



ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Krajský soud v Brně rozhodl v senátě složeném z předsedkyně JUDr. Zuzany Bystřické a soudců JUDr. Mariana Kokeše, Ph.D., a JUDr. Faisala Husseiného, Ph.D., a ve věci

žalobce: **ONIO s. r. o.**, IČO 27712885
sídlem Vídeňská 101/119, 619 00 Brno
zastoupený advokátem Mgr. Tomášem Markem
sídlem Na Hutích 661/9, 160 00 Praha

proti
žalovanému: **Česká obchodní inspekce, ústřední inspektorát**
sídlem Štěpánská 15, 120 00 Praha

o žalobě proti rozhodnutí žalovaného ze dne 3. 1. 2020, č. j. ČOI
1111/20/O100/3000/Ber/Št, sp. zn. ČOI 6983/19/3000,

takto:

- I. Žaloba **se zamítá**.
- II. Žalobce **nemá právo** na náhradu nákladů řízení.
- III. Žalovanému **se nepřiznává** náhrada nákladů řízení.

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

1. Žalobce se podanou žalobou domáhá zrušení v záhlaví citovaného rozhodnutí, kterým žalovaný zamítl odvolání žalobce a potvrdil rozhodnutí České obchodní inspekce, inspektorátu Jihomoravského a Zlínského kraje (dále jen „správní orgán prvního stupně“) ze dne 8. 10. 2019, č. j. ČOI 122811/19/3000/R/Hol, kterým správní orgán prvního stupně uznal žalobce vinným ze spáchání pěti přestupků dle zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, v rozhodném znění (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“). První dva ze spáchaných přestupků obdobně spočívaly v tom, že ve dnech 15. 1., 16. 1. a 3. 4. 2019 při vkládání zboží do nákupního košíku na e-shopech žalobce www.rucni-naradi.cz a www.e-pneumatiky.cz přiřazoval do nákupního košíku spotřebitelů automaticky položku „Pojištění za akční cenu“ v ceně 59 Kč, resp. 79 Kč, čímž se dopustil nekalé obchodní praktiky ve smyslu § 4 odst. 1 a 4 zákona o ochraně spotřebitele, a naplnil tímto jednáním skutkovou podstatu dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele. Dalších dvou přestupků se měl žalobce dopustit shodně tím, že na e-shopech žalobce www.rucni-naradi.cz a www.e-pneumatiky.cz uváděl klamavé informace o lhůtě pro odstoupení od kupní smlouvy, čímž se dopustil klamavého konání ve smyslu § 4 odst. 1 a 4 ve spojení s § 5 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, a naplnil tak skutkovou podstatu přestupku podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele. Konečně pátého přestupku se měl žalobce dopustit tím, že na e-shopu www.e-pneumatiky.cz spotřebitele řádně neinformoval o podmínkách uplatnění práv z vadného plnění, čímž porušil svou povinnost podle § 13 zákona o ochraně spotřebitele, a naplnil tak skutkovou podstatu přestupku podle § 24 odst. 7 písm. l) zákona o ochraně spotřebitele.

II. Shrnutí argumentů obsažených v žalobě

2. Ve včas podané žalobě (§ 72 odst. 1 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, dále jen „s. ř. s.“), splňující též ostatní podmínky řízení (§ 65, § 68 a § 70 s. ř. s.), žalobce navrhl krajskému soudu, aby rozhodnutí žalovaného zrušil.
3. Žalobce v první řadě uvádí, že žalovaný nedůvodně rozlišuje mezi předvolbou dopravy, platby či balného, které nepovažuje za nekalou praxi, a předvolbou pojištění zásilky. Z postupu žalovaného však není zjevné, jakým způsobem podřadil jednání žalobce pod generální klauzuli nekalých obchodních praktik. Praktika žalobce zcela jednoznačně nespadá pod přílohy č. 1 a 2 zákona o ochraně spotřebitele, v níž se nachází praktiky, které jsou za všech okolností vždy považovány za nekalé, proto byl žalovaný povinen vyhodnotit, zda praktika žalobce naplňuje podmínky, uvedené v § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele.
4. Byť to žalobce namítal v odvolání, žalovaný se dle jeho názoru nezabýval výkladem pojmu porušení odborné péče, přičemž spotřebitel je o předvolbě pojištění zásilky informován v nákupním řádu žalobce, v přehledném systému si vybere z předvolby služeb souvisejících s nákupem na internetu a před odesláním objednávky jednotlivé položky vždy zkontroluje. Nemůže tedy žádným způsobem učinit rozhodnutí, které učinit nechce. Nadto se žalovaný nezabývá ani naplněním druhé podmínky, tedy zda předmětnou praktikou došlo k podstatnému narušení ekonomického chování spotřebitele, konkrétně zda byla naplněna podstatnost narušení ekonomického chování, spočívající ve významném zhoršení spotřebitele učinit informované rozhodnutí, jež by vedlo k tomu, že spotřebitel učinil rozhodnutí ohledně koupě, které by jinak neučinil. Nadto by dle žalobce měla generální klauzule být použita pouze v extrémních případech, kdy jednání spotřebitele není „zachytitelné“ přes zákonný výčet nekalých obchodních praktik. Pojištění zásilky je dle

