ČESKÁ REPUBLIKA

ROZSUDEK

JMÉNEM REPUBLIKY

Nejvyšší správní soud rozhodl v senátu složeném z předsedy JUDr. Petra Průchy a soudců Mgr. Jany Brothánkové a JUDr. Tomáše Langáška v právní věci žalobce: **M. B. AUTOSERVIS s. r. o.,** se sídlem Pasteurova 935/8a, Olomouc, zastoupeného JUDr. Michalem Filoušem, advokátem, se sídlem Ostravská 16, Olomouc, proti žalované: **Česká obchodní inspekce, ústřední inspektorát,** se sídlem Štěpánská 567/15, Praha 2, o žalobě proti rozhodnutí žalované ze dne 30. 9. 2015, č. j. ČOI 90384/15/O100/3100/14/15/Hl/Št, v řízení o kasační stížnosti žalobce proti rozsudku Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 21. 2. 2017, č. j. 65 A 80/2015 – 63,

takto:

I. Kasační stížnost **se zamítá.**

II. Žalobce **nemá** právo na náhradu nákladů řízení o kasační stížnosti.

III. Žalované **se** náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti **nepřiznává.**

Odůvodnění:

I. Vymezení případu

[1] Včas podanou kasační stížností se žalobce domáhá zrušení rozsudku Krajského soudu v Ostravě – pobočka v Olomouci ze dne 21. 2. 2017, č. j. 65 A 80/2015 – 63 (dále „napadený rozsudek"), jímž krajský soud zamítl žalobu proti rozhodnutí žalované ze dne 30. 9. 2015, č. j. ČOI 90384/15/O100/3100/14/15/Hl/Št (dále „napadené rozhodnutí").

[2] **Napadeným rozhodnutím** žalovaná zamítla odvolání žalobce a potvrdila rozhodnutí ředitele Inspektorátu České obchodní inspekce Moravskoslezského a Olomouckého ze dne 1. 7. 2015, č. j. 72666/15/3100/R, 01 62/Vit, kterým byla žalobci uložena pokuta ve výši 240 000,- Kč pro porušení § 4 odst. 3 v návaznosti na § 5 odst. 1 písm. a) a naplnění

skutkové podstaty správního deliktu podle § 24 odst. 1 písm. a) zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, v rozhodném znění (dále jen „zákon o ochraně spotřebitele“), kterého se dne 6. 11. 2014 dopustil tím, že v provozovně Autobazaru U Podjezdu 1, Olomouc, v postavení prodávajícího při prodeji automobilu zn. ŠKODA Octavia Combi 1,9 TDI, uvedl informaci o tom, že předmětné vozidlo nebylo havarované a že udaný stav tachometru (193 500 km) odpovídá skutečnosti, přičemž se tyto informace ukázaly jako nepravdivé. Žalovaná podrobně popsala průběh správního řízení a uvedla, že je zřejmé, kdo se předmětného deliktu dopustil. Na internetových stránkách www.automon.cz, kde bylo nabízeno kontrolované vozidlo, byly uvedeny kontaktní údaje žalobce. V průběhu kontroly se na místo dostavil jednatel žalobce pan M. B., který podepsal úřední záznam a opatřil jej razítkem žalobce (na razítku se nacházejí stejná telefonní čísla jako na předmětných internetových stránkách). Na tabulce umístěné za čelním sklem kontrolovaného vozu se nacházela informace „AUTOMON CENTRUM http://www.automon.cz“. Přítomné zaměstnankyně se kontroloři dotazovali, zda stav tachometru odpovídá skutečnosti a zda se nejedná o vůz havarovaný. Znaleckým posudkem č. 3458/2014 ze dne 14. 11. 2014 přitom bylo zjištěno, že v historii oprav vozidla je poslední datum přijetí do opravy dne 8. 1. 2013 s kilometrovým nájezdem vozidla 341 460 km; informace o stavu tachometru odpovídající skutečnosti tak byla nepravdivá. Rovněž bylo s ohledem na fotodokumentaci o prohlídce vozidla k pojistné události prokázáno, že vozidlo bylo havarované. Jednání žalobce bylo vyhodnoceno jako rozporné s požadavky odborné péče a byly tak naplněny podmínky generální klauzule nekalých obchodních praktik. Vedlejší je, zda žalobce v danou chvíli předmětné vozidlo vlastnil, neboť pravdivé údaje musí uvádět jak prodávající ve smyslu smluvní strany kupní smlouvy, tak i zprostředkovatel. Při kontrole žalobce vystupoval v postavení prodávajícího ve smyslu ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně spotřebitele žalobce. Žalovaná sice zjistila, že dle údajů v technickém průkazu předmětný vůz původně koupil pan M. B., následně jej převedl na společnost MB GARANT AUTO s.r.o., jejímž je jednatelem a jediným společníkem rovněž pan M. B., a že držitelem domény automon.cz je pan M. B. To však nezpochybňuje odpovědnost žalobce za předmětný správní delikt. Při předmětné kontrole jako prodávající vystupoval žalobce, a to bez ohledu na to, zda byl skutečným vlastníkem vozidla či nikoli. Žalovaná vyslovila názor, že byla řádně zkoumána výše uložené pokuty v souladu se zákonem o ochraně spotřebitele, zvláště když žalobce musel s ohledem na informace o předchozí koupi vědět o tom, že vozidlo bylo havarované. Žalovaná rovněž shledala, že žalobce disponoval dostatečnými finančními prostředky k úhradě předmětné pokuty, a to bez ohledu na výši dosahovaného zisku. A to zejména za situace, kdy žalobce může žádat o povolení úhrady pokuty ve splátkách.

