



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Ivanky Havlíkové a soudců Mgr. Gabriely Bašné a Mgr. Martina Kříže a v právní věci žalobce: **Global Innovation s.r.o.**, IČ 289 49 862, se sídlem Praha 10, náměstí Přátelství 1518/3, proti žalovanému: **Česká obchodní inspekce, ústřední inspektorát**, se sídlem Praha 2, Štěpánská 15, o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 2.11.2011, č.j. ČOI 100403/11/O100/2500/11/Če/Št, Sp.Zn. ČOI 35615/11/2500,

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:

Žalobce se podanou žalobou domáhal přezkoumání v záhlaví uvedeného rozhodnutí žalovaného, jímž bylo podle § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004Sb., správní řád (dále jen správní řád) zamítnuto jeho odvolání proti rozhodnutí ředitele inspektorátu České obchodní inspekce Ústeckého a Libereckého kraje, (dále též ČOI), ze dne 2.9.2011, č.j. ČOI/91126/11/2500/0245-2/R/BL, kterým mu byla uložena úhrnná pokuta ve výši 10 000,- Kč, neboť při zájezdu a předváděcí akci uskutečněné dne 28.3.2011 v Kulturním domě v Mlázovicích u Jičina porušil § 3 písm. c) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“) tím, že nesprávně účtoval cenu zájezdu, když řidič autobusu označeného za předním sklem nápisem „Cestovní kancelář SWISS“ přijal od spotřebitelky bankovku v nominální hodnotě 100,-Kč, ale bezdůvodně při placení spotřebitelce nevrátil 2,-Kč. Tímto jednáním žalobce naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 24 odst. 7 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele.

Dále porušil § 4 odst. 3 v návaznosti na § 5 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele tím, že uvedl nepravdivý údaj v pozvánce na půldenní zájezd, kde sliboval uskutečnění losování tomboly přímo na akci, ovšem k losování tomboly nedošlo a obchodní zástupce v průběhu akce sdělil, že tombola výrobků, které byly vystaveny na podiu, se losovat nebude. Tímto jednáním žalobce došlo k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele.

V souladu s § 79 odst. 5 správního řádu bylo žalobci také uloženo uhradit paušální částku nákladů řízení ve výši 1.000,-Kč ve smyslu § 6 vyhl. č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám a o výši paušální částky nákladů řízení v platném znění.

Soud uvádí, že ke dni 26.4.2012 došlo ke změně obchodní firmy a sídla žalobce, kdy název žalobce Swiss Natur Solution s.r.o. byl nahrazen názvem Global Innovation s.r.o. a sídlo firmy bylo přesunuto z adresy Praha 9 - Kbely, Toužimská 588/70, do nového sídla společnosti Praha 10 – Hostivař, náměstí Přátelství 1518/3. Soud vzal uvedené změny na vědomí a s takto nově označeným žalobcem jednal.

Žalobce měl za to, že nebyl prokázán skutek popsáný ve výrokové části napadeného rozhodnutí a tedy nepovažoval vytýkané jednání řidiče autobusu a obchodního zástupce za prokázané. Nesouhlasil s obsahem protokolu a považoval popis předváděcí akce v něm uvedený za nepřesný a zavádějící. Vytýkané jednání není uvedeno v kontrolním protokolu, ale pouze v jeho doplnění, které bylo sepsáno v nepřítomnosti pracovníků nebo obchodního zástupce žalobce a nebylo jimi ani podepsáno. Prováděné kontrole nebyl přítomen žádný zaměstnanec nebo zástupce žalobce, zmocněný nebo oprávněný za něj v rámci kontroly jednat a zastupovat ho.