žalobce zcela standardní předvolba, kterou dle žalovaného používá celá řada dalších e-shopů, spotřebitel je o ní dostatečně informován, nákup není na využití této předvolby nijak vázán a služba není žádným způsobem skrývána nebo není spotřebiteli ztěžována možnost volby, zda služby využít či nikoliv.

5. Žalovaný rozlišuje nekalost praktiky žalobce a zákonnost předvolby dopravy, způsobu platby či balného podle zbytnosti či nezbytnosti této služby. Taková dělicí opona však nemá oporu v zákoně. Pokud by si totiž například zákazník pouze vyzvedával objednané zboží na prodejně, pak by volba dopravy i balného mohla dle žalobce být zbytná. Žalobce taktéž uvádí, že předvolbu související s nákupem na internetu nelze srovnávat se vkládáním komplementárního zboží do nákupního košíku. Průměrný spotřebitel si je vědom toho, že služby související s nákupem si volí v rámci předvolby, což u komplementárního zboží neplatí. Žalobce dále uvádí, že jestli žalovaný tvrdí, že průměrný spotřebitel není zvyklý na předvolbu služeb spojených s nákupem na internetu, je povinen tuto skutečnost také prokazovat.

III. Vyjádření žalovaného k žalobě a replika žalobce

6. Žalovaný ve vyjádření k žalobě uvádí, že žalobci není vytýkána služba pojištění zásilky, nýbrž způsob, jakým byla tato služba spotřebitelům nabízena, resp. vnucována. Je také nutno ohradit se proti tvrzení, že spotřebitel si sám vybíral z předvolby služeb spojených s nákupem zboží, neboť spotřebitel v případě žalobce nic nevybíral, pojištění mu bylo automaticky vloženo do košíku. Dle žalované si lze stěžít představit větší omezení spotřebitelovy vůle než to, že je projev vůle spotřebitele učiněn za něj. Dle žalované se také správní orgány obou stupňů zabývaly splněním podmínek pro naplnění generální klauzule zákazu nekalých obchodních praktik. Konkrétní pojmy generální klauzule jsou dle žalované definovány v zákoně o ochraně spotřebitele.
7. Porušení odborné péče dle žalovaného vyplývá jednoznačně z toho, že praktika, za kterou byl žalobce odsouzen ze spáchání přestupku, odporuje základním zásadám, jako je svoboda vůle jednotlivce, jakož i morálním hodnotám. Situaci lze dle žalované přirovnat k situaci, kdy by v supermarketu bylo spotřebitelům do nákupního košíku ze strany zaměstnancům supermarketu bez jejich vědomí umísťováno zboží s odůvodněním, že jej musí potřebovat. Žalovaný rovněž nesouhlasí s námitkou, že předmětnou praktiku provozují i jiní podnikatelé, neboť dle judikatury správních soudů taková skutečnost z praktiky nedělá praktiku zákonnou.
8. Žalovaný dále uvádí, že trvá na tom, že žalobcem nabízená služba je zcela fakultativní a nemá na výsledek kontrakčního procesu se spotřebitelem žádný vliv. To však neznamená, že by předmětnou službu žalobce nemohl spotřebitelům nabízet, musí při tom pouze dodržovat své zákonné povinnosti, což v nyní projednávané věci neučinil. Žalovaný také trvá na tom, že pojištění zásilky nelze srovnávat se službami, jako je doprava či způsob platby, a to jednak proto, že dohoda na těchto podmínkách je nezbytná proto, aby mohl obchod mezi podnikatelem a spotřebitelem řádně proběhnout, zadruhé proto, že služba dopravy a způsobu platby se většinou volí, což nebyl případ žalobce, který službu pojištění zásilky umísťoval přímo do košíku spotřebitelů. Z toho důvodu lze ostatně službu pojištění zásilky považovat za produkt jako každý jiný, který si spotřebitel mohl do košíku umístit, proto ani není třeba rozlišovat mezi vkládáním pojištění nebo komplementárního zboží do košíku podnikatelem.

