplňuje znaky reklamy, neboť se jedná o prezentaci šířenou prostřednictvím internetu, tedy komunikačního prostředku, cílem této prezentace bylo seznámit potenciální kupce se zbožím, které podnikatel nabízí ke koupi a jehož prodej je předmětem jeho podnikatelské činnosti. Zveřejnění informací o nabízeném zboží tedy slouží k podpoře podnikatelské činnosti spočívající v prodeji zboží, neboť o koupi konkrétního zboží se spotřebitel může rozhodnout

pouze tehdy, je-li mu známo, že je zboží nabízeno a jaké charakteristiky toto zboží má. K posouzení toho, co je reklamou podle zákona o regulaci reklamy, je příslušným orgánem podle § 7 odst. 1 písm. g) zákona o regulaci reklamy krajský živnostenský úřad a nikoli Česká obchodní inspekce. Vzhledem k tomu, že podle názoru žalovaného je prezentace, která byla předmětem řízení, reklamou, byl příslušný k řízení ve věci předmětné prezentace krajský úřad. Tím, že žalovaný posoudil předmětnou prezentaci jako reklamu, vyvrátil zároveň pochybnost o věcné příslušnosti krajského úřadu. Žalovaný se tím, jak byl zjištěn skutkový stav, o němž nejsou důvodné pochybnosti, v napadeném rozhodnutí zabýval, a dospěl k závěru, že o skutkovém stavu doloženém záznamem reklamy ze dne 10. 7. 2012, která obsahově odpovídala původně žalobcem předložené české mutaci reklamy na totožný vůz, nejsou důvodné pochybnosti a tento závěr podle svého názoru v napadeném rozhodnutí dostatečně odůvodnil. K námitce, že měla být uplatněna zásada *in dubio pro reo*, žalovaný uvedl, že o zjištěném skutkovém stavu nebyly důvodné pochybnosti, neboť podklady, které žalobce v průběhu řízení předkládal, nebyly věrohodné a krajský úřad ve svém rozhodnutí odůvodnil, proč považuje skutkový stav za dostatečně zjištěný a prokázaný. Předmětnou prezentaci považuje žalovaný za reklamu, neboť tato naplňuje znaky reklamy podle zákona o regulaci reklamy. Spisový materiál obsahuje záznam celé prezentace automobilu, tedy i sdělení „Údaje o vozidlech jsou průběžně aktualizovány“ a „Podmínky užití“. Prvně uvedené sdělení je způsobilé ve spotřebiteli vyvolat dojem, že údaje v prezentaci jsou často aktualizovány, respektive odpovídají aktuálnímu stavu, neboť jsou aktualizovány průběžně, a tedy si dále již aktuálnost nabídky neověřuje. K tomu dále žalovaný uvádí, že označení „Terms of Use“, resp. „Podmínky užití“ obvykle označuje podmínky užití webových stránek, nikoliv podmínky platnosti inzerátu, případně nabídky uvedené na webových stránkách, a tedy ani průměrně pozorný spotřebitel, navíc již obeznámený s tím, že údaje o vozidle jsou průběžně aktualizovány, by pod tímto označením nehledal informaci o aktuálnosti nabídky. Podle záznamů obsahu webové stránky ze dne 6. 6. 2011, 16. 9. 2011, 6. 10. 2011, 6. 12. 2011, 6. 2. 2012, 13. 6. 2012 a 14. 8. 2012 neobsahovaly „Podmínky užití“ upozornění, že databáze je aktualizována nejméně jednou týdně a dostupnost vozů je třeba si ověřit, ale obsahovaly sdělení, že na webových stránkách je užíván měřicí systém třetí strany a že společnost Y. může výsledky využívat k cílení reklamy. Tyto záznamy byly pořízeny prostřednictvím internetového archivu, dostupného na <http://web.archive.org>, který uchovává záznamy webových stránek ve stavu, v jakém byly k určitému datu. Záznamy obsahu webové stránky zaslané žalobcem jako příloha dopisu ze dne 4. 12. 2012 neodpovídají záznamu obsahu webové stránky v archivu webových stránek. Vzhledem k tomu, že označení uvedené v záhlaví materiálů poskytnutých žalobcem odpovídá označení používanému v aktuální verzi webových stránek, zpochybňují tyto skutečnosti věrohodnost podkladů poskytnutých žalobcem, tedy to, že se jedná o autentický záznam obsahu „Podmínek užití“ zveřejněného v září, respektive v prosinci roku 2011, a tím i tvrzení, že spotřebitel byl prostřednictvím odkazu „Podmínek užití“ informován o tom, že dostupnost vozů je třeba si ověřit a že databáze je aktualizována jednou týdně. Vzhledem k tomu, že v předmětné prezentaci bylo uvedeno, že „Údaje o vozidlech jsou průběžně aktualizovány“, mohl průměrný spotřebitel očekávat, že údaje odpovídají skutečnému stavu, tedy že nabízené vozidlo je dostupné, a to i vzhledem k tomu, že přímo v této prezentaci byla zobrazena možnost vozidlo rezervovat, což i průměrně pozorného spotřebitele mohlo utvrdit v tom, že nabízené vozidlo je aktuálně dostupné. Obsahem reklamy nejsou pouze technické údaje o vozidle, ale i informace o tom, že vozidlo o daných charakteristikách je v nabídce podnikatele, a že v případě zájmu je může