Žalobce dále namítal, že prezentační akci organizačně zajišťoval a realizoval obchodní zástupce, a to v postavení samostatného a nezávislého podnikatele, který není ani zaměstnancem žalobce, ani osobou zmocněnou za něj jednat. Obchodní zástupce vykonává pro žalobce pouze činnost na základě a za podmínek stanovených ve smlouvě o obchodním zastoupení ve smyslu § 652 a násl. zákona č. 513/1991 Sb., obchodního zákoníku (dále jen „obchodní zákoník“). Obchodní zástupce sám za sebe, na vlastní odpovědnost a svým vlastním jménem vyvíjí činnost, která směřuje k uzavírání smluv za žalobce a tyto smlouvy na základě speciální plné moci za žalobce uzavírá. Tato plná moc obchodního zástupce zmocňuje výhradně k uzavírání smluv a ne k jednání za žalobce. Jednání obchodního zástupce tak není jednáním žalobce. Tato skutečnost vyplývá z právních předpisů a správní orgán je proto povinen ji zohlednit, neboť je povinen zkontrolovat, který subjekt je za dané jednání odpovědný, resp. kdo je v daném případě jednající osobou. S ohledem na shora uvedené, tak žalobce nenese právní odpovědnost za to, jakým způsobem obchodní zástupce vykonává svou vlastní podnikatelskou činnost. Za způsob výkonu činnosti, která směřuje k uzavření smlouvy, odpovídá sám obchodní zástupce podle § 654 obchodního zákoníku a žalobce je smlouvou vázán pouze vůči kupujícím. Za jednání obchodního zástupce žalobce nenese delikttní odpovědnost. Jelikož žalobce nepořádal předmětnou akci, nelze ho shledat odpovědného za způsob vedení propagační akce obchodním zástupcem.

Nadto se jednání v daném případě měla dopustit osoba označovaná jako „Petr“ spolu se svými asistenty. Z kontrolního protokolu ovšem nevyplývá, zda se jedná o osoby zmocněné jakkoliv jednat za žalobce, když výběr asistentů je věcí obchodního zástupce. Žalobce v této souvislosti odkázal na Smlouvu o obchodním zastoupení uzavřenou s panem J.B., z níž dle žalobce vyplývá rozsah zmocnění k zastupování žalobce.

Žalobce se necítí být odpovědný ani za jednání řidiče autobusu, který nesprávně účtoval cenu jízdného, popř. nevystavil řádně doklad o úhradě, neboť řidič není jeho zástupcem, zaměstnancem ani zmocněncem, doprava byla zajištěna externí firmou a označení „Cestovní agentura Swiss“ také není jeho označením. Podle žalobce nebylo jednání řidiče jeho jednáním. Žalobce ani nebyl se spotřebiteli ve smluvním vztahu, jehož předmětem by byla jejich přeprava, neboť nebyl stranou smlouvy o přepravě osob uzavřené podle § 760 a násl. zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku (dále jen „občanský zákoník“). S ohledem na to nemohl žalobce odpovídat za případné pochybení v rámci činnosti jiného podnikatelského subjektu.

Žalobce tvrdil, že rozhodující je povaha právního vztahu mezi žalobcem a jednající osobou, nikoliv to, jak byla akce prezentována navenek (v pozvánkách, v označení autobusu). To, že akce byla navenek zaštitěna žalobcem, jehož výrobky zde měly být nabízeny, ještě neznamená, že veškeré jednotlivé činnosti související s akcí prováděly osoby jednající za něho. Pokud v souvislosti s nabídkou výrobků žalobce byly jednotlivé úkony zajištěny činnostmi jiných podnikatelských subjektů, neznamená to, že na něho přešla odpovědnost za případné správní delikty spáchané těmito jinými subjekty, které nesou za své jednání vlastní právní odpovědnost.

Správní orgán nezdůvodnil, na základě jakých zákonných ustanovení nebo smluvních ujednání nese žalobce odpovědnost za autonomní podnikatelskou činnost od něj zcela odlišných subjektů. Odůvodnění napadeného rozhodnutí je tedy navíc nedostatečné. Výklad správního orgánu umožňuje, aby podnikatelé přenášeli odpovědnost za své jednání na jiné subjekty, v krajním případě bez jejich vědomí a proti jejich vůli, pouze na základě toho, že své jednání zaštití jejich firmou.

Závěrem žalobce nesouhlasil s tím, že by v daném případě nebyla losována tombola, která byla deklarována v pozvánce. Zdůraznil, že o konkrétním průběhu akce rozhoduje obchodní zástupce a žalobce nemůže nijak ovlivnit a zasahovat do této jeho vlastní podnikatelské činnosti. V daném je navíc nepochybné, že na akci bylo losováno, když výhrou bylo věcné zvýhodnění, tedy penězi ocenitelné plnění. Na pozvánce nebylo deklarováno poskytnutí určitých konkrétních výher. Přitom výrobky, vystavené na akci, nepochybně nepředstavují „tombolu“ (jak je uvedeno v protokole), nýbrž nabídkový sortiment prodávajícího. Po ukončení akce byly přitom hodnotné věcné dary rozdány všem zúčastněným, tedy i těm, kteří nic nekoupili nebo nebyli vylosováni. Obchodní zástupce tak poskytl dárky v širším rozsahu, než pokud by odměnil pouze vylosované osoby, tj. příslib odměnit vylosované překročil ve prospěch spotřebitelů.

