

ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Radana Malíka a soudců JUDr. Petra Mikeše, Ph.D., a JUDr. Barbary Pořízkové v právní věci žalobkyně: **Remissio s.r.o.,** se sídlem Nádražní 3222/138c, Ostrava, zast. Mgr. Tomášem Krásným, advokátem se sídlem Čs. legií 1719/5, Ostrava, proti žalované: **Česká obchodní inspekce**, se sídlem Štěpánská 15, Praha 2, proti rozhodnutí žalované ze dne 24. 3. 2014, č. j. ČOI 3682/14/O100/4000/13/14/Vy/Št, v řízení o kasační stížnosti žalobkyně proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě ze dne 26. 10. 2015, č. j. 22 Ad 82/2014 – 31,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

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

Odůvodnění:

I. Vymezení věci

[1] Podanou kasační stížností se žalobkyně (dále jako „stěžovatelka“) domáhá zrušení v záhlaví označeného rozsudku Krajského soudu v Ostravě (dále jen „krajský soud“), kterým byla zamítnuta podle § 78 odst. 7 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s.“), její žaloba, kterou se domáhala přezkoumání rozhodnutí žalované vymezeného v záhlaví. Tím bylo zamítnuto odvolání stěžovatelky a potvrzeno rozhodnutí žalované (ředitele inspektorátu Moravskoslezského a Olomouckého) ze dne 20. 12. 2013, sp. zn. 92629/13/4000. Tímto rozhodnutím byla stěžovatelce podle § 24 odst. 7 písm. a) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“), uložena pokuta ve výši 2 000 Kč za to, že dne 6. 8. 2013 ve své provozovně Relaxační centrum Remissio v Ostravě neumožnila spotřebiteli překontrolovat si správnost míry prodávaného výrobku, když při prodeji jedné porce 0,04 l vodky, v míře deklarované v nápojovém a vinném lístku, neměla k dispozici úředně ověřené měřidlo dutých měr.

[2] Krajský soud dospěl k závěru, že závěry žalované v rozhodnutích považuje za správné a dostatečné. Právo nestanoví explicitně povinnost toho, kdo rozlévá nápoje, mít

měřidlo. Nelze ovšem přehlížet § 3 odst. 1, větu první, zákona č. 505/1990 Sb., o metrologii, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o metrologii“), podle které slouží měřidla k určení hodnoty měřené veličiny. Je učivem 6. ročníku základní školy, že měření jakékoliv fyzikální veličiny znamená zjištění počtu jednotek a k měření každé fyzikální veličiny je třeba mít nějaké měřidlo nebo měřící přístroj. Objem kapalin se snadno měří pomocí odměrných nádob.

[3] Je-li povinností prodávajícího prodávat výrobky ve správné míře [§ 3 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele], nezbývá prodávajícímu než nějak tuto míru změřit, tedy měřidlem podle zákona o metrologii. Vyhláška č. 345/2002 Sb., kterou se stanoví měřidla k povinnému ověřování a měřidla podléhající schválení typu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „vyhláška o měřidlech“), uvádí mezi stanovenými měřidly i měřidla objemu a průtoku. Takovým měřidlem nutně nemusela být pouze výčepní nádoba. Mohlo jím být jakékoli měřidlo objemu či průtoku kapalin podle bodu 1.3 přílohy vyhlášky o měřidlech, bylo-li by ověřeno pro měření příslušného objemu.

[4] Ohledně námitky, že povinnost umožnit ověření správnosti míry má stěžovatelka toliko vůči spotřebiteli, nikoli vůči kontrolorovi, uvedl, že podle § 14 odst. 2 zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o státní kontrole“), jsou kontrolované osoby povinny v nezbytném rozsahu odpovídajícím povaze jejich činnosti a technickému vybavení poskytnout materiální a technické zabezpečení pro výkon kontroly. Pokud má prodávající povinnost mít ověřené schválené měřidlo za účelem prodeje výrobků ve správné míře a za účelem umožnění ověření správnosti míry spotřebitelem, je jeho povinností též poskytnout takové měřidlo kontrolorovi.