spotřebitel zakoupit, a to i vzhledem k tomu, že přímo v této prezentaci byla uvedena možnost si toto vozidlo rezervovat. Nepravdivost uváděných údajů spočívala tedy v tom, že žádné z vozidel, které podnikatel reálně nabízel k prodeji, neodpovídalo údajům uvedeným v reklamě, a tedy tyto údaje byly vzhledem ke kontextu, ve kterém byly uvedeny, nepravdivé. Správního deliktu, za který byla uložena pokuta, se právnická osoba dopustí, pokud jako zadavatel zadá reklamu, která je nekalou obchodní praktikou. Zákon o regulaci reklamy již dále nekalé obchodní praktiky nerozlišuje, pro posouzení reklamy z hlediska zákona o regulaci reklamy je tedy rozhodné, zda reklama naplnila znaky nekalé obchodní praktiky ve smyslu zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění zákona č. 238/2012 Sb. (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“). Krajský úřad se touto otázkou zabýval a odůvodnil, že reklama naplnila obecné znaky nekalé obchodní praktiky.

V průběhu jednání, na němž trval žalovaný, žádné nové argumenty nezazněly, ani nevyvstala potřeba provádět dokazování.

Ze správního spisu vyplynuly následující skutečnosti. Dne 9. 1. 2012 postoupil Magistrát hlavního města Prahy krajskému úřadu podnět fyzické osoby týkající se nabídky prodeje výše uvedeného automobilu, původně adresovaný České obchodní inspekci. Poté, co se krajský úřad obrátil na žalobkyni se žádostí o podání informace týkající se projednávané věci, zahájil řízení dne 22. 5. 2012 ve věci výše uvedeného správního deliktu. Rozhodnutím krajského úřadu ze dne 12. 7. 2012, č. j. 105108/2012/KUSK, sp. zn. SZ_009735/2012/KUSK/15, byla žalobkyni za správní delikt podle § 8a odst. 2 písm. d) zákona o regulaci reklamy uložena pokuta ve výši 60.000,- Kč. Toto rozhodnutí bylo na základě odvolání žalobkyně zrušeno rozhodnutím žalovaného ze dne 18. 9. 2012, č. j. 34544/12/41220, PID MIPOX01NIF7K. Žalovaný tak učinil z toho důvodu, že předmětem řízení byla prezentace žalované jako zadavatele přístupná na webových stránkách v anglické mutaci, kdežto ve spise byly obsaženy pouze záznamy reklamy zveřejněné v jejich českém znění, dále že z rozhodnutí krajského úřadu nebylo zřejmé, který konkrétní údaj považoval za nepravdivý, a z důvodu vad odůvodnění výše pokuty.

Spisový materiál byl následně doplněn o podobu nabídky výše uvedeného vozu v anglické jazykové mutaci, a to za pomoci funkce printscreen (dle spisu ke dni 10. 7. 2012). Dále si krajský úřad dne 15. 10. 2012 od žalobkyně vyžádal v elektronické podobě statickou offline verzi webových stránek, která by umožnila náhled předmětné stránky s nabídkou uvedeného vozu, a zároveň verzi celé webové stránky s nabídkou ve formě obrázku ve formátu PNG, JPG nebo GIF s časem vytvoření archivace. Na tuto žádost žalobkyně odpověděla dne 26. 10. 2012 s tím, že elektronickou podobu statické offline verze webových stránek nemá k dispozici a není její povinností celé své internetové stránky v této podobě archivovat, zaslala však krajskému úřadu verzi celé webové stránky v podobě obrázku ve formátu JPG. Podáním ze dne 4. 12. 2012 žalobkyně sdělila krajskému úřadu, že náhled internetové stránky jím pořízený za pomoci funkce printscreen není jako podklad pro rozhodnutí relevantní, neboť byl pořízen v červenci 2012 a nemůže tedy vypovídat o podobě karty vozu v období od 29. 9. 2011 do 21. 12. 2011. Žalobkyně zároveň poukázala na skutečnost, že odkaz na tzv. „Terms of Use“ obsahuje upozornění na skutečnost, že dostupnost vozidla je nutno ověřit a přiložila tehdy aktuální podobu karty vozu i s textem „Terms of Use“.

