



ČESKÁ REPUBLIKA
ROZSUDEK
JMÉNEM REPUBLIKY

Městský soud v Praze rozhodl v senátě složeném z předsedy Mgr. Martina Kříže a soudkyně Mgr. Věry Jachurové a Mgr. Ing. Silvie Svobodové v právní věci

žalobce: **Alza.cz a.s.**, IČO: 27082440
se sídlem Jankovcova 1522/53, Praha 7
zastoupený advokátem Mgr. Pavlem Steinwichtem
se sídlem U Pergamenky 1522/2, Praha 7

proti

žalovanému: **Česká obchodní inspekce**
se sídlem Štěpánská 15, Praha 2

o žalobě proti rozhodnutí České obchodní inspekce, ústředního inspektorátu ze dne 29.11.2018 č.j. ČOI 155672/18/O100/1000/18/Ber/Št

takto:

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

Odůvodnění:

1. Žalobou podanou u Městského soudu v Praze se žalobce domáhal zrušení rozhodnutí označeného v záhlaví tohoto rozsudku (dále jen „napadené rozhodnutí“), jímž Ústřední inspektorát České obchodní inspekce zamítl žalobcovo odvolání a potvrdil rozhodnutí Inspektorátu České obchodní inspekce Středočeského a Hlavního města Prahy (dále jen „inspekce“) ze dne 15.8.2018 č.j. ČOI 105121/18/1000 (dále jen „rozhodnutí inspekce“). Rozhodnutím inspekce byl žalobce shledán vinným 1. spácháním správního deliktu podle § 24 odst. 7 písm. i) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“), jehož se dopustil tím, že při prodeji telefonního adaptéru CISCO SPA112 prostřednictvím internetových stránek www.alza.cz

neposkytl spotřebiteli o tomto výrobku písemné informace v českém jazyce, 2. spácháním správního deliktu podle § 24 odst. 7 písm. e) zákona o ochraně spotřebitele, kterého se dopustil tím, že ve své provozovně při prodeji hybridního disku Seagate Desktop SSHD 4TB, poskytl na internetových stránkách www.alza.cz spotřebiteli odlišnou informaci o rychlosti otáček tohoto výrobku, než jaká byla uvedena na stránkách výrobce www.seagate.com, 3. spácháním správního deliktu podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele ve znění účinném do 31.12.2016, kterého se dopustil tím, že na internetových stránkách www.alza.cz dne 10.10.2016 u nabídky výrobku notebook Acer TravelMate P 645-S Carbon Fiber přednastavil v elektronickém formuláři u předmětného notebooku zaškrtnutí okénka „Office 365 pro domácnosti (pro 5 uživatelů) – sleva 40 % - 1.599,- Kč“ a tato automaticky označená položka byla po kliknutí na pole „Koupit“ přenesena do košíku, tedy jako prodávající ve smyslu § 2 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně spotřebitele jednal v rozporu s požadavky odborné péče a jeho jednání bylo způsobilé podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele, čímž porušil zákaz používání nekalých obchodních praktik podle § 4 odst. 1 a 4 zákona o ochraně spotřebitele, 4. spácháním přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, kterého se dopustil tím, že na internetových stránkách www.alza.cz dne 9.4.2018 u nabídky výrobku notebook Lenovo IdeaPad 320-15IKBN Onyx Black a u výrobku notebook ASUS FX503VD-E4082T Black přednastavil v elektronickém formuláři u předmětných notebooků zaškrtnutí okénka „Office 365 pro jednotlivce – sleva 44 % - 999,- Kč“ a u nabídky výrobku notebook HP ProBook 450 G 5 přednastavil v elektronickém formuláři zaškrtnutí okének „Office 365 pro jednotlivce – sleva 44 % - 999,- Kč“ a „Microsoft Sculpt Comfort Mouse Wireless – 449,- Kč“ a tyto automaticky označené položky byly po kliknutí na pole „Koupit“ přeneseny do košíku, tedy jako prodávající ve smyslu § 2 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně spotřebitele jednal v rozporu s požadavky odborné péče a jeho jednání bylo způsobilé podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele, čímž porušil zákaz používání nekalých obchodních praktik podle § 4 odst. 1 a 4 zákona o ochraně spotřebitele, 5. spácháním přestupku podle § 19a odst. 4 písm. b) zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky, ve znění pozdějších předpisů, kterého se dopustil tím, že dodal na trh výrobek (elektrozařízení) - adaptér Fortron NT 580 s USB nabíječkou, aniž by uvedl jakékoliv místo, na kterém lze kontaktovat výrobce. Za výše uvedené přestupky byla žalobci uložena úhrnná pokuta ve výši 150.000 Kč a současně povinnost nahradit náklady správního řízení paušální částkou ve výši 1.000 Kč.

