



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátu složeném z předsedkyně JUDr. Evy Pechové a soudkyň Mgr. Michaely Bejčkové a Mgr. Aleny Krýlové v právní věci žalobkyně Golden Gate Marketing, s. r. o., v likvidaci, se sídlem Podnikatelská 565, 190 11 Praha – Běchovice, zastoupené Františkem Kočárkem, likvidátorem, bytem Zámecké náměstí 6, 285 61 Žleby, proti žalované České obchodní inspekci, se sídlem Štěpánská 15, 120 00 Praha 2, o žalobě proti rozhodnutí ústřední ředitelky žalované ze dne 25. března 2010, sp. zn. ČOI 13655/10/0100, č. j. ČOI 2335/10/0100/2500/2010/Pe/Št,

t a k t o :

I. Žaloba se zamítá.

II. Žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

Odůvodnění:

Rozhodnutím ze dne 27. ledna 2010 uložila Česká obchodní inspekce, Inspektorát pro kraj Ústecký a Liberecký, žalobkyni pokutu 200 000 Kč za porušení zákazu používání nekalých obchodních praktik [§ 24 odst. 1 písm. a) a odst. 9 písm. c) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele] při předváděcí akci konané dne 28. července 2009 v hotelu Atrium v Liberci. Konkrétně šlo o agresivní obchodní praktiku, při níž žalobkyně vytvářela klamný dojem, že spotřebitel vyhrál nebo vyhraje, pokud bude jednat určitým způsobem, ačkoli ve skutečnosti pro získání výhry nebo výhody museli spotřebitelé vynaložit finanční prostředky nebo jiné výdaje; a o klamavou obchodní praktiku, při níž byl užit nepravdivý údaj (konkrétně údaj, podle něžž byla kupní smlouva uzavřena při návštěvě prodávající, tj. žalobkyně, u spotřebitelky, ačkoli ve skutečnosti byla uzavřena přímo na předváděcí akci).

Odvolání proti tomuto rozhodnutí zamítla ústřední ředitelka České obchodní inspekce dne 25. března 2010 a rozhodnutí vydané v prvním stupni potvrdila. Z pohledu ochrany spotřebitele není podstatné, zda kupní smlouvu uzavírá zaměstnanec žalobkyně, nebo obchodní zástupce: jednání je přičitatelné žalobkyni, i s ohledem na věk a důvěřivost

dotčených spotřebitelů. To, co žalobkyně označila za pouhý koncept, bylo ve skutečnosti smlouvou, kterou také obě strany podepsaly; obchodní zástupce přitom vyplnil kolonky o místě uzavření smlouvy tak, aby to bylo ve prospěch žalobkyně. Sankce byla uložena v přiměřené výši 4/100 horní hranice zákonné sazby; škodlivý následek lze spatřovat i v možné traumatizující zkušenosti účastníků akce.

Žalobkyně ve své žalobě i v replice k vyjádření žalované namítla, že za způsob provádění konkrétní propagační akce je odpovědný obchodní zástupce, nikoli ona sama. Obchodní zástupce přitom nejednal jménem a na účet žalobkyně, neboť to odporuje smlouvě o obchodním zastoupení uzavřené mezi stranami dne 9. ledna 2009 i tehdy účinné úpravě § 652 a násl. obchodního zákoníku. Obchodní zástupce byl oprávněn za žalobkyni uzavřít pouze kupní smlouvu; veškeré jednání předcházející uzavření smlouvy však není přičitatelné žalobkyni. Žalobkyně nemůže ovlivnit ani to, zda je smlouva vyplněna pravdivě, ostatně v případě zajištěné smlouvy jde jen o předběžný koncept. Údaj o uzavření smlouvy při návštěvě žalobkyně u spotřebitelky přitom nemá žádné právní důsledky na práva a povinnosti stran (ani na možnost odstoupit od smlouvy), jde jen o proklamaci. Spotřebitelé si jako výherci mohli odnést dárkové předměty (a to se i stalo); krom toho si se slevou mohli zakoupit další předměty; uzavření kupní smlouvy bylo ale naprosto dobrovolné. Sankce je nepřiměřeně přísná, neboť je v naprostém nepoměru s případnou újmou, jaká by mohla být komukoliv způsobena daným jednáním (při losování bylo ostatně přítomno již jen 22 osob). Sankce je rovněž v nepoměru k sankcím ukládaným v obdobných případech. Nelze poukazovat na maximální výši sazby, která je určena pro zcela extrémní případy porušení povinností; zde však šlo o ojedinělé pochybení obchodního zástupce na relativně komorní akci, nikoli o obvyklou obchodní praxi žalobkyně. Sankce navíc převyšuje veškeré dosažené čisté příjmy žalobkyně v posledním účetním období (viz k tomu nálezný Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 38/02 ze dne 9. března 2004). Žalobkyně proto navrhla, aby soud zrušil rozhodnutí vydaná v obou stupních, případně aby snížil uloženou pokutu nebo od ní upustil.