9. Žalobce v replice k vyjádření žalovaného uvádí, že argumentace žalovaného stran toho, že činění úkonu za spotřebitele je omezením jeho vůle by mohla být udržitelná pouze tehdy, pokud by žalovaný považoval za nekalou praxi jakoukoliv předvolbu služeb, souvisejících s nákupem. K tvrzení žalovaného, že pojmy, obsažené v generální klauzuli nekalých praktik, jsou vymezeny v zákoně, žalobce uvádí, že se jedná o neurčité právní pojmy, jejichž znění měl žalovaný povinnost vyložit. Žalobce také tvrdí, že jestliže žalovaný dospěl k výroku o vině žalobce na základě toho, že je „na první pohled“ zjevné, že se žalobce dopustil nekalé obchodní praxe, je takové odůvodnění nepřezkoumatelné. Žalobce dále tvrdí, že judikatura správních soudů, kterou užil žalovaný ve vyjádření, není použitelná na nyní projednávanou věc, neboť žalobce žádným způsobem neklamal spotřebitele ani v nich nevyvolával dojem, že pojištění zásilky je obligatorní službou pro dokončení nákupu, jako tomu bylo v žalovaném odkazované věci. Ve zbylé části repliky pak žalobce již toliko rekapituluje své argumenty, vyjádřené v žalobě proti napadenému rozhodnutí.

IV. Posouzení věci soudem

10. Krajský soud přezkoumal, za splnění podmínek dle § 51 odst. 1 s. ř. s. bez nařízení jednání, v mezích žalobních bodů (§ 75 odst. 2 s. ř. s.) napadené rozhodnutí žalovaného, jakož i předcházející rozhodnutí správního orgánu prvního stupně, včetně řízení předcházející jejich vydání, a dospěl k závěru, že žaloba **není důvodná** (§ 78 odst. 7 s. ř. s.).
11. Krajský soud se předně zabýval námitkou žalobce ohledně nepřezkoumatelnosti žalobou napadeného rozhodnutí žalovaného, neboť se jedná o tak závažnou vadu, že by se jí soud musel zabývat z úřední povinnosti i nad rámec uplatněných žalobních námitek (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 6. 2004, č. j. 5 A 157/2002-35, rozhodnutí správních soudů jsou rovněž dostupná na www.nssoud.cz). Je-li totiž rozhodnutí správního orgánu nepřezkoumatelné, lze jen stěží uvažovat o jeho přezkumu správním soudem, což ostatně vyplývá již z lingvistické stránky věci, kdy nepřezkoumatelné rozhodnutí prostě nelze věcně přezkoumat. Takové rozhodnutí by bylo nutno zrušit pro nepřezkoumatelnost, která může nastat buď pro nesrozumitelnost (nelze seznat určitý a jednoznačný výrok, jde o výrok s obsahem rozporuplným, nevykonatelným apod.), nebo pro nedostatek důvodů (odůvodnění je v rozporu s výrokem, popř. uvádí jiné důvody než ty, v nichž má mít dle zákona oporu, odůvodnění postrádá rozhodný důvod pro výrok či neobsahuje žádné hodnocení provedených důkazů a závěr z nich učiněný).
12. S touto námitkou se ovšem krajský soud neztotožňuje, neboť k tomu, aby rozhodnutí správního orgánu bylo považováno za přezkoumatelné, je mimo jiné nezbytné, aby z odůvodnění rozhodnutí správního orgánu jednoznačně vyplývalo, že se správní orgán posuzovanou věcí zabýval a neopomenul žádné účastnické námitky. Stejně tak z odůvodnění musí plynout vztah mezi skutkovými zjištěními a úvahami při hodnocení důkazů na straně jedné a právními závěry na straně druhé, přičemž takto formulované právní závěry musí být srozumitelné, vnitřně bezrozporné a nacházející oporu právě ve skutkových zjištěních a provedených důkazech. V opačném případě by se jednalo skutečně o rozhodnutí nepřezkoumatelné, neboť by nedávalo dostatečné záruky vylučující libovůli v rozhodovací činnosti správce daně. O takový případ se však u žalobou napadeného rozhodnutí žalovaného nejedná. Z odůvodnění rozhodnutí žalovaného je totiž jednoznačně zřejmé a seznatelné, na základě jakých důvodů dospěl k závěru, že námitky žalobce uplatněné v rozkladu jsou nedůvodné a rozhodnutí žalovaného správné. Krajský soud musí dát za pravdu žalobci, že je třeba ohradit se proti užití formulací typu „jednání