2. Z odůvodnění napadeného rozhodnutí vyplývá, že žalobce podal odvolání toliko proti výrokům rozhodnutí inspekce týkajícím se správního deliktu a přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, kterých se dopustil tím, že při prodeji výše uvedených notebooků prostřednictvím svých internetových stránek www.alza.cz předem zaškrtnl i některou z variant produktu Microsoft Office a v jednom případě počítačovou myš, přičemž po kliknutí na pole „Koupit“ byly tyto produkty automaticky přeneseny do košíku spolu s předmětnými notebooky. Takové jednání inspekce vyhodnotila jako nekalou obchodní praktiku podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele. Odvolací orgán shledal rozhodnutí inspekce po všech stránkách bezvadným. K odvolacím námitkám uvedl, že programy typu Office sice svým účelem souvisejí s notebooky, rozhodně však nelze říci, že by byl notebook bez těchto programů pro spotřebitele nepoužitelný. Program Office umožňuje spotřebiteli využívat jednu z mnoha možných funkcí počítače (psaní textu, vytváření tabulek apod.). Pokud by spotřebitel potřeboval na svém notebooku využít programy typu Office, může tyto zakoupit u jakéhokoli prodávajícího, nebo si

může stáhnout jejich volně dostupnou alternativu od jiných výrobců, a to aniž by porušoval práva duševního vlastnictví, případně může využít licence k užívání těchto produktů, které má již zakoupené z dřívějška. Nelze tedy tvrdit, že žalobce přidává spotřebiteli do košíku produkt, který by byl nezbytný k používání notebooku, natož k jeho instalaci a prvnímu spuštění. Odvolací námitka, v níž žalobce argumentuje svou snahou umožnit vytýkaným jednáním spotřebiteli maximální legální využití zakoupeného notebooku, by dle žalovaného mohla být využita v souvislosti s jakýmkoli programem, který lze s ohledem na jeho technické parametry na notebooku spustit, a proto není opodstatněná. Dle názoru žalovaného je jednání žalobce v rozporu s odbornou péčí a dokonce i s elementárními zásadami slušného chování, neboť nelze za spotřebitele činit úkon vedoucí k uzavření kupní smlouvy bez jeho vědomí a spoléhat na to, že si automaticky přidané položky v košíku všimne a v případě absence zájmu o produkt tento včas z košíku odebere. V souladu s požadavkem odborné péče nebyl žalobce oprávněn takto testovat spotřebitelovu pozornost a všímatost. Předmětná praktika byla způsobilá podstatným způsobem ovlivnit spotřebitelovo chování jednoduše proto, že se mu v košíku objevil produkt, na který sám neklikl, důvěřujíc v poctivost prodávajícího, že mu nebude potají mezi jím vybrané produkty přidávat další. Žalovaný poukázal na to, že spotřebitel se tak po odeslání své objednávky mohl snadno ocitnout v důkazní nouzi, neboť zpětně by jen těžko dokazoval, že k objednávce podsunutého produktu došlo omylem. Žalovaný nepochybně, že by program Office či počítačová myš mohly u spotřebitele kupujícího notebook skutečně nalézt uplatnění, nicméně posuzované jednání nelze nazvat doporučením či nabídkou, neboť tuto fázi žalobce „přeskočil“ a rovnou za spotřebitele bez jeho vědomí učinil úkon směřující k uzavření kupní smlouvy.

3. V odvolání proti rozhodnutí inspekce žalobce též namítl, že za předmětné jednání nemůže být postižen podle čl. 22 směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2011/83/EU o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES a zrušuje směrnice Rady 85/577/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES (dále jen „směrnice o právech spotřebitelů“), neboť čl. 22 této směrnice nebyl do českého právního řádu transponován. Žalovaný k této odvolací námitce uvedl, že i přesto, že čl. 22 směrnice o právech spotřebitelů nebyl řádně transponován, soukromoprávní i veřejnoprávní předpisy českého právního řádu obsahují ustanovení, která umožňují adresátům těchto právních předpisů se s vytýkaným škodlivým jednáním vypořádat. Ve veřejnoprávní rovině je to právě ustanovení § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, které definuje nekalou obchodní praktiku, jejíž znaky jednání žalobce naplnilo. Žalobcova argumentace, že článek 22 směrnice o právech spotřebitelů nebyl řádně transponován, zatímco na Slovensku ano, a proto se předmětného jednání (legálně) dopouští v České republice, avšak nejedná takto na Slovensku, kde je toto jednání právem zakázáno, dle mínění žalovaného spíše vrhá špatné světlo na činnost žalobce.
4. V žalobě proti napadenému rozhodnutí žalobce namítl, že napadené rozhodnutí je nezákonné a že jím byl zkrácen na svém právu svobodně podnikat. Konstatoval, že na trhu s elektronikou působí již 25 let a notebooky si od něj kupují spotřebitelé všech věkových skupin s různými finančními možnostmi. Po mnoho let byli spotřebitelé zvyklí, že sada Office byla nedílnou součástí notebooků a počítačů. S postupem času se však sada Office ze software vydělila a stala se samostatným produktem. Po zakoupení nového notebooku proto byli spotřebitelé často nepříjemně překvapeni, že notebook sadu Office neobsahuje, zvláště když cena této sady dosahuje téměř 2.000 Kč. Žalobce je přesvědčen, že pro mnoho spotřebitelů je notebook bez sady Office prakticky legálně nepoužitelný, neboť tento