Žalovaná ve vyjádření k žalobě setrvala na svých závěrech a navrhla zamítnutí žaloby. Rovněž navrhla, aby soud při jednání vyslechl oba jednatele žalobkyně (Milana a Vladimíra Ráckovy) a obchodního zástupce Tomáše Viazanicu, a to k právům a povinnostem smluvních stran, jakož i k dalším skutečnostem souvisejícím s pořádáním předváděcích akcí. Zdůraznila, že předváděcí akce nebyla orientována na „průměrného spotřebitele“, ale na skupinu spotřebitelů, která je obzvláště snadno ovlivnitelná, a tedy manipulovatelná.

Žaloba není důvodná.

Podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele se výrobce, dovozce, vývozce, dodavatel nebo prodávající dopustí správního deliktu tím, že poruší zákaz používání nekalých obchodních praktik. Podle § 4 odst. 3 jsou nekalé zejména klamavé a agresivní obchodní praktiky. Podle § 5 odst. 1 písm. a) je obchodní praktika klamavá, je-li při ní užit nepravdivý údaj. Podle přílohy 2 písm. h) tohoto zákona jde o agresivní praktiku v případě, že podnikatel vytváří klamný dojem, že spotřebitel vyhrál nebo vyhraje, pokud bude jednat určitým způsobem, ačkoli ve skutečnosti žádná taková výhra nebo výhoda neexistuje nebo pro získání výhry nebo výhody musí spotřebitel vynaložit finanční prostředky nebo jiné výdaje.

Podle § 24 odst. 9 písm. c) zákona o ochraně spotřebitele se za správní delikt podle § 24 odst. 1 písm. a) uloží pokuta do 5 000 000 Kč.

Žalobní námitky jsou prakticky shodné s námitkami odvolacími; žalobkyně ve své žalobě nijak nereagovala na to, jak se s jejími námitkami vypořádala žalovaná v odvolacím řízení. Soud přitom považuje veškeré úvahy žalované za správné.

Jednání obchodního zástupce je i podle soudu přičitatelné žalované (viz k tomu také rozsudek městského soudu ve věci 7 A 143/2011). Z obsahu inspekčního zjištění a ze smluv

připojených ke kontrolnímu protokolu je zřejmé, že stranou kupních smluv uzavřených na prodejní akci byla žalovaná společnost, kterou je tedy třeba považovat za prodávající podle definice § 2 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně spotřebitele (*Pro účely tohoto zákona se rozumí prodávajícím podnikatel, který spotřebiteli prodává výrobky nebo poskytuje služby*) a na kterou se tak vztahuje skutková podstata podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona. Smlouva o obchodním zastoupení mezi žalobkyní a obchodním zástupcem Tomášem Viazanicou rovněž potvrzuje, že jejím předmětem je právě závazek obchodního zástupce uzavírat jménem zastoupené společnosti kupní smlouvy. Obchodní zástupce se tedy nestává prodávajícím, ale prodávajícím a vlastníkem zboží do doby jeho převodu zákazníkovi zůstává žalobkyně. Žalobkyně je pak zavázána za toto plnění poskytovat protiplnění v podobě provize. Podle zákona o ochraně spotřebitele jako veřejnoprávního předpisu stíhá povinnost založená tímto zákonem podnikatele, který prodává výrobky a poskytuje služby spotřebiteli, a dle smluv uzavíraných obchodním zástupcem jménem zastoupené společnosti také vzniká vztah mezi ní jako prodávající a zákazníkem jako kupujícím. Jako prodávající je tak žalobkyně odpovědná za plnění veřejnoprávní povinnosti, kterou jí ukládá zákon, a tuto povinnost nelze přenést soukromoprávní smlouvou na jiný subjekt. Vztah založený smlouvou o obchodním zastoupení je pak vztahem mezi žalobkyní a jejím obchodním zástupcem a případné neplnění závazku z tohoto soukromoprávního smluvního vztahu je věcí vypořádání mezi smluvními stranami. Skutečnost, že obchodní zástupce je samostatným podnikatelem a předmětem jeho činnosti je právě „obchodní zastoupení“ čili uzavírání smluv jménem prodávajícího a na účet prodávajícího, je ve vztahu k veřejnoprávním povinnostem uloženým prodávajícímu bez významu.