žalobce je zjevné na první pohled“. Taková formulace je obzvláště v řízení o přestupku, v němž kladen důraz na důkladnost odůvodnění, na jehož základě je obviněnému za přestupek udílěna sankce, dle krajského soudu zcela nevhodná. Nutno však podotknout, že žalovaný následně v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, v čem spatřuje naplnění podmínek porušení odborné péče a způsobilosti podstatného ovlivnění ekonomického chování spotřebitelů praktikou žalobce (str. 5 a 6 napadeného rozhodnutí). Napadené rozhodnutí tak nelze dle krajského soudu považovat za nepřezkoumatelné.

13. Podstatu nyní projednávané věci tvoří nesouhlasná polemika žalobce se závěry žalovaného (a správního orgánu prvního stupně), na základě kterých byl žalobce shledán vinným ze spáchání přestupku, spočívajícího v porušení zákazu nekalých obchodních praktik podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele.
14. Krajský soud v první řadě uvádí, že žalobce žalobě napadá celé rozhodnutí žalovaného, věcně však brojí proti těm částem výroku, které se týkají jeho odsouzení za umístování pojištění zásilky do nákupního košíku bez vědomí spotřebitele, čímž se měl dopustit nekalé obchodní praktiky ve smyslu § 4 odst. 1 a 4 zákona o ochraně spotřebitele, a naplnit tímto jednáním skutkovou podstatu dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele (body 1. a 2. výroku napadeného rozhodnutí správního orgánu prvního stupně). Krajský soud se proto bude věcně zabývat přezkumem pouze těchto částí výroku napadeného rozhodnutí.
15. Primární věcná námitka žalobce spočívá v tvrzení, že žalovaný nedostatečně odůvodnil podřazení jednání žalobce pod nekalou obchodní praktiku podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele.
16. Podle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele platí, že *„[o]bchodní praktika je nekalá, je-li v rozporu s požadavky odborné péče a podstatně narušuje nebo je způsobilá 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.“* Podle § 2 odst. 1 písm. p) zákona o ochraně spotřebitele platí, že *„[p]ro účely tohoto zákona se 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.“* Podle písm. s) stejného ustanovení platí, že *„[p]ro účely tohoto zákona se 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.“*
17. Krajský soud se ztotožňuje s tvrzením žalobce, že pro odsouzení ze spáchání přestupku musí být vždy konkrétní jednání podřazeno pod konkrétní skutkovou podstatu takového přestupku, vymezenou v zákoně. Tedy, pokud měl být žalobce odsouzen ze spáchání přestupku, spočívajícího v porušení zákazu nekalých obchodních praktik podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, musel nejdříve žalovaný prokázat, že žalobce svým jednáním naplnil znaky nekalé obchodní praktiky. Na rozdíl od žalobce však krajský soud má za to, že žalovaný tomuto požadavku v napadeném rozhodnutí dostál.
18. Porušení požadavků na odbornou péči shledal žalovaný ve skutečnosti, že žalobce vkládal spotřebitelům bez jejich předchozího souhlasu do nákupního košíku službu pojištění zásilky v hodnotě 59 Kč, resp. 79 Kč, což považoval žalovaný za jednání v rozporu s respektem svobodné vůle spotřebitele, a tudíž za nepoctivé jednání. Správní orgán