program je základní aplikací při práci či studiu na notebooku. Právě proto žalobce spotřebitelům prostřednictvím předem zaškrtnutého políčka připomněl možnost zvýhodněné koupě sady Office. O možnosti tohoto postupu byli spotřebitelé transparentně informováni v čl. III. odst. 1 všeobecných obchodních podmínek žalobce. Žalobce se proto ohradil proti závěrům žalovaného o tom, že sadu Office svým zákazníkům neočekávaně podsouval, a že tak činil úkon směřující k uzavření kupní smlouvy bez jejich vědomí. Program Office byl k notebooku přidán již od samého začátku, tj. ještě než zákazník notebook vložil do košíku, což je postup zcela odlišný od situace, kdy by žalobce sadu Office zákazníkovi nečekaně vložil do košíku až v pokročilé fázi nákupu.

5. K notebookům žalobce nabízel i další produkty, jako např. prodloužení záruky či pojištění proti rozbití a krádeži. Tyto služby však nejsou nezbytně nutné pro plnohodnotné využití notebooku, tudíž je žalobce zákazníkům předem nezaškrtoval. Kupující v košíku viděl od prvního okamžiku cenu sady Office a kdykoli mohl tuto sadu z košíku odebrat. Svůj postup žalobce přirovnal k nabídce zvýhodněného balíčku v kamenném obchodě, kdy se, stejně jako při nákupu na internetových stránkách, může zákazník také svobodně rozhodnout, zda zakoupí notebook samostatně či se sadou Office za zvýhodněnou cenu.
6. Žalovaný ani neosvětlil, v čem spatřuje rozpor s kritériem odborné péče. Žalobce má za to, že jeho postup je naopak projevem odborné péče, neboť sadu Office přidával k notebookům především proto, aby usnadnil život svým zákazníkům a předešel jejich rozčarování z koupě notebooku, který nemohou plnohodnotně využívat. Cílem tohoto počínání nebylo obohacení žalobce, ale naopak snaha ušetřit spotřebitelům náklady, které by museli vynaložit, kdyby sadu Office nekupovali v takto zvýhodněném balíčku spolu s notebookem.
7. Žalobce rovněž trvá na tom, že vytýkaným jednáním nenaplnil ani znak podstatného narušení ekonomického chování spotřebitele ve smyslu § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele. Spotřebiteli byly při zakoupení notebooku jasně a srozumitelně předestřeny veškeré informace o kupovaném notebooku a o ceně sady Office, zejména o její výrazné slevě. Uvedené jednání spíše podporuje ekonomickou gramotnost a umožňuje zákazníkům nemalou úsporu. Za absurdní považuje žalobce názor žalovaného, že spotřebitel není schopen zkontrolovat, jaké zboží má v nákupním košíku a za jakou cenu. Tento závěr vůbec neodpovídá vymezení průměrného spotřebitele, jenž je dle ustálené judikatury v rozumné míře pozorný a opatrný a moc dobře ví, jaké zboží má v košíku a za jakou cenu si jej kupuje. S ohledem na výše uvedené má žalobce za to, že svým jednáním nenaplnil definici nekalé obchodní praxe podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele.
8. Žalobce též namítl, že neměl být sankcionován za jednání, které je v rozporu s čl. 22 směrnice o právech spotřebitelů, neboť tento článek směrnice nebyl do českého právního řádu řádně transponován. Jelikož směrnice obecně nemá přímý účinek, nemůže dojít ani k jejímu vynucování. Dle mínění žalobce se žalovaný v napadeném rozhodnutí s touto odvolací námitkou nevypořádal, když toliko uvedl, že český právní řád obsahuje ustanovení, která umožňují vypořádat se se škodlivým jednáním žalobce. Takové ustanovení, které by zakazovalo automatické zaškrtování sady Office, český právní řád neobsahuje. Jednou ze základních zásad demokratického právního státu je Ústavou zakotvená zásada, že každý může činit, co není zákonem zakázáno, a proto je nepřípustné, aby byl žalobce sankcionován za jednání, které mu zákon nezakazuje. Na podporu této své argumentace žalobce dodal, že na Slovensku naopak čl. 22 směrnice o právech spotřebitelů řádně transponován byl, a proto dceřiná společnost žalobce, společnost Alza.sk s.r.o., na

svých webových stránkách www.alza.sk u nabídky notebooků automaticky sadu Office nenabízí. To jen dokresluje, že žalobce respektuje právní předpisy na území, na kterém podniká.