II. Obsah kasační stížnosti, vyjádření žalovaného

[5] Proti rozsudku krajského soudu podala stěžovatelka kasační stížnost, v níž se dovolává stížnostního důvodu podle § 103 odst. 1 písm. a) a b) s. ř. s.

[6] Stěžovatelka nadále trvá na své argumentaci opakované po celou dobu řízení, že nelze § 3 odst. 1 písm. a) zákona na ochranu spotřebitele interpretovat tak, že musí mít prodávající k dispozici měřidlo, pomocí kterého ke změření dojde. Z uvedeného ustanovení pouze vyplývá, že spotřebitel má právo si zkontrolovat, zda je míra v pořádku.

[7] Souhlasí se závěrem krajského soudu, že ke změření objemu je možné použít prakticky jakoukoliv nádobu, pomocí které lze objem změřit. Nicméně žalovaná chtěla, aby byl objem nápoje změřen pomocí ověřeného měřidla dutých měr. Takové samozřejmě k dispozici stěžovatelka neměla. Pokud tedy soud uzavřel, že je možné objem změřit i pomocí nádoby, kde jsou vyznačeny jednotlivé míry, tak takovou nádobu stěžovatelka k dispozici měla (standardní „půlky“ s vyznačením míry) a ke změření dojít mohlo. Žalovaná však vyžadovala zcela něco jiného. Pokud tedy ke změření není třeba nástroje, který byl požadován žalovanou, tak její rozhodnutí nemůže obstát, neboť byla uložena sankce za nesplnění povinnosti, kterou stěžovatelka neměla.

[8] Pro stěžovatelku je hostinská činnost zcela vedlejší. Z pohledu zákona o státní kontrole proto poskytla potřebné zabezpečení pro výkon kontroly. Pracovníkům žalované

poskytla zázemí, které odpovídá rozsahu a povaze její činnosti, které je takové, že není třeba mít k dispozici úředně ověřená měřidla dutých měr.

[9] Závěrem navrhla rozsudek krajského soudu zrušit a věc mu vrátit k dalšímu řízení.

[10] Žalovaná se vyjádřila ke kasační stížnosti tak, že nelze, kromě sofistikovaného dávkovacího zařízení, dodržet již samotnou povinnost prodávat výrobky ve správné míře jiným způsobem než za pomoci ověřeného měřidla. Kombinací jazykového a především logického výkladu povinnosti umožnit spotřebiteli překontrolovat si správnou míru, hmotnost nebo množství výrobku se nezbytně dojde k závěru, že prodávající je povinen mít k dispozici podle povahy prodávaných výrobků vhodné ověřené měřidlo a umožnit spotřebitelům jeho použití. Výklad stěžovatelky by v praxi znamenal, že by si spotřebitelé museli s sebou nosit vlastní ověřená měřidla, tedy například váhu, měřidlo dutých měr nebo délkové měřidlo, což žalovaná považuje za absurdní.

[11] Pokud jde o námitku týkající se toho, že stěžovatelka v provozovně měla nádobu s vyznačenými mírami, pak se nelze soustředit na jednu větu v rozsudku krajského soudu. Krajský soud jasně uvedl, že prodávající musí mít k dispozici příslušné měřidlo. Stěžovatelka od počátku uváděla, že provozovna není vybavena měřidlem, kterým by mohlo dojít k ověření míry prodávaných nápojů. Až v kasační stížnosti tvrdí, že údajně vhodné měřidlo k dispozici měla. Pokud by tomu tak bylo, pak měla tuto skutečnost sdělit v průběhu kontroly a umožnit kontrolním pracovníkům míru překontrolovat a netvrdit pravý opak.