[3] Žalobce podal proti napadenému rozhodnutí **žalobu** ze dne 30. 11. 2015 ke krajskému soudu, v níž namítal, že nikdy neměl provozovnu na adrese U Podjezdu 1, Olomouc, jak tvrdí správní orgány. Pokud žalovaná vycházela z internetové stránky www.automon.cz, tak tuto doménu má zaregistrovanou M. B., nikoli žalobce, přičemž ta sloužila ke sdělování informací týkajících se žalobce, společnosti MB GARANT AUTO a osoby M. B., a to jak jeho podnikatelských, tak i nepodnikatelských aktivit. Nelze přitom dostatečně vycházet při určení odpovědného subjektu z jednoho identifikačního čísla zveřejněného na těchto internetových stránkách nebo z personální propojenosti dotčených subjektů. Automobily nabízené na těchto internetových stránkách byly prodávány všemi těmito subjekty, a to s ohledem na to, kdo takový automobil v danou chvíli vlastnil. Jestliže

správní orgán při kontrole jednal s paní B., tak žalobce namítal, že ta nebyla jeho zaměstnankyní, ale pracovala u společnosti MB GARANT AUTO. Protože nebyla inspektorům předložena samotná kupní smlouva, nebylo ničím prokázáno, že by žalobce byl prodávajícím. Nelze hovořit o tom, že byla splněna definice prodávajícího dle zákona o ochraně spotřebitele, neboť žalobce ani neprodával výrobky, ani poskytoval služby; i kdyby bylo dovozeno, že by žalobce byl zprostředkovatel, tak služba zprostředkování je poskytována prodávajícímu, nikoli spotřebiteli coby kupujícímu. Naopak bylo prokázáno, že kontrolované vozidlo v inkriminované době vlastnila společnost MB GARANT AUTO s.r.o., která tak měla být označena za prodávajícího a za pachatele správního deliktu. Nebylo totiž prokázáno, že by někdo využil služeb žalobce coby zprostředkovatele. Skutečnost, že kontrola byla zaměřena vůči žalobci, ještě nedokládá, že by žalobce spáchal předmětný delikt. Nesouhlasil rovněž s výší uložené pokuty, neboť ji považoval s ohledem na dosažené příjmy v uplynulých letech za likvidační.