Krajský úřad po doplnění podkladů, seznámení žalobkyně s podklady a předložení jejího vyjádření rozhodnutím ze dne 7. 12. 2012 uložil žalobkyni za spáchání správního deliktu podle § 8a odst. 2 písm. d) zákona o regulaci reklamy pokutu ve výši 60.000,- Kč. Žalobkyně se odvolala a argumentovala tím, že skutkové závěry nemají podklad v provedeném dokazování, neboť vychází z výtisku webových stránek pořízeného až v červenci 2012, který není způsobilý vypovídat o podobě karty vozu v období 29. 9. - 21. 12. 2011; spáchání deliktu podle ní nebylo prokázáno nade vší pochybnost a sankce jí v souladu se zásadou *in dubio pro reo* neměla být vůbec uložena. Dále namítala, že karty vozidel nejsou reklamou ve smyslu § 1 odst. 2 zákona o regulaci reklamy, což potvrzuje i právní názor vyslovený v rozhodnutí ČOI ze dne 8. 8. 2012, č. j. 10/0809/12/34; s ohledem na uvedené tedy vznesla námitku věcné nepřislušnosti správního orgánu. Poslední námitkou bylo tvrzení, že krajský úřad nerespektoval závazný právní názor žalovaného, protože nevzal do úvahy hledisko průměrného spotřebitele. Rozhodnutí krajského úřadu ze dne 7. 12. 2012 bylo napadeným rozhodnutím potvrzeno a odvolání žalobkyně proti němu zamítnuto. Napadené rozhodnutí bylo odůvodněno tím, že výtisk webových stránek z 10. 7. 2012 byl relevantní, neboť i k uvedenému datu byla karta vozidla dostupná a nelze očekávat, že by v době po prodeji doznala změn; navíc se shoduje s českou mutací téže stránky předloženou žalobkyní, a to na rozdíl od později žalobkyní předkládaných výtisků, které se v průběhu času proměňovaly a v důsledku řady odchylek byly zpochybněny; o skutkovém stavu tak pochybnosti nevznikly. Napadené rozhodnutí dále konstatovalo, že se jedná o prezentaci šířenou na veřejně přístupné URL adrese prostřednictvím internetu s cílem podpořit prodej automobilů žalobkyně a tudíž jsou naplněny znaky reklamy podle § 1 odst. 2 zákona o regulaci reklamy (o věcné příslušnosti se zde nijak nehovoří). Konečně žalovaný popřel, že by krajský úřad operoval hlediskem průměrného spotřebitele pouze formálně, naopak jeho posouzení považoval za správné a dostatečně odůvodněné. Napadené rozhodnutí bylo zástupkyni žalobkyně doručeno dne 15. 2. 2013.

Poté, co soud zjistil, že žaloba byla podána včas, osobou oprávněnou a že jsou splněny i ostatní podmínky řízení, přezkoumal napadené rozhodnutí v mezích žalobních bodů, přičemž vycházel ze skutkového a právního stavu, který tu byl v době rozhodování správního orgánu.

Soud se v první řadě zabýval tím, zda sporné „karty vozidel“, jak je označuje žalobkyně, jsou klamavou reklamou ve smyslu § 8a odst. 2 písm. d) zákona o regulaci reklamy, přičemž vycházel ze skutkového stavu, který vzal za základ napadeného rozhodnutí žalovaný. Tato otázka má totiž vliv na řešení otázek dalších. Podle § 1 odst. 2 zákona o regulaci reklamy se reklamou rozumí oznámení, předvedení či jiná prezentace šířená zejména komunikačními médii, mající za cíl podporu podnikatelské činnosti, zejména podporu spotřeby nebo prodeje zboží, výstavby, pronájmu nebo prodeje nemovitostí, prodeje nebo využití práv nebo závazků, podporu poskytování služeb, propagaci ochranné známky, pokud není dále stanoveno jinak.