9. Žalovaný navrhl, aby soud žalobu zamítl. Ve vyjádření k žalobě uvedl, že neupírá žalobci právo svobodně podnikat, avšak žalobce tak musí činit v souladu s právními předpisy. Automatické vkládání zboží do košíku žalovaný nehodnotí jako „doporučení“ produktu, nýbrž jej považuje za podsouvání zboží. Skutečnost, že o možnosti tohoto postupu žalobce své zákazníky informoval ve svých všeobecných obchodních podmínkách, toto jednání nelegalizuje. Fáze objednávky, ve které byla sada Office, příp. počítačová myš k notebooku přidána, by mohla mít vliv toliko na závažnost protiprávního jednání, nikoli na samotný vznik odpovědnosti za nekalou obchodní praktiku. Dle žalovaného při koupi v obchodě obecně, tj. nejen v e-shopech, platí, že si spotřebitel z nabídky prodávajícího zboží sám aktivně vybírá. Spotřebitel proto rozumně nemůže očekávat, že se mu do košíku některé produkty vloží automaticky. Možnost odebrání produktu z košíku na tom ničeho nemění. Žalobce není oprávněn nutit své zákazníky, aby byli neustále ve střehu a kontrolovali si, zda nemají v košíku automaticky přidané další produkty, případně si je z košíku odebírali. Žalobce tak své zákazníky potenciálně uvádí do nepříjemné a nedůstojné situace, kdy si nikoli vlastní vinou objednají i výrobek, o kterém si nevybavují, že by ho kdy sami vložili do košíku. Žalobcova praktika je proto způsobila podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele a nelze ji považovat za poctivou ve smyslu definice odborné péče v § 2 odst. 1 písm. p) zákona o ochraně spotřebitele.
10. Při rozhodování ve věci samé soud vycházel zejména z této právní úpravy:
11. Podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele je obchodní praktika nekalá, je-li v rozporu s požadavky odborné péče a podstatně narušuje nebo je způsobila podstatně narušit ekonomické chování spotřebitele, kterému je určena, nebo který je jejímu působení vystaven, ve vztahu k výrobku nebo službě. Je-li obchodní praktika zaměřena na určitou skupinu spotřebitelů, posuzuje se podle průměrného člena této skupiny.
12. Podle § 4 odst. 4 zákona o ochraně spotřebitele se užívání nekalé obchodní praktiky před rozhodnutím ohledně koupě, v průběhu rozhodování a po učinění rozhodnutí se zakazuje.
13. Podle § 2 odst. 1 písm. p) zákona o ochraně spotřebitele se pro účely tohoto zákona rozumí odbornou péčí úroveň zvláštních dovedností a péče, kterou lze od podnikatele ve vztahu ke spotřebiteli rozumně očekávat a která odpovídá poctivým obchodním praktikám nebo obecným zásadám dobré víry v oblasti jeho činnosti.
14. Podle § 2 odst. 1 písm. s) zákona o ochraně spotřebitele se pro účely tohoto zákona rozumí podstatným narušením ekonomického chování spotřebitele použití obchodní praktiky, která významně zhoršuje schopnost spotřebitele učinit informované rozhodnutí, což vede k tomu, že učiní rozhodnutí ohledně koupě, které by jinak neučinil.
15. Podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném do 30.6.2017, se výrobce, dovozce, vývozce, dodavatel, prodávající nebo jiný podnikatel se dopustí správního deliktu tím, že poruší zákaz používání nekalých obchodních praktik.
16. Podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, ve znění účinném od 1.7.2017, se výrobce, dovozce, vývozce, dodavatel, prodávající nebo jiný podnikatel dopustí přestupku tím, že poruší zákaz používání nekalých obchodních praktik.

Shodu s prvopisem potvrzuje: V. P.