[4] Krajský soud v odůvodnění **napadeného rozsudku** zrekapituloval průběh řízení a relevantní právní úpravu. Vyšel z toho, že žalobce byl uznán vinným ze spáchání správního deliktu porušení zákazu užívání nekalých obchodní praktik dle § 4 odst. 3 v návaznosti na § 5 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele, přičemž je nutné rozlišit soukromoprávní úpravu ochrany spotřebitele od ochrany veřejnoprávní. Základem veřejnoprávní úpravy nekalých obchodních praktik je unijní úprava ve směrnici č. 2005/29/ES, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu. Zákon o ochraně spotřebitele z této unijní úpravy vychází, byť oproti směrnici používá namísto pojmu „obchodník“ pojem „prodávající“. Soud přitom s ohledem na judikaturu Soudního dvora Evropské unie vyšel z toho, že národní právní úprava musí být vykládána eurokonformně s úpravou unijní. V rozsudku C-59/12 Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs Soudní dvůr uvedl, že pojem „obchodník“ je koncipován široce, když jím označuje jakoukoli fyzickou nebo právnickou osobu vykonávající výdělečnou činnost a nevylučuje z její působnosti ani subjekty plnící úkoly ve veřejném zájmu, ani subjekty, které mají veřejnoprávní status; s ohledem na znění definic ve směrnici je přitom nutné smysl a rozsah pojmu „obchodník“ stanovit ve vztahu k souvisejícímu pojmu „spotřebitel“. Pojem „prodávající“ podle zákona o ochraně spotřebitele je proto nutné vykládat v souladu s tímto rozhodnutím Soudního dvora a nelze proto použít restriktivní přístup v souladu se soukromým právem, kterého se dovolává žalobce. Za prodávajícího dle zákona o ochraně spotřebitele v případě uzavírání kupních smluv je třeba rozumě toho, kdo (viděno očima průměrného spotřebitele) vystupuje ve vztahu k tomuto spotřebiteli v postavení prodávajícího za účelem, který lze považovat za provozování jeho obchodu, živnosti nebo řemesla anebo výkonu jeho svobodného povolání, a který hodlá na spotřebitele smlouvou převést vlastnické právo k věci za úplatu. Otázka, zda skutečně tato osoba vlastnickým právem disponuje, je podle soudu vedlejší. Za stěžejní tedy soud vzal to, že na webové stránce www.automon.cz je prezentován Autoservis u Podjezdu, s kontaktem, a hlavně identifikačním číslem, žalobce. S ohledem na to, že zde nebyly uvedeny žádné jiné informace např. o tom, že někdo jiný předmětný vůz vlastní, nemohl průměrný spotřebitel dospět k závěru, že zde existují jiné subjekty, tj. musel by předpokládat, že prodávajícím nabízených vozidel je žalobce. Nelze přitom od spotřebitele očekávat, že za takové situace se bude doptávat, zda na dané adrese vystupují další subjekty. Ostatně štítek umístěný za předním sklem předmětného vozidla žádné další informace v tomto směru neobsahoval, pouze zde byl odkaz na inkriminované webové stránky. Soud

proto uzavřel, že průměrný spotřebitel tak nemohl mít pochybnosti o tom, s kým jedná, a to bez ohledu na to, že administrativní pracovnice, která jednala s inspektory, nebyla zaměstnankyní žalobce, když v daný moment toto nebylo inspektorům sděleno. Soud přihlédl rovněž k tomu, že to byl žalobce, kdo podepsal úřední záznam obsahující výsledky provedené kontroly. Nebylo přitom nutné, aby inspektoři vyčkali na předložení návrhu smlouvy, neboť nekalé praktiky se zakazují i ve fázi nabízení.

[5] Soud rovněž nezjistil, že by pokuta byla nepřiměřená. K výši pokut v jiných řízeních uvedl, že je nutné přihlédnout k jednotlivým skutkovým okolnostem těchto případů. Správní orgány v dané věci dostatečně zkoumaly majetkové poměry žalobce. Soud přisvědčil tomu, že sankce je uložena při spodní hranici zákonné sazby, avšak je pro žalobce znatelná. Nelze však dovodit, že by byla likvidační ve vztahu k podnikání žalobce, neboť dle zjištění správních orgánů je žalobce schopen takovou pokutu, byť ve splátkách, uhradit, a to i při řádném hrazení provozních nákladů podnikání, přičemž nelze dovodit, že by jediným smyslem činnosti žalobce po uložení předmětné pokuty mělo být vydělávání finančních prostředků toliko za účelem splacení uložené pokuty.