[12] Kontrolu toho, zda má prodávající k dispozici ověřené měřidlo, které by umožnilo spotřebiteli zkontrolovat deklarovanou míru prodávaných rozlévaných nápojů, nelze provést jinak, než že kontrolovaná osoba předmětné měřidlo kontrolním pracovníkům předloží. To je nepochybně i obsahem povinnosti vytvořit základní podmínky ke kontrole podle § 14 odst. 1 zákona o státní kontrole. Z pohledu zákona je zcela nerozhodné, že prodej nápojů je pouze zcela vedlejší činností stěžovatelky, neboť kontrolním nákupem bylo prokázáno, že rozlévané nápoje prodávala.

III. Posouzení Nejvyšším správním soudem

[13] Nejvyšší správní soud posoudil formální náležitosti kasační stížnosti a shledal, že byla podána včas, jde o rozhodnutí, proti němuž je kasační stížnost přípustná, stěžovatelka je zastoupena advokátem (§ 105 odst. 2 s. ř. s.). Poté přezkoumal napadený rozsudek krajského soudu v rozsahu kasační stížnosti a v rámci uplatněných důvodů (§ 109 odst. 3 a 4 s. ř. s.), ověřil při tom, zda napadené rozhodnutí netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti, a dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná.

[14] První kasační námitka směřuje do posouzení správnosti výkladu § 3 odst. 1. písm. a) zákona o ochraně spotřebitele. Ten zní: „*Prodávající je povinen: a) prodávat výrobky ve správné hmotnosti, míře nebo množství a umožnit spotřebiteli překontrolovat si správnost těchto údajů.*“

[15] Stěžovatelka dovozuje, že uvedené ustanovení jí neukládá povinnost disponovat při prodeji úředně ověřeným měřidlem dutých měr a není povinna jej poskytnout spotřebiteli. Nejvyšší správní soud v prvé řadě konstatuje, že v této souvislosti stěžovatelka zkresluje odůvodnění rozsudku krajského soudu. Krajský soud sice uvedl, že právo explicitně nestanoví povinnost mít měřidlo, ale obratem dovodil, že taková povinnost vyplývá z právních předpisů implicitně. Stejně tak krajský soud sice obecně uvedl, že objem lze změřit pomocí jakékoliv nádoby s vyznačeným objemem, ale v další části rozsudku podrobně rozvedl, že se v případě prodávajícího ve vztahu ke spotřebiteli musí jednat o stanovené měřidlo.

[16] Nejvyšší správní soud se ztotožňuje se závěry krajského soudu, že povinnost mít v provozovně měřidlo, kterým by bylo možné správnost hmotnosti, míry nebo množství spotřebiteli překontrolovat skutečně výslovně v zákoně uvedena není. To však neznamená, že z uvedeného ustanovení, případně z dalších právních předpisů, ji není možné přesto jednoznačně dovodit.

[17] Ustanovení § 3 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele v prvé řadě ukládá prodávajícímu povinnost prodávat výrobky ve správné hmotnosti, míře nebo množství. Pokud má prodávající tuto povinnost, musí být vůbec schopen správnou hmotnost, míru nebo množství změřit. Podle § 3 odst. 1 zákona o metrologii platí, což je ostatně základní znalostí fyziky, jak uvedl již krajský soud, že k určení hodnoty měřené veličiny slouží měřidla. Vzhledem k tomu, že v daném případě šlo o prodej rozlévaných nápojů, jejichž míra je vymezena objemem, musí být měřeny měřidlem dutých měr, které takové měření s ohledem na vlastnosti kapaliny umožňuje.

[18] Ustanovení § 3 odst. 1 zákona o metrologii měřidla rozděluje na etalony, stanovená měřidla, pracovní měřidla a certifikované referenční materiály a ostatní referenční materiály, pokud jsou určeny k funkci etalonu nebo stanoveného nebo pracovního měřidla. Pokud jde o měření objemu nápojů a i jiných komodit v běžných provozovnách, v úvahu přichází reálně měření pouze stanovenými měřidly nebo pracovními měřidly, neboť etalon představuje měřidlo nejvyšší přesnosti (viz § 3 odst. 2 zákona o metrologii) a referenční materiály slouží k ověřování přístrojů, metod a kvantitativní určování vlastností materiálů (viz § 3 odst. 5 zákona o metrologii).