17. Podle článku 22 směrnice o právech spotřebitelů před tím, než je spotřebitel vázán smlouvou nebo nabídkou, si obchodník vyžádá výslovný souhlas spotřebitele pro každou další platbu kromě dohodnuté úhrady za hlavní smluvní závazek obchodníka. Pokud obchodník tento výslovný souhlas spotřebitele neobdržel, ale podsunul mu jej pomocí předem nastavených možností, které musí spotřebitel zamítnout, aby se vyhnul dodatečné platbě, má spotřebitel nárok na vrácení této platby.
18. Po provedeném řízení dospěl soud k závěru, že žaloba není důvodná.
19. Pro posouzení zákonnosti napadeného rozhodnutí je klíčové zodpovědět otázku, zda jednání žalobce spočívající v přednastavení zaškrtnutí okénka produktu Office či počítačové myši v elektronickém formuláři užívaném spotřebiteli při koupi výše uvedených notebooků na internetových stránkách www.alza.cz představuje nekalou obchodní praktiku ve smyslu § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele. Soud při hledání odpovědi na tuto otázku postupoval dle systematiky předestřené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 23.10.2014 č.j. 7 As 110/2014 - 52 a ze závěrů nastíněných v rozsudku Soudního dvora ze dne 19.9.2013 ve věci C-435/11 (CHS Tour Services). Nejprve je nutno vyhodnotit, zda posuzovaná obchodní praktika naplňuje znaky některé skutkové podstaty z taxativního výčtu nekalých obchodních praktik v přílohách č. 1 a 2 zákona o ochraně spotřebitele, resp. v příloze I. směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/ES, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (dále jen „směrnice o nekalých obchodních praktikách“). Pro uvedené posouzení není nutné zohlednit otázku, zda předmětná praktika může narušit rozhodnutí průměrného spotřebitele o obchodní transakci. Jednání kladené žalobci za vinu nicméně žádnou z uvedených skutkových podstat nenaplňuje. Druhým krokem při hodnocení konkrétní praktiky je posouzení, zda se jedná o klamavé opomenutí podle § 5a zákona o ochraně spotřebitele nebo agresivní obchodní praktiku podle § 5b zákona o ochraně spotřebitele. Sankcionované jednání žalobce nicméně nenaplňuje ani definiční znaky těchto „malých generálních klauzulí“ podle § 5a a § 5b zákona o ochraně spotřebitele. Teprve po provedení výše předestřených úvah může soud přistoupit ke třetímu kroku, tj. posouzení, zda jednání žalobce naplňuje znaky generální klauzule, která je obsažena v § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele a slouží jako „záchranná síť“ pro takové obchodní praktiky podnikatelů, které nejsou klasifikovatelné jako nekalé podle příloh č. 1 a č. 2 zákona o ochraně spotřebitele či přílohy I. směrnice o nekalých obchodních praktikách, popř. podle „malých generálních klauzulí“ ve smyslu § 5a a § 5b zákona o ochraně spotřebitele.
20. Soud tedy podrobil výše popsanou praktiku žalobce třístupňovému testu nekalosti, přičemž se zabýval těmito otázkami: 1. Bylo jednání žalobce v rozporu s požadavkem odborné péče? 2. Bylo jednání žalobce alespoň způsobilé podstatně narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele? 3. Mohlo jednání žalobce způsobit, že spotřebitel učiní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil?
21. Stran první otázky soud po posouzení všech skutečností uvedených v napadeném rozhodnutí, jakož i tvrzení obsažených v žalobě dospěl k závěru, že žalobce vskutku nejednal v souladu s požadavkem odborné péče. Neobstojí argumentace žalobce, že na základě svých dlouhodobých zkušeností ví, že každý spotřebitel bezpodmínečně potřebuje k legálnímu užívání notebooku sadu Office, a proto ji žalobce automaticky k vybraným notebookům přidává. Je zcela nepřijatelné, aby žalobce nahrazoval projev vůle svých

zákazníků jen proto, že sám uzná, že je to pro zákazníky lepší a výhodnější. Takové jednání rozhodně nelze označit za poctivé a nelegitimizuje jej ani skutečnost, že žalobce možnost automatického přidání souvisejícího produktu do košíku avizuje ve všeobecných obchodních podmínkách. Žalobce sice opakovaně argumentoval tím, že automatickým zaškrtnutím políčka Office pouze doporučil či připomněl spotřebiteli možnost zvýhodněné koupě sady Office (či počítačové myši), avšak s takovým tvrzením v žádném případě nelze souhlasit, neboť přijatelná míra působení prodávajícího na spotřebitele byla automatickým přidáním souvisejícího produktu do košíku dalece překročena.

22. Soud přisvědčuje žalovanému, že zakoupení sady Office či počítačové myši není nezbytnou podmínkou pro legální užívání notebooku. Spotřebitel si předně vůbec nemusí pořizovat notebook za účelem, při kterém by program typu Office využil, a pokud už tak činí, může si stáhnout volně dostupnou alternativu takového programu od jiných výrobců, případně může využít licence k užívání těchto programů, které má již zakoupené z dřívějšíka. Bezpodmínečně nutná k užívání notebooku zajisté není ani nová počítačová myš (v tomto směru ostatně žalobce ani žádnou relevantní argumentaci neuvedl). Soud souhlasí s tím, že sada Office je obecně hojně využívaným programem na počítačích včetně notebooků, jakékoliv podsouvání projevu vůle spotřebiteli zakoupit si tento produkt spolu s notebookem však ve shodě se žalovaným považuje za nepřijatelné.
23. Žalobce je jistě oprávněn nabídnout spotřebiteli, který zvažuje pořízení nového notebooku, možnost zakoupení cenově zvýhodněné sady Office či jakýchkoliv dalších produktů, které mu dle jeho názoru vycházejícího z dosavadních odborných zkušeností s prodejem zboží tohoto typu užívání notebooku usnadní. Presumování projevu vůle spotřebitele směřujícího ke koupi takového zboží, resp. jeho nahrazování způsobem, jaký v projednávané věci užil žalobce, tj. automatickým přidáním dalšího produktu, o který spotřebitel sám zájem neprojevil, do košíku při nákupu zboží na internetových stránkách www.alza.cz, však nemá s požadavky odborné péče o spotřebitele nic společného, ale je s nimi v příkrém rozporu. Jak žalovaný přilehavě konstatoval, žalobce tímto jednáním nepřipustně podsouval spotřebiteli vlastní projev vůle směřující k zakoupení dalších produktů a de facto jej nutil k tomu, aby místo vybírání zboží, o které má zájem, v průběhu nákupu ověřoval a kontroloval, zda se mu v průběhu rozhodování o koupi notebooku v košíku neobjevil jiný produkt, o který sám zájem neprojevil a na který vůbec neklikl. Takové jednání ze strany žalobce je v rozporu s požadavky odborné péče, kterou definuje ustanovení § 2 odst. 1 písm. p) zákona o ochraně spotřebitele, neboť neodpovídá poctivým obchodním praktikám, mezi něž nepochybně patří i obecně zachovávaná zvyklost, že si kupující (spotřebitel) při nákupu sám vkládá do košíku (ať již skutečného, či pouze elektronického) to zboží, o jehož koupi má zájem.
24. Námitku směřující proti nedostatečnému odůvodnění toho, v čem žalovaný spatřuje rozpor s požadavky odborné péče, shledal soud neopodstatněnou. Žalovaný v napadeném rozhodnutí zcela srozumitelně vyjevil, z jakých důvodů shledává žalobcovu praktiku nepoctivou, a tím i rozpornou s požadavky odborné péče.
25. Dalším znakem, kterým ustanovení § 2 odst. 1 písm. p) zákona o ochraně spotřebitele vymezuje odbornou péči, je též dobrá víra podnikatele v oblasti předmětné činnosti. S ohledem na to, že si žalobce dle vlastních tvrzení byl vědom existence konkrétní unijní právní úpravy zakazující podsouvání produktů, resp. plateb za ně pomocí předem nastavených možností, nelze mít ani za to, že by byl v dobré víře, že tato jeho obchodní praktika je v souladu s unijními právními předpisy, jejich předmětem je ochrana práv