Žalobce žádal, aby soud žalobou napadené rozhodnutí, jakož i rozhodnutí správního orgánu I. stupně, zrušil a věc vrátil žalovanému k dalšímu řízení.

V písemném vyjádření k žalobě žalovaný argumentoval obdobě jako v odůvodnění svého rozhodnutí.

K námitce žalobce, že nepovažuje vytýkané jednání řidiče autobusu a obchodního zástupce za prokázané, jeho nesouhlasu s obsahem protokolu, ve kterém není vytýkané jednání uvedeno, neboť je popsáno až v jeho doplnění, které bylo sepsáno v nepřítomnosti pracovníků nebo obchodního zástupce žalobce a nebylo jimi ani podepsáno a dále, že provádění kontroly nebyl přítomen žádný zaměstnanec nebo zástupce žalobce žalovaný uvedl, že považuje spáchání obou správních deliktů za dostatečně prokázané. Porušení zákona o ochraně spotřebitele vyplývá, jak z kontrolního protokolu, tak i z ostatního spisového materiálu. Překážku, která by bránila správnímu orgánu I. stupně v jeho činnosti související

s dozorem nad dodržováním povinností stanovených zákonem o ochraně spotřebitele nemůže podle žalovaného představovat skutečnost, že osoby zastupující žalobce na předmětné akci neposkytly inspektorům v době kontroly součinnost a neumožnily sepsání kontrolního protokolu, který byl sepsán na pracovišti inspektorem České obchodní inspekce Ústeckého a Libereckého kraje v Liberci dne 30.3.2011. Dále žalovaný konstatoval, že seznámení s protokolem a jeho převzetí potvrzují kontrolované osoby podpisem protokolu. V případě, že kontrolovaná osoba odmítne seznámit se s kontrolním zjištěním nebo toto seznámení potvrdit, vyznačí se tyto skutečnosti v kontrolním protokolu. Žalobce byl o provedení kontroly informován dopisem doručeným datovou schránkou dne 6.4. 2011, se kterým obdržel i stejnopis kontrolního protokolu ze dne 30.3.2011. V daném protokole je jasně uvedeno, z jakých důvodů nedošlo k jeho sepsání na místě.

K námitce žalobce, že předmětná akce byla organizačně zajišťována a realizována obchodním zástupcem žalobce v postavení samostatného a nezávislého podnikatele a žalobce tak nelze činit odpovědného za způsob vedení propagační akce žalovaný uvedl, že je žalobce viněn pouze z porušení § 4 odst. 3 ve spojení s § 5 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, kterého se dopustil tím, že uváděl nepravdivý údaj na pozvánce na půldenní zájezd, kde sliboval uskutečnění losování tomboly přímo na akci, kdy k losování tomboly ovšem nedošlo, přičemž vše je řádně zdokumentováno v kontrolním protokolu. Správní trestání je v daném případě založeno na principu tzv. objektivní odpovědnosti. Pořádal-li předmětnou akci dne 28.3.2011 žalobce a ten je také jasně uveden jako pořadatel na pozvánkách na akci, odpovídá za dodržení slibovaného programu. Není-li program dodržen, odpovědnost nese subjekt, který jej – uvedl nepravdivou informaci.

Uvedení nepravdivé informace na pozvánkách : „*TOMBOLA Losujeme každý den – přímo na akci!!!*“, je přitom jednáním, které je v rozporu s požadavky odborné péče ve smyslu § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele. Podnikatel jednající s odbornou péčí by na pozvánkách na akci sliboval pouze výhody, které skutečně hodlá spotřebitelům poskytnout, a své sliby by také skutečně dodržel, zvláště když k tomu měl všechny podmínky. Předmětné jednání je také způsobilé ovlivnit rozhodování spotřebitele tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil. Příslib losování tomboly, při kterém mohou účastníci akce získat určité výrobky zdarma, je jistě důvodem, pro který se řada spotřebitelů (především důchodového věku!) rozhodne akce zúčastnit. Kdyby takoví spotřebitelé tušili, že se žádné losování tomboly konat nebude a místo něj si budou moci pouze zakoupit předražené výrobky v ceně od 15.000,- Kč, jistě by si řada z nich účast na akci rozmyslela.