prvního stupně vyhodnotil splnění požadavků na odbornou péči žalobce obdobně, přičemž v prvostupňovém rozhodnutí dále uvedl, že praktika žalobce je schopná ovlivnit obchodní rozhodnutí spotřebitele v tom, že by si mohl bez svého aktivního přičinění koupit výrobek či službu, které si koupit nezamýšlel, neboť by umístění služby do nákupního košíku, obzvláště při větších nákupech, mohl přehlédnout. Krajský soud takové odůvodnění správních orgánů, proč lze jednání žalobce podřadit pod generální klauzuli, považuje za dostatečné a se závěry žalovaného se ztotožňuje.

19. Skutečně nelze za poctivou obchodní praktiku považovat jednání, kdy žalobce bez vědomí i bez upozornění spotřebitele umístí do jeho elektronického nákupního košíku položku, ačkoliv nebyla spotřebitelem vědomě a cíleně zvolena. V první řadě je potřeba uvést, že žalobce se neustále snaží vytvořit dojem regulérnosti praktiky tím, že se snaží izolovat prostý fakt, že svým zákazníkům nabízel pojištění zboží formou automatické předvolby, aniž by přihlédl k dalším okolnostem nyní projednávané věci. Krajský soud však uvádí, že žalobci nebyla vytknuta skutečnost, že nabízí spotřebitelům pojištění zásilky formou předvolby, nýbrž to, jakým způsobem „nabídku“ pojištění zásilky konstruoval. Služba pojištění zásilky byla totiž ze strany žalobce umisťována do nákupního košíku spotřebitelů automaticky, bez vědomí spotřebitelů.
20. Dle názoru krajského soudu má však nákupní košík, byť elektronický, z povahy věci obsahovat pouze položky, které spotřebitel hodlá vědomě a cíleně nakoupit, tedy položky, které odpovídají tomu, co provozovatel nabízí na svém e-shopu, a za účelem jejichž koupě spotřebitel e-shop navštívil. Takovou položkou však pojištění zásilky jednoznačně není – jedná se o službu související s nákupem, jak ji také označil sám žalobce. Nelze proto tvrdit, že praxe žalobce byla zcela v pořádku s požadavky na odbornou péči, když do nákupního košíku umístil, nadto bez vědomí spotřebitele, položku, kterou spotřebitel v nákupním košíku běžně nemůže očekávat. V tomto ohledu proto nelze přisvědčit argumentaci žalobce srovnáním s dopravným, příp. balným, neboť zejména první položku (volba způsobu dopravy a její zpoplatnění) spotřebitel nepochybně předpokládá, když ostatně i jejich konkrétní výši bere do úvahy, coby jeden z faktorů pro nákup zvoleného zboží. Pokud žalobce dále tvrdí, že pojištění zásilky je služba související s nákupem, stejně jako doprava, způsob platby či způsob zabalení, pouze pojištění zásilky bylo jedinou z těchto služeb, která byla automaticky vložena do košíku spotřebitelů, zatímco ostatní služby nabízel až následně samostatně v další fázi nákupu a ponechával je tedy na vědomé volbě spotřebitele. Jestliže jsou přitom i dle tvrzení žalobce jmenované služby související s nákupem sobě rovnocenné, spotřebitel by měl možnost volby pojištění zásilky očekávat ve stejné fázi nákupu, v jaké si volí dopravu a způsob platby.
21. Konečně nejpodstatnější skutečností pro posouzení porušení odborné péče žalobce je skutečnost, že pojištění zásilky bylo umístěno do nákupního košíku spotřebitelů bez jejich vědomí. Těžko lze považovat za dodržení požadavků na odbornou péči, jestliže podnikatel přidá k nákupu spotřebitele další položku, aniž by jej o tom informoval, a spoléhá se na to, že si toho spotřebitel všimne a v případě nezájmu položku vyloučí, jinak mu ji automaticky naúčtuje. Takovou míru obezřetnosti dle krajského soudu po průměrném spotřebiteli není možno rozumně požadovat.
22. Výše uvedené důvody lze zohlednit rovněž při posouzení otázky naplnění podmínky podstatného narušení ekonomického chování spotřebitele. Skutečnost, že nabídka pojištění zásilky je vyřešena zcela nekonceptně, stejně jako že je pojištění zásilky umístěno do nákupního košíku bez vědomí žalobce, je totiž kromě toho, že se jedná o praktiku