V této souvislosti je třeba poukázat na to, že tato definice byla do zákona o regulaci reklamy vložena zákonem č. 138/2002 Sb., kterým se mění zákon č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 79/1997 Sb., o léčivech a o změnách a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (původně jako ustanovení § 1 odst. 1), a to s cílem harmonizace

vnitrostátního práva s právem EU, konkrétně se směrnicí Rady 84/450/EHS ze dne 10. září 1984 o sblížování právních a správních předpisů členských států týkajících se klamavé reklamy, ve znění pozdějších předpisů (dále též „směrnice o klamavé reklamě“), která podle svého čl. 2 bodu 1 „reklamou“ rozumí každé předvedení související s obchodem, živností, řemeslem nebo svobodným povoláním, jehož cílem je podpora odbytu zboží nebo poskytnutí služeb, včetně nemovitostí, práv a závazků.

Pojem reklamy je tak pojmem práva EU a je třeba jej vykládat ve stejném rozsahu ve všech členských zemích EU. Z tohoto hlediska je pak zásadní výklad zastávaný Soudním dvorem Evropské unie (dále jen „SD EU“). V rozsudku ze dne 25. 10. 2001, C-112/99 Toshiba Europe (odst. 28) SD EU uvedl, že se vzhledem k obzvláště široké definici může reklama vyskytovat v podobách velmi rozmanitých, a proto se v žádném případě neomezuje na tradiční podoby reklamy. V daném případě pak SD EU považoval za reklamu (dokonce za srovnávací reklamu) ve smyslu směrnice katalog náhradních dílů, v němž alternativní výrobce náhradních dílů do kopírovací techniky společnosti Toshiba formou tabulky přiřazoval svá produktová čísla k produktovým číslům a typům zařízení společnosti Toshiba a dále vedle tabulek činil prohlášení, podle nichž jeho produkty jsou nákladově efektivnějším řešením oproti originálním náhradním dílům. V rozsudku ze dne 11. 07. 2013, C-657/11 BEST NV (zejm. odst. 57-59), pak SD EU vyhodnotil jako reklamu i používání internetové adresy odpovídající označení konkurenčních produktů a dokonce i vložení skrytých klíčových slov (tzv. metatagů) do webových stránek, díky nimž byly tyto webové stránky internetovými vyhledávači zobrazovány v seznamu výsledků při zadání označení výrobků konkurenta. Důvodem byla skutečnost, že touto nepřímou formou byly webové stránky nabízeny zákazníkům s tím, že mají vztah k tomu, co hledají, takže byly způsobilé ovlivnit ekonomické chování spotřebitelů a dotknout se konkurentů. Klíčové bylo, že cílem použití takových metatagů bylo pobídnout uživatele internetu k tomu, aby navštívili danou webovou stránku a zajímali se o výrobky nebo služby na nich nabízené.

Z tohoto hlediska lze konstatovat, že karty vozidel na webu žalobkyně nejsou ničím jiným než pomyslnými stránkami katalogu, jímž žalobkyně nabízí veřejnosti prostřednictvím internetu své zboží, přičemž přesvědčuje své zákazníky o výhodnosti své nabídky slogany jako „garance najetých kilometrů“ („true mileage control“), „lepší vůz s financováním od “ („better car with financing with “), „sleva“ („discount“) apod. Zcela evidentně jsou tyto karty nedílnou součástí prezentace služeb a zboží žalobkyně a jejich cílem je přivábit spotřebitele do prodejen žalobkyně. Veřejně vystavená nabídka zboží (a služeb) žalobkyně je bez diskuse způsobilá ovlivnit ekonomické chování spotřebitelů tím, že títo po nalezení pro ně zajímavého vozu vyrazí na příslušnou pobočku žalobkyně nebo se obrátí na žalobkyni telefonicky (jako v případě podatele podnětu). Soud tedy námitku, že se nejedná o reklamu, shledal nedůvodnou.

Pokud jde o samotnou klamavost reklamy, žalobkyni je vytýkaná prezentace vozidla, které již bylo prodáno (s možností vrácení do 7 dnů). Tato prezentace nemůže být žádnou nadsázkou či reklamním přeháněním, neboť nejde o tvrzení (zejména hodnotícího charakteru), u něž by mohl průměrný spotřebitel předpokládat jeho nepravdivost. Žalovanému lze přisvědčit, že správní orgány se neomezovaly pouze na hodnocení z pohledu stěžovatele, ale zvažovaly objektivní působení takové reklamy na spotřebitele, tj. posuzovaly danou reklamu měřítkem průměrného spotřebitele.

Pokud žalobkyně u průměrného spotřebitele jako osoby s dostatkem informací a v rozumné míře pozorné a opatrné v kontextu sociálních, kulturních a jazykových faktorů očekává, že si je vědoma kusové povahy nabídky ojetých vozidel a ne zcela okamžité aktualizace internetové prezentace, lze jí přisvědčit, ovšem s tou výhradou, že to neplatí tam, kde je spotřebitel ubezpečen o opaku.