spotřebitelů. Žalobci tudíž nelze přisuzovat ani dobrou víru, že jeho jednání není v rozporu s oprávněnými a právem chráněnými zájmy spotřebitelů.

26. Na druhou otázku testu nekalosti, tj. zda vytýkaná praktika byla způsobila podstatně narušit ekonomické chování průměrného spotřebitele, je rovněž třeba odpovědět kladně. Soud plně přisvědčuje závěru žalovaného, že žalobce užitím vytýkané obchodní praktiky neoprávněně testoval pozornost spotřebitele a spoléhal na to, že spotřebitel je neustále ve střehu a kontroluje, zda se mu v košíku neobjevil produkt, na který vůbec neklikl. Každý spotřebitel se při nákupu zboží zcela legitimně spoléhá na to, že v košíku má pouze ty produkty, které do něj sám vložil. To ostatně platí i při nákupu v kamenném obchodě, kdy prodáváč také nevkládá kupujícímu do košíku se zbožím další produkty na základě svého vlastního uvážení a přesvědčení, že jejich pořízení je pro kupujícího výhodné. Vzhledem k legitimnímu očekávání, že prodávající bude zachovávat tuto obecnou obchodní zvyklost, nemusí ani bystrý a průměrně pozorný spotřebitel rozumně předpokládat, že si kliknutím na objednávku notebooku zároveň u žalobce závazně objedná i sadu Office či dokonce počítačovou myš.
27. Posledním posuzovaným kritériem při provádění testu nekalosti je otázka, zda spotřebitel mohl v důsledku žalobcem užívané praktiky učinit rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil. Soud je přesvědčen, že k takovému rozhodnutí v podobě nechtěné objednávky a koupě dalšího automaticky přidaného produktu mohlo ze strany spotřebitele dojít, a to minimálně dvojím způsobem. Spotřebitel jednak neočekává a nepředpokládá, že by mu byla sada Office do košíku přidána, aniž by sám projevil vůli k její koupi zaškrtnutím příslušného políčka, a proto žalobcem automaticky zaškrtnutému políčku u tohoto zboží nevěnuje patřičnou pozornost. Produkt si tedy v důsledku žalobcem užívané praktiky může objednat omylem (sám od sebe by si jej neobjednal). Vytýkaným jednáním však žalobce může ovlivnit i takového spotřebitele, který si předem zaškrtnutého políčka u souvisejícího produktu všimne. Automatickým zaškrtnutím sady Office při nákupu notebooku mu totiž podsuně představa, že je povinen si tento produkt spolu s notebookem zakoupit. Jak ostatně žalobce sám uvedl, po mnoho let byly varianty sady Microsoft Office předem nainstalovaným programem, a tedy samozřejmou součástí notebooků s operačním systémem Windows. Přidáním sady Office do košíku tak může spotřebitel, který se v aktuálních trendech prodeje spotřební elektroniky orientuje jen okrajově, lehce nabýt dojem, že podmínkou koupě notebooku je i koupě některé z variant sady Office. Takový závěr v něm může umocnit i skutečnost, že jiné produkty (např. prodloužení záruky) jsou mu žalobcem pouze doporučeny, nikoli přímo vloženy do košíku. Spotřebiteli se tak může sada Office oproti jiným souvisejícím produktům jevit jako „nutné zlo“ (byť aktuálně zlevněné), bez kterého si nový notebook zkrátka koupit nemůže. V neposlední řadě je třeba poukázat na skutečnost, že z ničeho není zřejmé, proč žalobce k některým notebookům „připojil“ sadu Office pro jednotlivce, zatímco k jiným sadu Office pro domácnosti (5 uživatelů), přičemž tyto produkty se od sebe cenově lišily o 600 Kč. Pokud žalobce tvrdí, že svým jednáním předchází rozčarování spotřebitele nad absencí programu Office v novém notebooku, lze mu důvodně oponovat tím, že podsunutím dražší sady Office pro 5 uživatelů naopak riskuje spotřebitelovo rozčarování nad nechtěným přebytkem zakoupených licencí sady Office, pro které nemusí mít využití.
28. Po provedení testu nekalosti soud na základě výše nastíněných úvah uzavírá, že žalobcovo jednání naplnilo znaky generální klauzule nekalé obchodní praktiky stanovené § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele. Správní orgány obou stupňů tedy při posouzení tohoto