Žalovaná správně vycházela z toho, že ani obchodní zástupce, byť uzavírá smlouvu o obchodním zastoupení jako nezávislý podnikatel, nemůže naprosto opomíjet pokyny zastoupeného. Je proto na žalobkyni, zda a do jaké míry bude případné excesy svého obchodního zástupce tolerovat, zda od smlouvy odstoupí nebo smluvní ujednání rozšíří o konkrétní povinnosti a bude důsledně kontrolovat a vyžadovat jejich plnění. Smlouva o obchodním zastoupení ale působí právě opačným dojmem: žalovaná se zde zcela zřídka odpovědnosti za to, jakým způsobem obchodní zástupce dospěje k uzavření smlouvy, viz čl. 2: „*Způsob vedení propagační akce a jednání předcházející uzavření smlouvy jsou součástí vlastní podnikatelské činnosti obchodního zástupce, v rámci níž nejedná a nečiní právní úkony za zastoupeného.*“ Je přitom obecně známo, že obchodní zástupci na tomto typu akcí nepostupují podle své vlastní úvahy, ale používají specifické postupy, k nimž bývají předem prodávajícími společnostmi vyškoleni. Právě zmíněné ustanovení přitom stěží může obstát ve vztahu k povinnosti uložené obchodnímu zástupci článkem 4 smlouvy, podle něž je povinen dbát zájmů zastoupeného a řídit se jeho pokyny.

Z ničeho nelze dovodit, že by kupní smlouva založená ve správním spisu byla pouhým konceptem. Veškeré potřebné údaje jsou zde vyplněny, smlouva je podepsána oběma stranami. Je zakroužkován údaj, podle něž byla smlouva uzavřena při návštěvě prodávajícího, kterou si kupující výslovně sjednal za účelem objednávky. Tento údaj v rozporu s tvrzením žalobkyně není pouhou proklamací, ale má závažné důsledky pro právní postavení kupujícího. Podle § 57 odst. 1 tehdy účinného občanského zákoníku (zákon č. 40/1964 Sb.) platilo, že byla-li spotřebitelská smlouva uzavřena mimo prostory obvyklé k podnikání dodavatele nebo nemá-li dodavatel žádné stálé místo k podnikání, může spotřebitel od smlouvy písemně odstoupit bez uvedení důvodů a bez jakékoliv sankce do 14 dnů od jejího uzavření; nedošlo-li dosud ke splnění dodávky zboží či služeb dodavatelem, může od smlouvy odstoupit bez uvedení důvodů a bez jakékoliv sankce do 1 měsíce. Právo odstoupit však spotřebitel neměl ohledně smluv, u nichž si výslovně sjednal návštěvu dodavatele za účelem objednávky.

Kupující se s prodávající dohodla pouze na tom, že další den si ve svém bydlišti převezme zboží a uhradí kupní cenu; prodávající (resp. obchodní zástupce jednající jejím jménem) však nepravdivě vyznačila, že při návštěvě v bydlišti kupující bude teprve uzavřena kupní smlouva; tím se dopustila klamavé obchodní praktiky ve smyslu § 5 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele.