Na posuzovaný případ je třeba aplikovat § 4 odst. 2 zákona o ochraně spotřebitele. Nekalost obchodní praxe spočívající v uvedení výše specifikovaného nepravdivého údaje je zde tedy nutné posuzovat z hlediska spotřebitelů důchodového věku, kteří jsou zvláště zranitelní a z důvodu své často neuspokojivé ekonomické situace se snadno nechají nalákat na sliby, že dostanou cokoli zdarma, v rámci losování tomboly apod.

K námitce žalobce, že jeho zaměstnancem, zástupcem či zmocněncem není ani řidič autobusu a necítí se tak být odpovědný za jeho jednání žalovaný konstatoval, že dopustil-li se nesprávného účtování ve smyslu § 3 písm. c) zákona na ochranu spotřebitele řidič autobusu označeného za předním sklem nápisem „Cestovní kancelář SWISS“, když tento řidič byl současně oprávněn vybrat od účastníků cenu zájezdu pořádaného žalobcem ve výši 49,-Kč za osobu, odpovídá za toto jednání žalobce, neboť právě on je v daném případě prodávajícím ve vztahu k půldennímu zájezdu na gulášové hody. I zde je správní trestání založeno na principu tzv. objektivní odpovědnosti. Navíc předmětných 49,-Kč za osobu není, jak žalobce uvádí, cena jízdného, nýbrž cena zájezdu, který pořádá Swis natur solution, s.r.o., což jasně vyplývá z pozvánky na akci: „*Cenu zájezdu zaplatíte v autobuse! Cena 49,- Kč*“.

Žalovaný nesouhlasil s námitkou, podle které je rozhodující povaha právního vztahu mezi žalobcem a jednajícím osobou a nikoliv to jak byla akce prezentována a že na žalobce nepřechází odpovědnost za správní delikty spáchané osobami, které zajišťují jednotlivé úkony činěné v rámci zájezdu. Podle žalovaného je prodávajícím ve vztahu k půldennímu zájezdu na gulášové hody, jehož cena činí 49,- Kč žalobce, přičemž odkázal na osobní pozvánky na zájezd. Případní zájemci měli zaslat přihlášky na zájezd právě žalobci, který prodává výrobky nebo poskytuje služby ve smyslu § 2 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně spotřebitele. Žalobce má pak všechny povinnosti, které pro něj vyplývají z jeho postavení prodávajícího podle zákona o ochraně spotřebitele.

K žalobním tvrzením ve věci losování tomboly a námitkám, že pozvánka na akci nedeklaruje poskytnutí určitých konkrétních výher, výrobky vystavené na akci nepochybně nepředstavují výherní ceny z tomboly a účastníci zájezdu po skončení akce obdrželi hodnotné věcné ceny, jako dary žalovaný zdůraznil, že žalobce není viněn z toho, že by účastníkům akce nebyly po skončení akce rozdány dárky, nýbrž z toho, že se neuskutečnilo v pozvánce slibované losování tomboly. Podle kontrolního protokolu ze dne 30.3.2011 obchodní zástupce žalobce účastníkům sdělil, že tombola výrobků vystavených na podiu se losovat nebude, ale kdo si na akci něco zakoupí, dostane možnost vybrat si výrobek z tomboly, přičemž ani to nebylo dodrženo. Na zájezdu bylo losováno, ovšem vylosování spotřebitelé získali možnost zakoupit si předvedený parní čistič za „výhodných podmínek“ za cenu 15.000,-Kč nebo za cenu 30.000., o losování tomboly tak v žádném případě nešlo.

Závěrem žalovaný konstatoval, že opakované vymlouvání žalobce na obchodního zástupce a jeho vlastní podnikatelskou činnost, by nemělo mít žádnou relevanci, neboť to byl žalobce, kdo slíbil na pozvánkách zájezd s losováním tomboly, které se neuskutečnilo a užil tak nepravdivý údaj, když toto jednání bylo v rozporu s požadavky odborné péče a bylo způsobilé podstatně ovlivnit rozhodování spotřebitele, tak že mohl učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil.

Žalovaný navrhl, aby soud žalobu jako nedůvodnou zamítl.

V replice k vyjádření žalovaného žalobce setrval na svých žalobních tvrzeních.