[6] Soud měl přitom za to, že správní orgány správně vyhodnotily přitěžující a polehčující okolnosti dané kauzy.

II. Kasační stížnost a vyjádření

[7] Žalobce (dále jen „stěžovatel“) podal proti napadenému rozsudku kasační stížnost s odvoláním na důvody vymezené v § 103 odst. 1 písm. a) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „s. ř. s“). V doplnění kasační stížnosti ze dne 25. 5. 2017 uvedl, že nebyla dostatečně zkoumána jeho věcná legitimace ve vztahu ke spáchání předmětného správního deliktu. Nikomu se totiž s dostatečnou jistotou nepodařilo prokázat, kdo se měl dopustit správního deliktu a proč se ho měl dopustit právě stěžovatel. Nebylo nadto prokázáno, že se správního deliktu dopustil v pozici prodávajícího. Správní orgány totiž opírají své závěry pouze o obsah internetových stránek www.automon.cz, kde bylo uvedeno identifikační číslo stěžovatele. Zopakoval, že tyto internetové stránky nevlastní, stejně jako kontrolované vozidlo. Nebylo tedy prokázáno, že to byl stěžovatel, kdo provedl prodej tohoto vozidla. S kontrolními orgány při předvádění vozidla nejednali pracovníci stěžovatele. Přístup krajského soudu ve skutečnosti dovoluje správnímu orgánu vybírat si pachatele správního deliktu, pokud provede kontrolu nedostatečně a liknavě. Správní orgán se nemůže dovolávat toho, jak by se situace jevila spotřebiteli, protože jím není. Připomněl v tomto směru zásadu správního trestání v pochybnostech ve prospěch. Pokud správní orgány stěžovatele označily za prodávajícího a nikoli za jiný subjekt, který se může dopustit deliktu dle ustanovení § 24 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, měly správně vyčkat až do chvíle předložení kupní smlouvy. Nelze se dovolávat personální propojenosti jednotlivých subjektů, kteří na daném místě provozovali svou činnost. Zdůraznil, že nemohl být v postavení prodávajícího ve smyslu zákona o ochraně spotřebitele, neboť nenaplňuje zákonné znaky. Prodávajícím mohla být maximálně společnost MB GARANT AUTO s.r.o. Pokud v dané věci figuroval stěžovatel, tak pouze v pozici zprostředkovatele, který však žádnou službu spotřebiteli neposkytoval. Městský soud v Praze v rozsudku sp. zn. 5 A 143/2010 ostatně konstatoval, že obchodní zástupce, který je podle stěžovatele v obdobném postavení jako zprostředkovatel, nemůže

být v pozici prodávajícího. To ostatně vyplývá i z ustanovení § 24 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, který rozlišuju pozici prodávajícího a jiného podnikatele. Z důvodové zprávy k příslušné novelizaci přitom vyplývá, že pojem „jiný podnikatel“ má přímo dopadat na pozici zprostředkovatele. Stěžovatel i tak namítal, že zákon pojem „jiný podnikatel“ dostatečně nevymezuje a nekonkretizuje. Konkrétní subjekt, který se měl dopustit předmětného správního deliktu, by byl zjistitelný po předložení příslušné kupní smlouvy, což se v projednávané věci nestalo. Stěžovatel proto trval na námitce, že tu existuje minimálně pochybnost o tom, kdo se předmětného správního deliktu dopustil. V neposlední řadě poukazoval na to, že uložená pokuta byla nepřiměřená, neboť stěžovatel vznikl v roce 2013 a dosahuje minimální zisky. Za období od jeho vzniku do října 2015 dosáhla pokuta 72,168% jím dosaženého zisku. Pokutu proto považoval za likvidační a disproporcionální.