Nelze zcela popřít, že spotřebitelé si mohli odnést dárkové předměty: z protokolu o kontrole je zřejmé, že i ti spotřebitelé, kteří si nezakoupili výrobek Lanolin, takže se nemohli zúčastnit následného losování a odešli z akce dříve, obdrželi zdarma určité předměty – konkrétně jeden litr jaru na nádobí, jednu švédskou utěrku, dvě instantní polévky Vitana po 25 g, případně k tomu ještě (ti spotřebitelé, kteří si předtím zakoupili výrobek Lanolin) jeden porcelánový talíř a jedno balení pracího prášku Active po 850 g. Jednak je tento soupis předmětů v rozporu s letákem předváděcí akce, podle nějž měla každá žena obdržet pětikilogramové balení pracího prášku, třílitrové balení oleje, balení cukru, 4 ks porcelánových talířů a sadu příborů, každý muž pak 4 ks porcelánových talířů, rádio a multifunkční kleště, a navíc každý manželský pár dvoukilogramové balení kávy Jacobs (získání takto vyjmenovaných předmětů nebylo podle letáku ničím podmíněno, mělo jít o dary; nikdo ze spotřebitelů je ale neobdržel, a to ani po zakoupení výrobku Lanolin). Jednak ale závěr správních orgánů mířil k další skupině spotřebitelů, kteří se mohli zúčastnit losování o výhru (v letáku byl slibován notebook) až poté, co zakoupili výrobek Lanolin za 250 Kč. Ani poté však žádnou výhru neobdrželi, pouze jim byly nabízeny ke koupi výrobky žalované. Akce se přitom účastnilo celkem 45 osob; tím byla splněna minimální podmínka účasti (35 osob), na níž záviselo losování o notebook, přičemž žádná další podmínka losování (tj. zakoupení výrobku) nebyla předem stanovena (podmínku stanovil obchodní zástupce až přímo v průběhu akce). Skutková podstata správního deliktu spočívajícího v agresivní obchodní praxi podle přílohy 2 písm. h) zákona o ochraně spotřebitele tak byla naplněna.

Neobstojí ani námitky žalobkyně týkající se sankce. Poukaz na obdobné případy je zcela obecný, označení akce jako „relativně komorní“ je pouze subjektivním hodnocením žalobkyně bez právního významu. To, zda jde o obvyklou praxi žalobkyně nebo o ojedinělé pochybení, bylo vzato v potaz; správní orgány se nikde nezminily o tom, že by žalobkyně byla již trestána, takže zjevně vycházela z toho, že žalobkyně je trestána poprvé. Proto také byla sankce uložena ve výši odpovídající pouhým čtyřem procentům horní hranice zákonné sazby. Zároveň správní orgány přihlédly jako k polehčující okolnosti k tomu, že spotřebitelé přece jen obdrželi určité dárkové předměty. I ostatní okolnosti, které zákon ukládá posoudit při ukládání pokuty (závažnost, způsob spáchání, následky a okolnosti), byly zhodnoceny správně. Počet dvaceti dvou spotřebitelů, kteří se účastnili losování, nepovažuje soud za „několik málo osob“; žalovaná krom toho správně poznamenala, že újma, která zde vzniká, není pouze materiální (finanční), ale také nehmotná v podobě traumatizující zkušenosti účastníků akce (kterou podle soudu není třeba zvlášť prokazovat). Žalobkyně nemůže argumentovat likvidačním charakterem pokuty, protože ve správním řízení nesdělila správním orgánům žádné bližší údaje o své hospodářské situaci a správní orgány nemohly ani využít obvykle veřejně dostupných informací z obchodního rejstříku, neboť žalobkyně je do sbírky listin nezaložila (ač jí takovou povinnost ukládá zákon).

Soud nepovažoval za potřebné provádět důkaz výsledkem obchodního zástupce a obou jednatelů žalované, protože všechny potřebné skutkové okolnosti jsou dostatečně doloženy obsahem spisu.

Žalobkyně se svými námitkami tedy neuspěla; jelikož v řízení o žalobě nevyšly najevo žádné vady, k nimž je nutno přihlížet z úřední povinnosti, městský soud zamítl žalobu jako nedůvodnou.

O náhradě nákladů řízení rozhodl soud v souladu s § 60 odst. 1 soudního řádu správního (zákon č. 150/2002 Sb.; dále jen „s. ř. s.“). Žalobkyně neměla ve věci úspěch, a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení; žalované pak v řízení o žalobě nevznikly žádné náklady nad rámec běžné úřední činnosti.

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, 657 40 Brno. O kasační stížnosti rozhoduje Nejvyšší správní soud.

Kasační stížnost lze podat pouze z důvodů uvedených v § 103 odst. 1 s. ř. s.; kromě obecných náležitostí podání musí kasační stížnost obsahovat označení rozhodnutí, proti němuž směřuje, v jakém rozsahu a z jakých důvodů je 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 29. října 2014

JUDr. Eva Pechová v.r.
předsedkyně senátu

Za správnost vyhotovení:
Sylvie Kosková