Soud o věci jednal bez nařízení ústního jednání podle § 51 s.ř.s., neboť účastníci takový postup soudu akceptovali.

Soud přezkoumal žalobou napadené rozhodnutí, jakož i řízení, které předcházelo jeho vydání, v rozsahu žalobních bodů, kterými je vázán, podle skutkového a právní vztahu ke dni vydání žalobou napadeného rozhodnutí, a dospěl k závěru, že žaloba není důvodná.

Při posouzení soud vyšel z následující právní úpravy:

Podle § 16 odst. 1, 2, 3 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole (dále jen „zákon o státní kontrole“) v rozhodném znění je povinností kontrolních pracovníků seznámit kontrolované osoby s obsahem protokolu a předat jim stejnopis protokolu. (2) Seznámení s protokolem a jeho převzetí potvrzují kontrolované osoby podpisem protokolu. (3) odmítne-li se kontrolovaná osoba seznámit se s kontrolním zjištěním nebo toto seznámení potvrdit, vyznačí se tyto skutečnosti v protokolu.

Podle § 2 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně spotřebitele v rozhodném znění se pro účely tohoto zákona se rozumí prodávajícím podnikatel, který spotřebiteli prodává výrobky nebo poskytuje služby.

Podle § 3 písm. c) téhož zákona prodávat výrobky a poskytovat služby za ceny sjednané v souladu s cenovými předpisy a ceny při prodeji výrobků nebo poskytování služeb správně účtovat; při konečném účtování prodávaných výrobků a poskytovaných služeb v hotovosti se celková částka zaokrouhuje vždy k nejbližší platné nominální hodnotě zákonných peněz v oběhu.

Podle § 4 odst. 1, 2, 3 téhož zákona je obchodní praktika nekalá, je-li jednání podnikatele vůči spotřebiteli v rozporu s požadavky odborné péče a je způsobilé podstatně ovlivnit jeho rozhodování tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil. (2) Je-li obchodní praktika zaměřena na spotřebitele, kteří jsou z důvodu duševní nebo fyzické slabosti nebo věku zvláště zranitelní, hodnotí se její nekalost z hlediska průměrného člena této skupiny; tím není dotčeno obvyklé reklamní přehánění. (3) Užívání nekalých obchodních praktik při nabízení nebo prodeji výrobků, při nabízení nebo poskytování služeb či práv se zakazuje. Nekalé jsou zejména klamavé a agresivní obchodní praktiky.

Podle § 5 odst. 1 písm. a) téhož zákona je obchodní praktika klamavá, je-li při ní užit nepravdivý údaj.

Podle § 24 odst. 1 písm. a) téhož zákona se výrobce, dovozce, vývozce, dodavatel, prodávající nebo jiný podnikatel dopustí správního deliktu tím, že poruší zákaz používání nekalých obchodních praktik.

Podle § 24 odst. 7 písm. a) téhož zákona se prodávající dopustí správního deliktu tím, nesplní povinnost poctivého prodeje výrobků nebo poskytování služeb podle § 3.

Z obsahu spisového materiálu, odůvodnění rozhodnutí správních orgánů obou stupňů, jakož i písemného vyjádření žalovaného k podané žalobě vyplynulo, že dne 28.3.2011 provedla ČOI kontrolu žalobce při půldenním zájezdu na gulášové hody spojeného s prezentační akcí (dále jen „akce“), která se uskutečnila v Kulturním domě v Mlázovicích u Jičína, na níž byli účastníci zváni reklamním letákem (dále jen „pozvánka“), který našli ve svých domovních schránkách. Na pozvánce byla stanovena cena zájezdu ve výši 49,-Kč za osobu a žalobce v ní sliboval losování tomboly, každý den přímo na akci. Z pozvánky je zřejmé, že pořadatelem akce byl žalobce, neboť v levém horním rohu byl uveden název Swiss Nature Solution s.r.o. Podle pozvánky měly být přihlášky k zájezdu zasílány na adresu žalobce.

Kontrola provedená ČOI byla zaměřena na kontrolu oprávnění k podnikání a průběh předváděcí a prodejní akce. O jejím průběhu pořídila ČOI kontrolní protokol (dále též „protokol“), který byl sepsán až na pracovišti inspektorátu ČOI Liberec dne 30.3.2011, neboť pan Petr (dále též předvádějící nebo obchodní zástupce) a jeho asistenti, neposkytli ČOI součinnost v době kontroly, nevytvořili základní podmínky k provedení kontroly a neumožnili sepsání kontrolního protokolu.