porušující požadavky na odbornou péči, také praktikou, která jednoznačně zhoršuje schopnost spotřebitele učinit informované rozhodnutí ohledně koupě nabízeného zboží. Krajský soud nemá pochybnosti o tom, že průměrný spotřebitel může umístění pojištění zásilky do nákupního košíku přehlédnout, což nakonec způsobí, že zaplatí za nákup služby, kterou si vůbec nepřál u žalobce pořídit.

23. Žalobce přitom nesprávně vyhodnocuje, že se musí žalovaný zabývat „podstatností“ narušení ekonomického chování spotřebitele a „významností“ zhoršení schopnosti učinit informované rozhodnutí. Tak tomu dle krajského soudu není. Podstatnost narušení ekonomického chování spotřebitele je totiž podle § 2 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele *ex lege* dána tím, že je praktikou spotřebiteli významně zhoršena schopnost učinit informované rozhodnutí. Zároveň významnost zhoršení schopnosti učinit informované rozhodnutí lze taktéž dovodit ze znění stejného ustanovení, když za významné zhoršení schopnosti učinit informované rozhodnutí je považováno takové zhoršení, které vede k rozhodnutí o koupi, které by jinak spotřebitel neučinil. Jestliže je tedy praktika podnikatele způsobila přimět spotřebitele k učinění koupě, kterou by jinak neučinil, jedná se o praktiku, která významně zhoršuje schopnost spotřebitele učinit informované rozhodnutí, a tudíž podstatným způsobem narušuje ekonomické chování spotřebitele. Jak již přitom krajský soud uvedl, umístění pojištění zásilky do nákupního košíku spotřebitele bez jeho vědomí je způsobilé přimět spotřebitele k učinění koupě, kterou by jinak neučinil, proto i tento pojmový znak nekalé obchodní praktiky dle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele jednání žalobce splňuje.
24. Přesto je třeba žalovanému vytknout, že jeho postup nebyl zcela v souladu s postupem posuzování nekalých obchodních praktik, jak byl vymezen Nejvyšším správním soudem. Ten v rozsudku ze dne 23. 10. 2014, č. j. 7 As 110/2014-52, zdůraznil, že „[s]právní orgán při určení, zda obchodní praktika představuje nekalou obchodní praktiku (ve smyslu zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu), nejprve zjišťuje, zda dotčená obchodní praktika naplňuje znaky některé z nekalých obchodních praktik uvedených v příloze č. 1 a č. 2 citovaného zákona, resp. v příloze I uvedené směrnice. Pokud obchodní praktika nespadá do výčtu nekalých obchodních praktik uvedených v příloze č. 1 a č. 2 citovaného zákona, posuzuje správní orgán, zda obchodní praktika představuje klamavou či agresivní obchodní praktiku dle § 5 a § 5a zákona o ochraně spotřebitele (články 5 až 9 uvedené směrnice). Konečně až poté, co správní orgán dospěje k závěru, že se nejedná o klamavou či agresivní obchodní praktiku, přistoupí k vyhodnocení otázky, zda dotčená obchodní praktika naplňuje znaky nekalé obchodní praktiky dle § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele (čl. 5 odst. 2 uvedené směrnice).“
25. Žalovaný, resp. správní orgán prvního stupně, tak měli ve svých rozhodnutích reflektovat v první řadě, zda se praktika žalobce nachází v přílohách č. 1 a č. 2 zákona o ochraně spotřebitele, následně zda tato praktika nesplňuje kritéria pro klamavé jednání, klamavé opomenutí či agresivní praktiku dle § 5, § 5a a § 5b zákona o ochraně spotřebitele, a až následně posuzovat, zda jednání žalobce naplnilo znaky generální klauzule nekalé obchodní praktiky. Opodstatněnost takového postupu (algoritmu) spočívá v tom, že pokud by praktika žalobce spadala pod praktiky dle příloh č. 1 a č. 2 zákona o ochraně spotřebitele, anebo naplňovala znaky praktik dle § 5, § 5a a § 5b zákona o ochraně spotřebitele, žalovaný by se naplněním generální klauzule vůbec nemusel zabývat. Takový postup je žádoucí pro zachování určité systematiky posuzování obchodních praktik