Z výtisku karet vozidel je zřejmé, že obsahují ujištění o průběžné aktualizaci (v anglické mutaci „Vehicle details are continually updated“). Tato informace je přitom uvedena jak ve verzi pořízené ke dni 10. 7. 2012, tak verzi poskytnuté samotnou žalobkyní podáním ze dne 4. 12. 2012, a o tomto sdělení není mezi účastníky sporu. Jedním z těchto detailů přitom je cena vozu. Z hlediska běžného logického uvažování vlastního i průměrnému spotřebiteli je však jasné, že cena bez vozidla nemůže existovat, takže aktuální dostupnost vozu plyne právě z toho, že je vůbec u něj nějaká cena uváděna. Pokud se přitom žalobkyně chlubí průběžnou aktualizací cen (tj. neustálou, okamžitou, bezprostřední, bez zbytečné prodlevy po změně ceny), je logické očekávat, že bez zbytečné prodlevy se projeví i vymazání ceny v důsledku vyřazení vozidla z nabídky (ideálně dojde i k vymazání vozidla jako takového).

Rovněž podle čl. 3 písm. a) směrnice o klamavé reklamě je při posuzování, zda je reklama klamavá, nezbytné vzít v úvahu všechny její rysy, zejména v ní obsažené informace týkající se vlastností zboží nebo služeb, jako je jejich dostupnost, charakter, provedení, složení, výrobní postup a datum výroby nebo dodávky, účel použití, možnosti použití, množství, specifikace, země původu nebo země výroby nebo očekávané výsledky použití, nebo výsledky a podstatné části zkoušek nebo prověrek provedených na zboží nebo službách. Informace o dostupnosti je tedy stejně jako informace o ceně takovým „detailem“, o kterém byli spotřebitelé informováni, že je průběžně aktualizován.

Z širšího hlediska lze uvést, že chování spotřebitelů a tudíž i ekonomickou situaci konkurence je způsobila ovlivnit také širě prezentované nabídky a její výhodnost. Jestliže je tedy prezentována širší než reálná nabídka, nepochybně jde o postup pro trh škodlivý, který může zjednat žalobkyni neoprávněný prospěch k tíži konkurence, popř. i spotřebitelů. Není tedy namístě tolerovat postup, pokud by žalobkyně pomocí nabídky vozidel, jež nemá, nekale lákala zákazníky do svých prodejen. To samozřejmě nevylučuje, aby žalobkyně ve své reklamě např. s nadsázkou prohlašovala, že v její nabídce najdou zákazníci každé auto, na které si pomyslí, nebo aby na internetu zveřejňovala i svou prodejní historii, tj. i vozy již prodané, jestliže ovšem bude z nabídky zřejmé, že jde o již prodaný vůz. Pokud tak i přes ubezpečení o jeho průběžné aktualizaci na svém webu bez upozornění na (potenciální) nedostupnost prezentuje vozy již prodané, žalobkyně spotřebitele klame a poškozuje tím jak je, tak (především) svou konkurenci. Dopouští se tedy klamavé reklamy.

Namítá-li žalobkyně, že jí nebylo prokázáno, že by tato obchodní praktika byla způsobila ovlivnit chování průměrného spotřebitele, je třeba především konstatovat, že koncept průměrného spotřebitele je objektivizovaným pojmem, který nemá přímý odraz v reálném světě (nelze jej ztotožnit s konkrétní osobou), nelze proto již z principu provést (a tedy ani žádat) přímý důkaz ovlivnění takového spotřebitele. Závěr o ovlivnění průměrného spotřebitele je tudíž odvozeným skutkovým závěrem zakládajícím se na důkazech o podobě sporné obchodní praktiky a eventuálních podpůrných důkazech o tom, že konkrétní spotřebitelé takovou praktikou ovlivnění byli, s přihlédnutím k obecně známým poznatkům

o sociálních, kulturních a jazykových charakteristikách charakterizujících spotřebitele v daném místě, čase a odvětví. Jak přitom plyne již z recitálu směrnice o klamavé reklamě, regulace byla přijata s vědomím, že reklama se dotýká ekonomických zájmů spotřebitelů bez ohledu na to, zda vede k uzavření smlouvy či nikoli. Soud nemá pochyb o tom, že prezentace zajímavého vozidla na webu žalobkyně může průměrného spotřebitele strhnout k tomu, aby její pobočku, na níž se vozidlo má nacházet, navštívil nebo se na žalobkyni jinak obrátil se zájmem o jeho koupi.