[8] Žalovaná ve vyjádření ke kasační stížnosti ze dne 9. 6. 2017 uvedla, že za stěžejní je pro posouzení věci pohled průměrného spotřebitele. V posuzované věci bylo prokázáno, že na internetových stránkách www.automon.cz, kde bylo nabízeno předmětné vozidlo, bylo uvedeno identifikační číslo stěžovatele, na nabídkové kartě kontrolovaného vozidla byl uveden pouze odkaz na tyto internetové stránky spolu s identifikačním číslem stěžovatele. Spotřebitelům (inspektorům vystupujícím v postavení spotřebitele) nebylo ani při projevení zájmu o vozidlo sděleno, kdo je vlastníkem vozidla, či že vozidlo v dané v provozovně nabízí více subjektů. Z poskytnutých informací spotřebitel nemohl tušit, že prodávajícím není stěžovatel. Žalovaná zdůraznila, že kontrole byl přítomen pan M. B., který úřední záznam opatřil svým podpisem a razítkem stěžovatele, a že stěžovatel potvrdil, že koupi předmětného vozidla obstarával jeho bývalý zaměstnanec. Při kontrole rovněž jednali s paní B., která jim však rovněž nesdělila, že by vozidlo nenabízel stěžovatel. Zdůraznil, že klamavých obchodní praktik je možné dopustit se již v průběhu nabídky, nikoli až v průběhu vlastního uzavření smlouvy. Pokud i v této fázi dojde ke klamání, je nutné dojít k závěru, že byl spáchání správní delikt, přičemž v projednávané věci v této fázi vystupoval jako prodávající stěžovatel. Žalovaná měla za to, že pokuta nemůže být s ohledem na zjištění správních orgánů nepřiměřená.

III. Posouzení věci Nejvyšším správním soudem

[9] Nejvyšší správní soud nejprve zkoumal formální náležitosti kasační stížnosti, přičemž zjistil, že je podána včas, osobou oprávněnou, jež je zastoupena advokátem, a je proti napadenému rozsudku přípustná za podmínek ustanovení § 102 a § 104 s. ř. s.

[10] Nejvyšší správní soud posoudil kasační stížnost stěžovatele v mezích jejího rozsahu a uplatněných důvodů a zkoumal přitom, zda napadený rozsudek netrpí vadami, k nimž by musel přihlédnout z úřední povinnosti (§ 109 odst. 3, 4 s. ř. s.). Nejvyšší správní soud dospěl k závěru, že napadený rozsudek takovými vadami netrpí a že kasační stížnost **není důvodná.**

[11] Z obsahu předloženého správního spisu Nejvyšší správní soud zjistil, že dne 6. 11. 2014 inspektoři České obchodní inspekce vystupovali jako spotřebitelé v areálu prodejny stěžovatele –Autobazar U Podjezdu 1, Olomouc. Kontrolu provedli na základě zjištění

z internetových stránek www.automon.cz, kde byl prezentován Autoservis U Podjezdu, U Podjezdu 1, Olomouc, s nabídkou služeb, mj. autobazar, s tím, že na uvedené stránce se nacházela adresa, telefonní kontakt a dále IČO: 29462738. Jiné informace o provozovateli autoservisu či majiteli uvedené domény, nebo jiný kontakt se na uvedené webové stránce nenacházel. Na těchto webových stránkách bylo též nabízeno níže uvedené vozidlo, aniž by u něj bylo uvedeno, kdo je jeho vlastníkem. Z úředního záznamu vyplývá, že inspektoři České obchodní inspekce před prokázáním se služebními průkazy požádali přítomnou S. B. (a. p.) o předvedení automobilu ŠKODA OCTAVIA Combi 1.9 TDi, u kterého byl uveden stav tachometru 193 500 km. Spotřebitelé (inspektoři České obchodní inspekce před prokázáním se služebními průkazy) se dotázali, zda udaný stav tachometru odpovídá skutečnosti a zda vůz nebyl havarovaný, načež dostali kladnou odpověď na obě své otázky. V okamžiku, kdy mělo dojít k sepsání smlouvy, se inspektoři České obchodní inspekce prokázali služebními průkazy. Při kontrole bylo zjištěno, že na informační tabulce uvnitř automobilu byl v době kontroly uveden stav tachometru 193 500 km, na tachometru byla informace 195 467 km a byl zde uveden odkaz na internetové stránky www.automon.cz. Kontrola byla provedena v součinnosti se soudním znalcem Milanem Koutným. Dne 18. 11. 2014 byl ČOI, Inspektorátem Moravskoslezským a Olomouckým vyhotoven protokol o kontrole, z jehož obsahu vyplývají skutečnosti o stavu tachometru, který dle znaleckého posudku č. 3458/2014 ze dne 14. 11. 2014 měl ve skutečnosti k datu 8. 1. 2013 dle historie oprav stav 341 460 km. Prodávající tedy uvedl nepravdivý údaj o počtu najetých kilometrů u tohoto automobilu. Zároveň bylo zjištěno z nabývacího dokladu ke specifikovanému automobilu, který inspektorům poskytl pan M. B., že vozidlo bylo havarované, z čehož vyplývá, že prodávající spotřebitelům podal nepravdivou informaci o stavu vozidla. Nejvyšší správní soud k obsahu správního spisu uvádí, že mezi stranami není sporný skutkový stav věci, tj. že stěžovatel nezpochybňuje, že ke kontrole došlo tak, jak je popsáno ve správním spise, a že na internetových stránkách www.automon.cz byl uvedeno pouze jeho IČO.