podnikatelů z pohledu zákona o ochraně spotřebitele, stejně jako je v souladu se zásadou ekonomie řízení, neboť je systematizován od nejjednoduššího způsobu dokazování nekalé obchodní praktiky po nejsložitější. Žalovaný sám ostatně ve vyjádření k žalobě uvedl, že lze polemizovat s tím, zda bylo jednáním žalobce naplněno ustanovení § 4 odst. 1 či § 5b zákona o ochraně spotřebitele. Takovou reflexi měl dle krajského soudu žalovaný učinit již v napadeném rozhodnutí.

26. Jelikož však Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku č. j. 7 As 110/2014-52 neposuzoval otázku, zda lze dospět k závěru o naplnění generální klauzule nekalých obchodních praktik, aniž by bylo posouzeno, zda se jedná o praktiky dle příloh č. 1 a č. 2 zákona o ochraně spotřebitele, nebo naplňovala znaky praktik dle § 5, § 5a a § 5b zákona o ochraně spotřebitele, nýbrž naopak, zda lze dospět k závěru o klamavé či agresivní praktice i bez posuzování generální klauzule nekalých obchodních praktik, nelze dle krajského soudu postup žalovaného považovat za nezákonný.
27. Vzhledem k tomu, že krajský soud dospěl k závěru, že žalovaný postupoval v souladu se zákonem, jestliže vyhodnotil jednání žalobce jako nekalou obchodní praktiku, na základě čehož následně žalobce shledal vinným ze spáchání přestupku dle § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, vypořádá se s dalšími námitkami žalobce již pouze v krátkosti.
28. K tomu, že žalovaný nedůvodně rozlišuje mezi volbou dopravy a platby, a volbou pojištění zásilky, krajský soud uvádí, že mezi těmito službami taktéž shledává rozdíl. Zatímco ke shodě na volbě dopravy či platby musí podnikatel a spotřebitel dospět vždy, jinak by koupě nemohla být uskutečněna, služba pojištění zásilky je službou fakultativní, a ke shodě na jejím použití mezi podnikatelem a spotřebitelem proto dojít nemusí. To, že je v e-shopech při volbě dopravy a způsobu platby předem zaškrtnuta jedna z možností, je proto jinou situací, než v případě předvolby pojištění zásilky. Pokud by totiž spotřebitel nezvolil žádnou dopravu a způsob platby, nemohlo by ke koupi dojít, naproti tomu kdyby spotřebitel nezvolil možnost pojištění zásilky, na koupi by to nemělo vliv. Lichý je i argument žalobce ohledně zbytnosti těchto služeb za situace, kdy dochází pouze k objednání zboží a jeho platbě na provozovně – objednání zásilky s vyzvednutím na provozovně je totiž taktéž formou volby dopravy a k volbě platby pak bude docházet zpravidla až na provozovně. Opět přitom platí, že kdyby spotřebitel chtěl koupit zboží, ale s vyzvednutím na provozovně by nesouhlasil, nemohlo by k uzavření smlouvy o koupi dojít. Nadto je pravdou, že spotřebitel zpravidla vybírá z více možností dopravy a platby, a těmito službám v drtivé většině případů bude věnovat pozornost. Zároveň je potřeba uvést, že podstatné je také to, že volba dopravy či platby nebude umísťována do nákupního košíku spotřebitelů, jako to učinil žalobce.
29. Krajský soud se dále ztotožňuje se závěry žalobce, že skutkový stav v rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 12. 2010, č. j. 1 As 101/2010-82, citovaný žalovaným, byl odlišný od skutkového stavu v nyní projednávané věci, neboť ve věci, ve které rozhodoval Nejvyšší správní soud, podnikatel záměrně uvedl klamavou informaci o nezbytnosti příplatku u poskytované služby, k čemuž v nyní projednávané věci nedošlo. To však nic nemění na skutečnosti, že citovaná část „[n]ámitka stěžovatele ohledně průměrného spotřebitele působí poněkud absurdně a kdyby na ni zdejší soud přistoupil, tak by de facto akceptoval závěr, že klamat spotřebitele je přípustné, pokud tak činí větší množství prodejců a po dostatečně dlouhou dobu, neboť spotřebitel si na klamavé jednání časem zvykne. V kontextu práva na ochranu spotřebitele jistě nelze koncept průměrného spotřebitele chápat tímto