Jako nedůvodnou soud shledal také námitku žalobkyně, že se žalovaný v napadeném rozhodnutí nikterak nevypořádal s námitkou nepřislušnosti krajského úřadu. Z rozhodnutí krajského úřadu ze dne 7. 12. 2012 vyplývá, že tento orgán svou příslušnost dovozuje z § 7 odst. 1 písm. g) zákona o regulaci reklamy. Podle tohoto ustanovení orgány příslušnými k výkonu dozoru nad dodržováním tohoto zákona jsou krajské živnostenské úřady v ostatních případech. Podle § 3 odst. 1 písm. f) zákona č. 570/1991 Sb., o živnostenských úřadech, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o živnostenských úřadech“) krajský živnostenský úřad plní další úkoly stanovené zvláštními právními předpisy. Krajským živnostenským úřadem je podle § 1 písm. b) zákona o živnostenských úřadech odbor krajského úřadu. O odvoláních proti rozhodnutím krajských živnostenských úřadů přitom rozhoduje Ministerstvo průmyslu a obchodu [srov. § 5 odst. 1 písm. d) a § 7 zákona o živnostenských úřadech]. Jestliže bylo v napadeném rozhodnutí vysvětleno, že se jednalo o reklamu, je nepochybné, že ve věci rozhodovaly věcně příslušné správní orgány (ostatně i žalobkyně námitku věcné nepřislušnosti formulovala jen jako důsledek předchozí námitky, že karta vozidla není reklamou). Vedle toho je však třeba upozornit, že i kdyby o reklamu v uvedeném případě nešlo, pro posouzení věcné příslušnosti je rozhodující předmět řízení (tak jak jej hodnotily správní orgány), kterým zde bylo uložení správní sankce za klamavou reklamu. Zjištění ve správním řízení, zda o takovou reklamu jde či nikoliv, na věcnou příslušnost správního orgánu, který uložení takové sankce zvažuje, však žádný vliv nemá, nanejvýš vede k zastavení řízení namísto uložení sankce. Z uvedeného je tedy zřejmé, že krajský úřad a žalovaný byli správními orgány příslušnými pro projednávání věci, pokud se domnívali, že se jedná o reklamu. Pokud žalovaný vysvětlil, proč se jedná o reklamu, bez jakýchkoliv pochyb tím také dal najevo důvody, pro něž považuje námitku věcné nepřislušnosti za nedůvodnou.

Nepřezkoumatelnost napadeného rozhodnutí soud neshledává ani v tom, že se žalovaný výslovně nevyjádřil k námitce žalobkyně, která ve svém odvolání odkázala na rozhodnutí ČOI, podle kterého se v případě konkrétní nabídky vozidla na internetových stránkách o reklamu nejedná. Protože žalovaný v napadeném rozhodnutí nastínil konkrétní argumentaci, proč karta vozidla je reklamou, současně tím i vyvracel vývody ČOI, aniž by na ně bylo výslovně odkazováno. Je samozřejmě chybou, pokud se posouzením rozhodnutí ČOI žalovaný nezabýval k odvolací námitce přímo a jeho důvody vypořádal pouze nepřímou předložením konkurující argumentace, jen proto však ještě nelze dovodit, že by napadené rozhodnutí bylo nepřezkoumatelné, protože důvody jeho vydání jsou z jeho odůvodnění i tak patrné a není tak pochyb, proč se žalovaný s rozhodnutím ČOI neztotožnil. Tato dílčí procesní vada ostatně ani nemá vliv na zákonnost napadeného rozhodnutí.

K tomu soud pouze dodává, že s názorem žalovaného souhlasí, neboť skutečnost, že konkrétní karta vozidla je prezentována až na základě kritérií individuálně vybraných spotřebitelem a že si spotřebitel může nechat po zadání údajů nechat spočíst výši splátek, je pouze důsledkem zvolené technologie prezentace a jejího formálního zpracování, aniž by to

však měnilo její samotnou podstatu jakožto reklamního sdělení. Zatímco v papírovém katalogu si spotřebitel podle obsahu nalistuje příslušnou stranu s nabídkami, které ho zajímají, v případě elektronického katalogu lze tohoto výsledku (jako u žalobkyně) dosáhnout tím, že spotřebiteli je pro něj zajímavá stránka (karta vozidla) zobrazena po zadání určitých parametrů do vyhledávacího formuláře nebo výběrem kritérií, na základě nichž je celkový přehled nabídky filtrován. Výši splátek by bylo možné zobrazit v papírovém katalogu formou tabulky, v níž si spotřebitel výši měsíční splátky sám vyhledá. Elektronická forma katalogu díky své interaktivní povaze umožňuje praktičtější zobrazení téhož na základě přímého zadání kritérií pro výpočet výše splátky spotřebitelem. Pořád však jde o prezentaci nabídky žalobkyně a výše ceny za zboží v případě splátek.