Z kontrolního protokolu vyplynulo, že kontrola byla zahájena nástupem inspektorek, resp. spotřebitelek do autobusu SPZ 3JO 4056, který byl dle pořízené fotodokumentace označen „Cestovní agentura SWIS“. Před odjezdem z Liberce řidič autobusu zastavil na benzínové pumpě a sdělil spotřebitelům, že od nich vybere cenu zájezdu ve výši 49,-Kč. Inspektorka ČOI, jako spotřebitelka zaplatila za dvě spotřebitelky bankovkou v nominální hodnotě 100,-Kč, přičemž při ceně zájezdu 49,-Kč za osobu měly být ze strany řidiče vráceny 2,-Kč. To se ovšem nestalo a tím, že řidič nevrátil spotřebitelce rozdíl, došlo k nesprávnému účtování ceny zájezdu za dvě osoby o 2,-Kč v neprospěch spotřebitelky. Řidič autobusu také nevydal inspektorce, která se po skončení akce prokázala služebním odznakem, doklad o

zaplacení. Dále z kontrolního protokolu vyplynulo, že předmětnou akci vedl obchodní zástupce žalobce, který se představil jako pan Petr a s ním dalších jeho 5 asistentů. Obchodní zástupce žalobce účastníkům zájezdu sdělil, že tombola výrobků, které byly vystaveny na podiu, se nebude losovat, ale kdo si něco na akci koupí, dostane možnost vybrat si výrobek z tomboly. Asistenti poté, co předvádějící představil spotřebitelům parní čistič, jenž si mohli zakoupit za cenu ve výši 15.000,-Kč, vybrali od spotřebitelů vyplněné kupóny, včetně kupónu od inspektorek a vložily je do mísy. Předvádějící pak vylosoval ze všech spotřebitelů 18 kupónů a sdělil, že tito spotřebitelé mají možnost si zakoupit předvedený parní čistič za výše uvedených podmínek. V průběhu akce nedošlo k losování žádné tomboly, i když podle pozvánky losování tomboly proběhnout mělo.

Dne 6.4.2011 bylo žalobci doručeno oznámení o zahájení kontroly podle § 12 zákona o státní kontrole (dále jen „oznámení“) jehož přílohou byl kontrolní protokol. V oznámení byl žalobce poučen, že den jeho doručení se považuje za den seznámení s obsahem kontrolního protokolu ve smyslu § 16 zákona o státní kontrole, ve znění pozdějších doplňků a změn.

Žalobce předně tvrdil, že nebyl prokázán skutek, popsáný ve výrokové části napadeného rozhodnutí, proto nepovažoval za prokázané vytýkané jednání řidiče a obchodního zástupce. Nesouhlasil s obsahem kontrolního protokolu a namítal, že jednání řidiče a jeho obchodního zástupce nebylo popsáno přímo v kontrolním protokolu, nýbrž až v jeho doplnění, které bylo sepsáno v nepřítomnosti pracovníků nebo obchodních zástupců žalobce a nebylo jimi podepsáno. Provedené kontrole nebyl přítomen žádný zaměstnanec nebo zástupce žalobce.

Žalobní námitka není důvodná. Dne 28.3.2011 provedla ČOI kontrolu žalobce, jejímž předmětem byla kontrola oprávnění k podnikání a průběh předváděcí a prodejní akce. O průběhu kontroly ČOI pořídila protokol s jehož obsahem byl žalobce seznámen dne 6.4.2011, kdy mu zároveň bylo zasláno oznámení ČOI o zahájení kontroly podle § 12 zákona o státní kontrole.

Z obsahu kontrolního protokolu předně vyplývá, že předmětnou akci vedl předvádějící a s ním jeho dalších 5 asistentů. Předvádějící ani jeho asistenti neposkytli ČOI součinnost v době kontroly, nevytvořili základní podmínky k jejímu provedení a neumožnili sepsání kontrolního protokolu. Kontrolní protokol tak byl sepsán až na pracovišti inspektorátu České obchodní inspekce Liberec dne 30.3. 2011.