způsobem. Námitky stěžovatele týkající se porušení § 12 odst. 2 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele jsou tedy nedůvodné.“ je dle krajského soudu použitelná i na nyní projednávanou věc, neboť se nejedná o závěr, který by nutně musel být specificky uplatnitelný pouze v jedné konkrétní věci. I v nyní projednávané věci tak lze dospět k závěru, že pokud byla nějaká praktika vyhodnocena jako nekalá, na této skutečnosti nic nemění ani to, že tuto praktiku v určitém časovém úseku provozuje větší množství podnikatelů.

30. Konečně krajský soud nepovažuje za důvodnou ani námitku žalobce, že kvůli posouzení nekalosti praktiky žalobce bylo nezbytné učinit znalecký posudek či průzkum veřejného mínění. Ostatně i v žalobcem citovaném rozsudku Soudního dvora EU ze dne 16. 7. 1998, ve věci *Gut Springenheide GmbH a Rudolf Tusky proti Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt - Amt für Lebensmittelüberwachung*, C-210/96, Soudní dvůr EU uvedl, že průzkum veřejného mínění či znalecký posudek je pro účely toho, jak velká část spotřebitelů vnímá praktiku jako nekalou, je možno provést za situace, kdy mají národní soudy obzvláště velké obtíže s posouzením klamavé povahy prohlášení či popisu v rámci reklamní kampaně. Jednalo se tudíž o skutkově odlišnou věc, neboť předmětem řízení byla klamavost reklamní kampaně a očekávání, jaká ve spotřebiteli taková kampaň vyvolává, tedy o ryze subjektivním hodnocení reklamy ze strany spotřebitelů. Zároveň Soudní dvůr EU uvedl, že takový postup je možný tehdy, jestliže posouzení klamavé povahy je obzvláště obtížné. To opět není případ nyní projednávané věci, v níž lze nekalost obchodní praktiky žalobce dovodit jednoznačně. Konečně Soudní dvůr EU uvedl, že národní soudy mají možnost průzkum veřejného mínění či znalecký posudek provést, nikoliv povinnost, jak se snaží v replice naznačit žalobce. Průzkum veřejného mínění ani znalecký posudek tak v nyní projednávané věci dle krajského soudu nebylo nezbytné provádět, neboť ze zjištěného skutkového stavu bylo možno učinit jednoznačné závěry o vině žalobce.

V. Závěr a náklady řízení

31. Krajský soud proto na základě výše uvedeného žalobu dle § 78 odst. 7 s. ř. s. zamítl, neboť není důvodná.
32. O náhradě nákladů řízení bylo rozhodnuto podle § 60 odst. 1 s. ř. s., podle něhož nestanoví-li tento zákon jinak, má účastník, který měl ve věci plný úspěch, právo na náhradu nákladů řízení před soudem, které důvodně vynaložil proti účastníkovi, který ve věci úspěch neměl. Žalobce ve věci úspěch neměl (žaloba byla jako nedůvodná zamítnuta) a nemá proto právo na náhradu nákladů řízení. Žalovanému správnímu orgánu, kterému by jinak jakožto úspěšnému účastníku řízení právo na náhradu nákladů řízení příslušelo, náklady řízení nad rámec jeho běžné administrativní činnosti nevznikly, protože mu soud náhradu nákladů řízení nepřiznal. Nadto žalovaný náhradu nákladů řízení ani nepožadoval.

Poučení:

Proti tomuto rozsudku lze podat kasační stížnost ve lhůtě dvou týdnů ode dne jeho doručení. Kasační stížnost se podává u Nejvyššího správního soudu. 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.

Brno 29. dubna 2021

JUDr. Zuzana Bystřická v.r.
předsedkyně senátu