Ze skutečnosti, že rozhodnutí krajského úřadu, potažmo žalovaného, a rozhodnutí ČOI vycházejí z odlišného právního názoru, nelze ani za pomoci zásady vzájemné souladnosti správních postupů vyjádřené v § 8 správního řádu dovozovat nezákonnost napadeného rozhodnutí. Tato zásada představuje výkladový korektiv následně konkretizované právní úpravy správního řízení; je principem, z něž by správní orgány při své činnosti měly vycházet, není však přímým zákazem nesouladného rozhodování. Takový postup sice není v obecnosti žádoucí, avšak je přípustný tam, kde nejde o postup svévolný a bezdůvodný. Je zcela legitimní, pokud se správní orgán odchýlí od právní argumentace v rozhodnutí jiného správního orgánu, jestliže předloží smysluplnou konkurující argumentaci. Takový postup umožňuje zlepšovat správní praxi a na základě argumentačního vyjasnění výkladu právních předpisů dosáhnout zákonného a spravedlivého řešení dané kategorie případů *pro futuro*.

Jak již vyplynulo z předchozích úvah, soud se neztotožňuje ani s námitkou nesprávnosti skutkových závěrů. Žalovaný odpovídajícím způsobem vysvětlil, proč vycházel z podoby karty vozu zachycené na výtisku pořízeném dne 10. 7. 2012 a proč výtisky předložené žalobkyní byly pro něj nedůvěryhodné (vykazovaly známky manipulace). V každém případě však žalobkyně sama ve správním řízení deklarovala, že tímto způsobem na internetu inzerovala i vozidlo, které již bylo prodáno a nebylo tedy zákazníkům k dispozici. Jediným způsobem, jak mohl spotřebitel zjistit informaci o možné nedostupnosti inzerovaného vozidla, bylo (pokud by soud uvěřil žalobkyni) upozornění, které mělo být součástí textu, který se ukázal po kliknutí na odkaz „Podmínky užití“ skrytý na samém dolním okraji karty vozidla (pro jeho zobrazení bylo nezbytné srolovat celou webovou stránku dolů do části neobsahující informace k vybranému vozidlu). Ani takové řešení však nepovažuje soud za dostačující k vyloučení nekalosti zkoumané obchodní praxe.

Již bylo vysvětleno, že je totiž v principu nepřijatelné, aby žalobkyně prezentovala jako svou nabídku zboží, které nemá k dispozici. Pokud žalobkyně hodlá upozorňovat na zboží, které již v minulosti prodala, resp. u něž s určitou pravděpodobností může dojít k jeho opětovnému zařazení do prodeje v důsledku jeho vrácení, nelze jí tuto možnost upřít, avšak jen za podmínky, že aktuální nedostupnost takového zboží je průměrnému spotřebiteli zřetelně dána najevo. Taková informace musí být přitom dána najevo takovým způsobem, aby nehrozilo uvedení průměrného spotřebitele v omyl o tom, že předmětný automobil je u žalobkyně k mání. To je možné v principu jen individuální formou a nikoliv obecnou poznámkou ke všem nabízeným vozidlům, navíc nezobrazovanou na kartě vozidla, nýbrž až v odkazu, u něž by podle jeho názvu ani průměrný spotřebitel neočekával uvedení takové informace. Přesnost a podrobnost poskytovaných informací musí odpovídat technickým možnostem prezentace žalobkyně a v tomto směru soud nepochybuje o tom, že informační

systém žalobkyně umožňuje informaci o prodeji toho kterého konkrétního vozidla (navíc v téměř reálném čase) přenést do obsahu karty vozidla prezentované na internetu. Je tedy namístě požadovat, aby žalobkyně informaci o prodeji vozidla zřetelně dala spotřebiteli najevo již v textu s parametry vozidla či graficky (např. změnou barevnosti karty vozidla) a nikoliv obecnou nic neříkající poznámkou drobným textem v tiráži webových stránek, a to jakmile je schopna podle technických možností odpovídajících pro ni rozumně dostupnému vybavení ji přenést z interního informačního systému do obsahu internetové prezentace. Žalobkyně disponuje možnostmi individuálního zobrazení nedostupnosti prodaných vozidel, sama ve své webové prezentaci zdůrazňuje její aktuálnost. Nemůže se tedy skrytým a nekonkrétním odkazem na potřebu telefonického ověření dostupnosti vozidla zbavit odpovědnosti za klamání spotřebitelů tím, že jim v rámci své webové prezentace nabízí vozy, o kterých ví, že nejsou pro spotřebitele k dispozici. Tímto způsobem totiž nepoctivě odlákává spotřebitele konkurenčním subjektům. S ohledem na uvedené tedy nebylo podstatné zkoumat, zda má žalobkyně pravdu, pokud tvrdí, že informace o možné nedostupnosti vozu byla spotřebiteli dostupná v rámci textu „podmínek užití“. K závěru o spáchání správního deliktu postačovaly skutkové údaje, jež byly ve správním řízení nesporné.