S ohledem na shora uvedené kontrolní protokol tak nemohl být podepsán obchodním zástupcem či zaměstnancem nebo jinou osobou pověřenou jednáním za žalobce, neboť ti odmítli poskytnout kontrolujícím osobám součinnost. Inspektorky ČOI proto postupovaly v souladu s § 16 odst. 1,2,3, když sepsaly kontrolní protokol na pracovišti inspektorátu České obchodní inspekce Ústeckého a Libereckého kraje v Liberci dne 30.3.2011 a poté jej zaslaly společně s oznámením o zahájení kontroly žalobci.

Dále soud uvádí, že podle kontrolního protokolu řidič autobusu před odjezdem z Liberce zastavil na benzínové pumpě a sdělil spotřebitelům, že od nich vybere cenu zájezdu. Z osobní pozvánky na akci bylo zřejmé, že akci pořádá žalobce a že cena zájezdu činí 49,-Kč za osobu. Inspektorka ČOI, jako spotřebitelka zaplatila za dvě spotřebitelky bankovkou v nominální hodnotě 100,-Kč, přičemž při ceně zájezdu 49,-Kč za osobu měly být ze strany řidiče vráceny 2,-Kč. Řidič ovšem nevrátil spotřebitelce rozdíl, a tím došlo k nesprávnému účtování ceny zájezdu, za dvě osoby o 2,-Kč v neprospěch spotřebitelky. Řidič autobusu také nevydal inspektorce, která se po skončení akce prokázala služebním odznakem, doklad o zaplacení.

Podle protokolu žalobce/obchodní zástupce v průběhu akce účastníkům zájezdu sdělil, že tombola výrobků, které byly vystaveny na podiu, se nebude losovat. Dále uvedl, že kdo si něco na akci zakoupí, dostane možnost vybrat si výrobek z tomboly. V průběhu akce však

k losování tomboly nedošlo, i když podle pozvánky na akci losování tomboly proběhnout mělo.

Soud nemá pochyb o uvedených skutkových zjištění, neboť pozvánka na akci, fotodokumentace a kontrolní protokol jejich správnost potvrzují. Vytýkané jednání řidiče autobusu a obchodního zástupce žalobce má tak soud za zcela prokázané.

Soud se neztotožnil ani s námitkou žalobce, že akce byla organizačně zajišťována a realizována obchodním zástupcem v postavení nezávislého podnikatele, kdy tento vykonává pouze činnost na základě smlouvy o obchodním zastoupení ve smyslu § 652 a násl. obchodního zákoníku a žalobce tak nelze činit odpovědným za způsob vedení akce a za způsob jakým obchodní zástupce získává zákazníky. Je tomu tak proto, že správní trestání je v daném případě založeno na principu tzv. objektivní odpovědnosti, tedy odpovědnosti za protiprávní jednání bez podmínky zavinění. Děje se tak z praktických důvodů, neboť zjišťování a dokazování zavinění v situacích, kdy porušení povinností je často výsledkem činnosti řady jednotlivců, by bylo velmi obtížné a zdlouhavé. Obligatorním znakem skutkové podstaty správního deliktu právnické osoby tedy není zavinění a k vyvození odpovědnosti postačuje samotný fakt porušení nebo nesplnění povinností stanovených zákonem nebo uložených a jejich základě. Ke stejnému závěru dospěl i Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku ze dne 19.9.2014, č.j. 4 As 123/2014-33. Soud má za zjištěné, že žalobce byl v daném případě pořadatelem akce ze dne 28.3.2011 (pozvánka na jejímž levém horním rohu je uveden název žalobce „Swiss Nature Solution s.r.o.“, kontrolní protokol, fotodokumentace autobusu). Je to tedy právě žalobce, kdo nese odpovědnost za jednání jeho obchodního zástupce. Soukromoprávní ujednání mezi žalobcem a jeho obchodním zástupcem podle citovaných ustanovení obchodního zákoníku se proto nepoužije.