[19] Podle § 3 odst. 3 zákona o metrologii jsou stanovená měřidla taková měřidla, která Ministerstvo průmyslu a obchodu stanoví vyhláškou k povinnému ověřování s ohledem na jejich význam, mimo jiné podle písm. a) citovaného ustanovení v závazkových vztazích, například při prodeji, nájmu nebo darování věci, při poskytování služeb nebo při určení výše náhrady škody, popřípadě jiné majetkové újmy. Pracovní měřidla jsou podle § 3 odst. 4 zákona o metrologii měřidla, která nejsou etalonem ani stanoveným měřidlem.

[20] Je tedy na Ministerstvu průmyslu a obchodu, která měřidla důležitá s ohledem na jejich význam pro účely uvedené v § 3 odst. 3 zákona o metrologii zařadí mezi stanovená (viz rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 3. 11. 2015, č. j. 10 As 159/2014 – 36). Pokud tak učiní, nelze pro účely uvedené v § 3 odst. 3 zákona o metrologii používat pracovní měřidla.

[21] Vyhláška o měřidlech byla vydána k provedení § 3 odst. 3 zákona o metrologii. Příloha této vyhlášky v bodu 1.3 stanovuje měřidla objemu a průtoku, mezi které řadí i výčepní nádoby (bod 1.3.2), avšak uvádí i další měřidla objemu, která by alespoň teoreticky mohla sloužit ke změření objemu kapalin v klidném stavu jako jsou například kovové odměrné nádoby nebo odměrné baňky. Pokud by šlo o možný průtokový měřič, jak uvádí žalovaná (například sofistikované dávkovací zařízení), pak by se jednalo o měřidla a měřicí sestavy protečeného množství kapalin jiných než voda nebo než zkapalněné plyny (bod 1.3.12).

[22] Z uvedeného je tedy třeba dovodit, že prodávané nápoje nelze řádně změřit jiným než stanoveným měřidlem, neboť veškerá měřidla dutých měr, která mohou k danému účelu sloužit, zařadilo Ministerstvo průmyslu a obchodu mezi stanovená měřidla vyhláškou o měřidlech.

[23] Podle § 9 odst. 1 zákona o metrologii platí, že ověřením stanoveného měřidla se potvrzuje, že stanovené měřidlo má požadované metrologické vlastnosti. Podle § 9 odst. 2 citovaného zákona pak takto ověřené stanovené měřidlo opatří Český metrologický institut nebo autorizované metrologické středisko úřední značkou nebo vydá ověřovací list anebo použije obou těchto způsobů. Podle § 9 odst. 3 se za úřední značku prvotního ověření mj. považuje také označení shody. Vztaženo na výčepní nádoby se tedy jedná o tzv. „cejchované sklo“ (pojem cejchování je tradičně užívaný – viz např. nařízení č. 223/1934 Sb. z. a n., o úředním cejchovní výčepních nádob), které je opatřeno ryskou vyznačující objem a úřední značkou nebo označením shody.

[24] Stěžovatelka tedy nepochybně mohla prodávaný nápoj odměřit zejména „cejchovaným sklem“, které je stanoveným měřidlem dutých měr. Jde ostatně o v jakémkoliv pohostinském zařízení zcela standardní postup, i s ohledem na to, že jde o lehce dostupné měřidlo, které nevyžaduje nijak vysoké náklady na jeho pořízení.