jednání postupovaly v souladu se zákonem, pokud žalobce shledaly vinným ze spáchání přestupku (dříve správního deliktu) podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele.

29. Soud neshledal opodstatněnou ani námitku, v níž žalobce brojí proti tomu, že byl v daném případě sankcionován za jednání uvedené v článku 22 směrnice o právech spotřebitelů, který však nebyl do českého právního řádu řádně transponován.
30. Soud předně považuje za nutné zdůraznit, že rozhodnutím inspekce, které bylo následně potvrzeno napadeným rozhodnutím, nebyl žalobce sankcionován za porušení článku 22 směrnice o právech spotřebitelů, ale (mj.) za spáchání přestupku (dříve správního deliktu) podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, jehož se dopustil tím, že porušil zákaz používání nekalých obchodních praktik zakotvený v § 4 odst. 1 a 4 zákona o ochraně spotřebitele. Předmětné protiprávní jednání žalobce tedy primárně spočívalo v porušení vnitrostátních norem. Již z tohoto důvodu nemůže uvedená žalobní námitka obstát.
31. K téže námitce soud nad rámec výše uvedeného doplňuje, že účinek směrnic EU lze rozdělit na přímý a nepřímý. V obecné rovině je pravdou, že směrnice nemá přímý (bezprostřední) účinek. Ustálená judikatura SDEU dovodila toliko možnost tzv. vzestupného vertikálního účinku směrnic, kdy se jednotlivec může po marném uplynutí pro transpozici a implementaci směrnice domáhat svých práv vůči členskému státu, která by mu náležela, kdyby členský stát směrnicí řádně transponoval, přičemž norma vtělena do směrnice musí být dostatečně přesná a bezpodmínečná (viz zejm. rozsudek ze dne 5.4.1979 ve věci Ratti, C-148/78). Obrácený přímý účinek, tedy to, aby členský stát po jednotlivci vymáhal povinnost stanovenou směrnicí, kterou netransponoval řádně či včas, není možný (srov. rozsudek ze dne 26.2.1986 ve věci Marshall, C-152/84). Zákaz zakotvený v čl. 22 směrnice o právech spotřebitelů tedy po žalobci přímo vymáhat skutečně nelze.
32. V nyní projednávané věci však lze článku 22 směrnice o právech spotřebitelů přiznat tzv. nepřímý účinek, kdy obsah směrnice musí být reflektován při interpretaci vnitrostátní normy. Nejenom soud, ale i správní orgán je povinen vykládat vnitrostátní právo eurokonformně. Soud na tomto místě považuje za vhodné citovat závěry, k nimž dospěl Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 1.2.2010 č.j. 5 Afs 68/2009-113: „*Princip nepřímého účinku byl poprvé ESD formulován ve věci Von Colson a Kaman (C-14/83): Tento judikát se stal základem doktríny nepřímého účinku a následně byl nesčetněkrát citován a rozšiřován (např. C-106/89 ve věci Marleasing, C- 80/86 ve věci Kolpinghuis, C-334/92 ve věci Wagner Merit). Doktrína nepřímého účinku stanoví povinnost vnitrostátní právo určitým způsobem vykládat, přitom musí být dodržena podmínka, že pro užití nepřímého účinku, vnitrostátní předpis je schopen takového výkladu. Umožňují-li vnitrostátní interpretační techniky vyložit dané vnitrostátní ustanovení několika způsoby, má správní orgán, jakož i soud povinnost použít ten výklad, který je nejbližší smyslu a cíli odpovídajícího komunitárního ustanovení. Pokud je tedy ustanovení zákona nejasné, neurčité nebo není definováno, nelze ani určit, zda je se směrnicí v rozporu. Ze svého principu tedy nepřímý účinek komunitárního práva nikdy nemůže být contra legem. Jak bylo uvedeno výše, může však jít i v neprospěch plátce. Povinnosti vykládat národní právo v souladu se směrnicí je tedy podmíněno a priori tím, že existuje vnitrostátní předpis, který je nejednoznačný, umožňuje několik výkladů, přitom alespoň jeden z možných výkladů práva je v souladu se Směrnicí.*“ (shodně i rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 15.6.2016 č.j. 9 Azs 95/2016-29).