S ohledem na uvedené se tedy soud na závěr zabýval výší uložené sankce. Zde však žalobkyně žádná konkrétnější tvrzení neuplatnila, s výjimkou tvrzení, že jednání žalobkyně nikomu nemohlo způsobit škodu. Stačí pouze uvést, že soud nepovažuje výši udělené sankce za zjevně nepřiměřenou, její výše (60.000,- Kč v rámci zákonného rozpětí 0 až 5 milionů Kč) se naopak nachází v podstatě na samém spodním limitu (1,2 % rozpětí). Je třeba připomenout kapitálovou vybavenost a významný objem tržeb žalobkyně, které vylučují likvidační účinek takto uložené sankce a současně odůvodňují potřebu vyšší absolutní částky sankce, aby byla pro žalobkyni (při zachování úměry k závažnosti provinění v konkrétním případě) citelná. Jakkoliv jde o sankci za pochybení týkající se jediné karty vozidla uvnitř velmi rozsáhlé nabídky žalobkyně, z vyjádření žalobkyně plyne, že se jedná o projev její obvyklé praxe, což závažnost deliktu i s ohledem na její podíl na trhu podstatnou měrou zvyšuje (ostatně i zdejší soud už se obdobným případem jednou zabýval v řízení vedeném pod sp. zn. 45 A 60/2012). Polehčující okolnost v tomto směru nepředstavuje ani existence odlišného právního názoru v rozhodnutí ČOI, neboť jednání, jež je předmětem potrestání, se odehrálo před vydáním tohoto rozhodnutí. Tvrzení, že uveřejnění sporného inzerátu nezpůsobilo nikomu škodu, pak není zcela namístě – je možné, že penězi vyčíslitelná škoda nikomu nevznikla; k újmě však nepochybně došlo, neboť přinejmenším stěžovatel byl jako spotřebitel tímto inzerátem uveden v omyl. Polehčující okolnosti v podobě právní nejasnosti této problematiky, krátkého trvání sankcionované klamavé praktiky (7 dnů), jejího omezeného dopadu pouze na osoby, které projeví zájem právě o inzerované vozidlo, a určité pravděpodobnosti (žalobkyní ovšem nespecifikované a nedoložené), že vozidlo přesto může být v dohledné době k dispozici, odůvodňují uložení sankce v dolní části sankčního rozpětí, a to maximálně v rámci první desetiny sazby, nicméně z těchto mantinelů uložená sankce nevybočuje a soud ani v rámci vlastní úvahy neshledává potřebu výši uložené pokuty snižovat.

S ohledem na shora učiněné závěry proto soud žalobu zamítl jako nedůvodnou, a to jak ve vztahu k primárnímu petitu na zrušení napadeného rozhodnutí, tak i co do sekundárního požadavku na moderaci (včetně případného upuštění od) uložené sankce.

O náhradě nákladů řízení rozhodl soud podle ustanovení § 60 odst. 1 s. ř. s. Žalovaný byl v řízení úspěšný, žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti mu však nevznikly. Proto soud rozhodl tak, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává ve dvou vyhotoveních u Nejvyššího správního soudu, se sídlem Moravské náměstí 6, Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

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

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s. a kromě obecných náležitostí podání musí obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů jej stěžovatel napadá, a údaj o tom, kdy mu bylo rozhodnutí doručeno.

V řízení o kasační stížnosti musí být stěžovatel zastoupen advokátem; to neplatí, má-li stěžovatel, jeho zaměstnanec nebo člen, který za něj jedná nebo jej zastupuje, vysokoškolské právnické vzdělání, které je podle zvláštních zákonů vyžadováno pro výkon advokacie.

Soudní poplatek za kasační stížnost vybírá Nejvyšší správní soud. Variabilní symbol pro zaplacení soudního poplatku na účet Nejvyššího správního soudu lze získat na jeho internetových stránkách: www.nssoud.cz.

V Praze dne 22. října 2015

Mgr. Jitka Zavřelová, v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost: Alena Lébllová