[25] Nejvyšší správní soud s krajským soudem souhlasí v tom, že stěžovatelka mohla nicméně použít i jiné měřidlo dutých měr, které by bylo stanoveným měřidlem. Nicméně musí být zároveň způsobilé objem nápoje změřit. Nelze proto souhlasit s krajským soudem, že by tímto měřidlem mohlo být jakékoliv měřidlo uvedené v bodu 1.3 přílohy vyhlášky o měřidlech, neboť nemůže jít například o krajským soudem zmiňované měřidlo protečeného množství vody, které slouží zjevně pouze k měření průtoku vody a nikoliv jiných kapalin, ani o butyrometr, tedy přístroj k měření obsahu tuku v potravinách. Nejvyšší správní soud ani nesouhlasí s krajským soudem v tom směru, že by žalovaná tvrdila, že takovým měřidlem musí nutně být výčepní nádoba a ne jiné stanovené měřidlo dutých měr. Výrok prvostupňového rozhodnutí hovoří o úředně ověřeném měřidle dutých měr bez další specifikace. Nejde sice o terminologicky zcela přesné označení, ale i z odůvodnění je zřejmé, že má jít o stanovené měřidlo, tedy takové, které je povinně ověřováno. V odůvodnění rozhodnutí se odkazuje na § 3 odst. 3 písm. a) zákona o metrologii, tedy obecně na stanovená měřidla používaná mimo jiné při prodeji. Následně jsou pouze v jedné větě odůvodnění zmíněny výčepní nádoby, aniž by však bylo žalovanou dovozováno, že je to jediné možné měřidlo. V napadeném rozhodnutí o odvolání se o výčepních nádobách nehovoří již vůbec. Uvedené úvahy krajského soudu však nebyly jakkoliv stěžejní pro učinění jinak správných závěrů a postačí tedy jejich korekce Nejvyšším správním soudem.

[26] Pokud stěžovatelka nyní uvádí, že měla k dispozici standardní „půlky“ s vyznačením míry (zřejmě tedy „cejchované sklo“ o objemu 0,05 l), pak soud v prvé řadě nad rámec rozhodovacích důvodů podotýká, že mu není jasné, jak by s tímto měřidlem změřila objem 0,04 l, který byl u vodky deklarován v nápojovém a vinném lístku. Nicméně i pokud by měla jiné stanovené měřidlo, kterým by daný objem změřit šel, pak jí nic nebránilo jej použít a při kontrole předložit. Z protokolu o kontrole vyplývá, že stěžovatelka tvrdila, že *„není vybavena takovým měřidlem, aby mohlo dojít k ověření deklarované míry tak, jak je uvedeno v nápojovém a vinném lístku“*. I z ručně psaného vyjádření zástupce stěžovatelky k protokolu a dalších podání ve správním řízení nevyplývá, že by bylo namítáno, že stěžovatelka má k dispozici jakékoliv stanovené měřidlo dutých měr, ale uváděla, že nemá povinnost mít v provozovně měřidlo na alkohol. Ze správního spisu tedy nevyplývá, že by pracovnice žalované požadovaly po stěžovatelce nějaké nestandardní měřidlo či dokonce nástroj, jak se snaží tvrdit stěžovatelka. Z odůvodnění prvostupňového rozhodnutí naopak jasně vyplývá, že za přípustné měřidlo považovala žalovaná zejména výčepní nádobu podle bodu 1.3.2 přílohy vyhlášky o měřidlech.

[27] Shora uvedené závěry lze shrnout tak, že k tomu, aby stěžovatelka mohla splnit svou primární povinnost vyplývající z § 3 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, tedy prodávat výrobky ve správné hmotnosti, míře nebo množství, musela mít při prodeji rozlévaných nápojů k dispozici stanovené měřidlo dutých měr, kterým je možné nápoj změřit.

[28] Stěžovatelka byla nicméně sankcionována za to, že neumožnila spotřebiteli překontrolovat si správnost míry prodávaného výrobku. Brání se tím, že nijak v kontrole správnosti nebránila, neboť si pracovnice žalované mohly správnost míry ověřit svým vlastním měřidlem. Takový výklad je nutné odmítnout.