Z obdobných důvodů soud nevešel na tvrzení žalobce, který se necítil být odpovědný za jednání řidiče autobusu, který nebyl jeho zástupcem, zaměstnancem ani zmocněncem, že žalobce nebyl se spotřebiteli v žádném smluvním vztahu při jejich přepravě na akci, neboť žalobce nebyl stranou smlouvy o přepravě osob uzavřené podle § 760 a násl. občanského zákoníku. K tomu soud znovu zdůrazňuje, že žalobce byl na základě shora uvedených skutkových zjištění pořadatelem akce. Jak vyplývá z fotografie obsažené ve spisovém materiálu, autobus byl sice označen za předním sklem nápisem „Cestovní kancelář SWISS“ a nikoli názvem žalobce, avšak řidič autobusu byl podle pozvánky oprávněn vybírat od účastníků cenu zájezdu pořádaného žalobcem ve výši 49,-Kč za osobu. Žalobce proto i v tomto případě nese odpovědnost za jednání řidiče autobusu na základě principu objektivní odpovědnosti. Tím, že řidič autobusu, který vezl účastníky na akci organizovanou žalobcem a kterému měli účastníci akce zaplatit cenu zájezdu, nesprávně účtoval cenu zájezdu a přijal od spotřebitelky bankovku v nominální hodnotě 100,-Kč, kterou hradila deklarovanou cenu za dvě osoby, ale bezdůvodně při placení spotřebitelce nevrátil částku ve výši 2,-Kč, porušil žalobce § 3 písm. c) zákona o ochraně spotřebitele.

Soud nepřisvědčil ani žalobní námitce, že je v daném případě rozhodující povaha právního vztahu mezi společností a jednající osobou a nikoliv to, jak byla akce prezentována navenek s tím, že akce byla sice navenek zaštitěna žalobcem, to ale ještě neznamená, že veškeré činnosti s akcí související prováděly osoby jednající za společnost.

Soud k tomu opětovně uvádí, že žalobce podle pozvánky, fotodokumentace a kontrolních zjištění pořádal a byl prodávajícím půldenního zájezdu na gulášové hody. Zájemci o účast na této akci se měli přihlašovat právě žalobci, který jako prodávající ve smyslu § 2 odst. 1 písm. b) zákona na ochranu spotřebitele spotřebiteli prodává výrobky nebo

poskytuje služby. Žalobce proto musí plnit veškeré povinnosti, které pro něj vyplývají z jeho postavení prodávajícího podle zákona o ochraně spotřebitele.

Žalobce konečně nesouhlasil se závěry správního orgánu, že na předmětné akci nebyla losována tombola, opět poukazoval na odpovědnost obchodního zástupce, tvrdil, že na akci nepochybně losováno bylo a výhrou bylo věcné zvýhodnění, pozvánka na akci nedeklarovala poskytnutí určitých výher, výrobky vystavené na akci nepochybně nepředstavovaly tombolu, nýbrž nabídkový sortiment prodávajícího, po skončení celé akce byly všem účastníkům bez rozdílu poskytnuty věcné dary, tedy příslib odměnit vylosované žalobce překročil ve prospěch spotřebitelů a poskytl dárky v širším rozsahu, než pokud by byli odměněni pouze vylosovaní.

Ani tato žalobní námitka není důvodná. S ohledem na shora uvedená zjištění soud znovu uvádí, že na akci pořádané žalobcem došlo k losování, ovšem nikoliv tomboly, jak žalobce v pozvánce přislíbil. Tato skutečnost je zřejmá z obsahu pozvánky a kontrolního protokolu, podle něhož obchodní zástupce žalobce výslovně uvedl v průběhu akce, že se losování tomboly konat nebude ale, že účastníci, kteří si na akci něco zakoupí, dostanou možnost si na akci vybrat výrobek z tomboly. Jediné losování, ke kterému v průběhu akce došlo, bylo to, na jehož základě byli vylosováni účastníci, kteří dostali možnost zakoupit si předvedený parní čistič „za zvýhodněných podmínek“ za cenu 15.000,- Kč nebo za cenu 30.000,-Kč, o losování tomboly tak nepochybně nešlo. Žalobce se dopustil porušení ust. § 4 odst. 3 v návaznosti na § 5 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele tím, že uváděl nepravdivý údaj na pozvánce, kde bylo uvedeno: „*TOMBOLA – losujeme každý den přímo na akci*“. Jeho obrana, že po skončení akce dostali všichni účastníci hodnotné věcné dary, proto neobstojí.

Soud proto nedůvodnou žalobu podle ust. § 78 odst. 7 s.ř.s. zamítl.

Výrok o nákladech řízení je odůvodněn ust. § 60 odst. 1 s.ř.s.. Žalobce neměl ve věci úspěch, žalovanému, který byl úspěšný, však důvodně vynaložené náklady řízení nevznikly.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku 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. 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 30. dubna 2015

JUDr. Ivanka Havlíková, v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení: Lucie Horáková