33. Ze své podstaty je generální klauzule nekalých obchodních praktik zakotvená v § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele neurčitou normou, která umožňuje několik výkladů. Představuje zbytkovou klauzuli pro praktiky podnikatelů, které nejsou přesně definované, a proto nejsou bez dalšího kvalifikovatelné jako nekalé, avšak představují riziko pro spotřebitele, a je proto v zájmu společnosti, aby tyto byly *ad hoc* zakazovány a postihovány. Není v silách zákonodárce, aby kazuisticky zakázal všechny myslitelné nekalé obchodní praktiky. V souladu s výše citovaným rozsudkem Nejvyššího správního soudu je nezbytné vykládat § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele ve světle směrnice o právech spotřebitelů tak, aby bylo dosaženo účelu, který tato směrnice sleduje, tj. že jednání, které naplňuje znaky uvedené v čl. 22 směrnice, je nekalou obchodní praktikou. Zároveň je třeba zdůraznit, že v nyní posuzované věci použitím eurokonformního výkladu dokonce ani nedochází ke zhoršení postavení jednotlivce, resp. nezhoršuje se právní postavení žalobce, ačkoli by to dle výše citovaného rozsudku Nejvyššího správního soudu nebylo na překážku. Žalobcova odpovědnost za nekalou obchodní praktiku je totiž založena již na základě výkladu národního předpisu. Eurokonformní výklad se v tomto případě použije toliko podpůrně, neboť i bez jeho aplikace lze jednoznačně dospět k závěru, že automatické zaškrťování souvisejících produktů v e-shopu a jejich přidávání do košíku bez výslovného souhlasu spotřebitele je nekalou obchodní praktikou. Žalovaný v napadeném rozhodnutí sice poněkud stroze, avšak přesto dostatečně srozumitelně vyjádřil výše rozvedený závěr, pokud uvedl, že nedostatečná transpozice článku 22 směrnice o právech spotřebitelů do českého právního řádu není na překážku vzniku odpovědnosti žalobce za nekalou obchodní praktiku, když i bez ní lze žalobce shledat vinným ze spáchání předmětného přestupku.
34. To, že ze strany žalobce dochází k vytýkanému jednání toliko v České republice, zatímco na Slovensku se žalobce tohoto jednání záměrně zdržuje (údajně s ohledem na řádnou transpozici článku 22 směrnice o právech spotřebitelů do slovenského právního řádu), svědčí o jeho ryze účelovém přístupu k právům spotřebitelů v České republice, při kterém žalobce vědomě pomíjí komunitární úpravu spotřebitelského práva i nutnost eurokonformního výkladu příslušných ustanovení tuzemského zákona o ochraně spotřebitelů.
35. Podle nálezu Ústavního soudu ze dne 24.4.2018 sp. zn. II. ÚS 4085/17 „*není porušením práva na soudní ochranu, když soudy nebudují vlastní závěry na podrobné oponentuře (a vyvracení) jednotlivě vznesených námitek, ale staví proti nim vlastní ucelený argumentační systém, který logicky a v právu rozumně vyloží tak, že podpora správnosti jejich závěrů je sama o sobě dostatečná [srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 12. 2. 2009 sp. zn. III. ÚS 989/08 (N 26/52 SbNU 247) či usnesení Ústavního soudu ze dne 14. 6. 2012 sp. zn. III. ÚS 3122/09, resp. ze dne 1. 4. 2014 sp. zn. I. ÚS 162/13 a ze dne 13. 8. 2015 sp. zn. IV. ÚS 750/14]. Soudy se tedy nemusí explicitně vypořádat s každou z uplatněných námitek (kritérium relevance). Rozhodující soud má především povinnost vypořádat se se všemi pro předmět řízení relevantními námitkami, a to takovým způsobem, aby bylo z jeho rozhodnutí pro dotčeného účastníka řízení snadno odvoditelné, z jakého důvodu nemůže ostatní, jím uplatněná argumentace obstát (...)*“. Všechny stěžejní žalobní námitky soud vypořádal výše, přičemž z jím vyložených úvah je zřejmé, proč tyto námitky vyhodnotil jako neopodstatněné a z jakých důvodů přisvědčil závěru žalovaného o nekalosti žalobcovy obchodní praktiky.
36. Soud neshledal, že by napadené rozhodnutí bylo vydáno v rozporu se zákonem, a proto žalobu podle § 78 odst. 7 s.ř.s. jako nedůvodnou zamítl. O žalobě bylo možné rozhodnout

na základě obsahu správního spisu; provádění jakýchkoliv dalších důkazů proto soud shledal nadbytečným. Za splnění podmínek zakotvených v § 51 s.ř.s. soud o věci samé rozhodl bez nařízení jednání (žalobce s tímto postupem výslovně souhlasil a žalovaný nevyjádřil do dvou týdnů od doručení výzvy soudu svůj nesouhlas s takovým projednáním věci).

37. Ve druhém výroku rozsudku soud v souladu s § 60 odst. 1 s.ř.s. rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení, neboť žalobce nebyl ve sporu úspěšný a procesně úspěšnému žalovanému žádné účelně vynaložené náklady v řízení nevznikly.

Poučení:

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.

Praha 24. března 2021

Mgr. Martin Kříž v. r.
předseda senátu