[29] Druhá část § 3 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele směřuje k ochraně spotřebitele v tom směru, že mu umožňuje provést kontrolu hmotnosti, míry nebo množství prodávaného zboží. Uvedené ustanovení zjevně směřuje na situace, kdy spotřebitel nabude, s ohledem na konkrétní okolnosti, pochybnost o tom, zda obdržel správnou hmotnost, míru nebo množství výrobku a potřebuje tedy v daný okamžik prodeje provést jeho kontrolu. Takové situace jsou pro spotřebitele předem zpravidla neočekávatelné. Je zcela absurdní představa, že spotřebitel bude pro jistotu předem vybaven všemi myslitelnými měřidly, navíc stanovenými, pro případ, že vznikne spor mezi ním a prodávajícím. Lze navíc souhlasit se žalovanou, že u některých měřidel (například váha) si to lze představit těžko i tehdy, pokud by spotřebitel s možným problémem předem počítal.

[30] Naopak, jak bylo uvedeno shora, prodávající má povinnost při prodeji výrobků, které to vyžadují, příslušným měřidlem v místě prodeje disponovat. Je proto třeba dovodit, že právo spotřebitele provést kontrolu zboží v sobě zahrnuje i právo na to provést takovou kontrolu za použití měřidla prodávajícího, které je povinen mít v místě prodeje k dispozici. Opačný výklad by totiž v naprosté většině případů fakticky znemožňoval možnost provedení kontroly spotřebitelem, což jistě nemohlo být úmyslem zákonodárce. K témuž závěru ostatně dochází i odborná literatura (viz např. Vítová, B. Zákon o ochraně

spotřebitele. Komentář. Wolters Kluwer. Praha 2016. dostupný v právním informačním systému ASPI).

[31] Poslední námitka směřuje k tomu, že pracovníci žalované nebyli v době, kdy prováděli kontrolu, spotřebitelé. Krajský soud se opřel o povinnost kontrolovaného subjektu poskytnout zabezpečení pro výkon kontroly podle § 14 odst. 2 zákona o státní kontrole. Stěžovatelka tento závěr zpochybňuje pouze z toho důvodu, že měřidlo podle tohoto ustanovení nemusela kontrolorkám poskytnout, neboť ho s ohledem na povahu svého provozu mít k dispozici nemusela. Nejvyšší správní soud je zásadně oprávněn přezkoumat rozsudek krajského soudu pouze v rozsahu důvodů kasační stížnosti (§ 109 odst. 4 s. ř. s.). Důvod uváděný stěžovatelkou však není relevantní, neboť, jak bylo uvedeno shora, povinnost mít stanovené měřidlo dutých měr měla, pokud prodávala rozlévané nápoje. Rozsah tohoto prodeje je irelevantní. Nad rámec tohoto vypořádání Nejvyšší správní soud podotýká, že podle § 23 odst. 1 zákona na ochranu spotřebitele platí, že dozor nad dodržováním povinností stanovených tímto zákonem provádí žalovaná, není-li výslovně stanoveno jinak. Bylo-li tedy výše uvedeno, že prodávající má povinnost poskytnout spotřebiteli za stanovených podmínek k provedení kontroly měřidlo ke kontrole správnosti míry, pak pokud má žalovaná kontrolu plnění této povinnosti provést, musí být takové měřidlo předloženo i jejím kontrolním pracovníkům.

IV. Závěr a náklady řízení

[32] Nejvyšší správní soud ze všech shora uvedených důvodů dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná, proto ji dle § 110 odst. 1, věty poslední, s. ř. s. zamítl.

[33] Výrok o náhradě nákladů řízení se opírá o § 60 odst. 1, větu první, s. ř. s., ve spojení s § 120 s. ř. s., dle kterého 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. Stěžovatelka v soudním řízení úspěch neměla, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení. Žalované žádné náklady řízení nad rámec běžné úřední činnosti nevznikly. Nejvyšší správní soud proto rozhodl, že žádný z účastníků nemá právo na náhradu nákladů řízení.

P o u č e n í : Proti tomuto rozsudku **n e j s o u** opravné prostředky přípustné.

V Brně dne 6. října 2016

JUDr. Radan Malík
předseda senátu