[12] Podle ustanovení § 2 odst. 1 písm. b) zákona o ochraně spotřebitele *„Pro účely tohoto zákona se rozumí prodávajícím podnikatel, který spotřebiteli prodává výrobky nebo poskytuje služby.“* Podle ustanovení § 24 odst. 1 písm. a) zákona o ochraně spotřebitele *„Výrobce, dovozce, vývozce, dodavatel, prodávající nebo jiný podnikatel se dopustí správního deliktu tím, že poruší zákaz používání nekalých obchodních praktik.“*

[13] Nejvyšší správní soud na úvod předesílá, že pro účely projednávané věci je nutné rozlišit, podle jakého předpisu je v dané věci rozhodováno, a podle jakého ustanovení takového předpisu je postavení stěžovatele posuzováno. Jelikož v nyní řešené věci bylo jednání stěžovatele hodnoceno podle zákona o ochraně spotřebitele, je nutné odmítnout argumentaci stěžovatele, v níž se dovolává použití soukromoprávních předpisů a tam uvedených pojmů, zejm. ustanovení § 2079 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „nový občanský zákoník“), obsahujícího pojem prodávající, případně § 2445 nového občanského zákoníku ohledně povinností zprostředkovatele. Samotný nový občanský zákoník v ustanovení § 1 odst. 1 totiž uvádí, že *„uplatňování soukromého práva je nezávislé na uplatňování práva veřejného.“*

[14] Zákon o ochraně spotřebitele přitom obsahuje speciální veřejnoprávní úpravu pojmu prodávající aplikovatelnou pro ty oblasti právních vztahů, na které dopadá tento předpis,

přičemž definice prodávajícího dle tohoto předpisu v jakémkoli směru neodkazuje na právní úpravu obsaženou v novém občanském zákoníku dopadající na prodávajícího ve smyslu nového občanského zákoníku. Nejvyšší správní soud je toho názoru, že legální definice jednoho pojmu upravené speciálně pro účely jednoho předpisu nelze „přenášet" do právních vztahů podle jiného předpisu, pokud s tím tento předpis výslovně nepočítá, ledaže by se jednalo o meziodvětvové, resp. univerzální právní instituty. Takovýmto univerzálním pojmem podle názoru Nejvyššího správního soudu „prodávající" zjevně není, zvláště když zákon o ochraně spotřebitele obsahuje výslovnou speciální úpravu tohoto institutu pro účely tohoto zákona.

[15] Nad rámec výše uvedeného Nejvyšší správní soud také poznamenává, že z hlediska nového občanského zákoníku se stěžovatel rovněž mýlí v tom, že prodávající ve smyslu nového občanského zákoníku musí být zároveň vlastníkem prodávané věci, resp. že pojmovým znakem kupní smlouvy (bez jehož splnění nemůže taková smlouvy vzniknout) je to, že prodávající je vlastník prodávané věci. Splnění tohoto závazku mezi stranami, které ve výsledku pochopitelně spočívá v tom, že kupující nabude vlastnické právo, nemusí být vždy provedeno tím, že prodávající v době uzavření smlouvy či v době samotného návrhu na uzavření takové smlouvy je vlastníkem prodávané věci. Samotný občanský zákoník počítá s nabytím věci od „nevlastníka" – srov. § 1109 a násl. nového občanského zákoníku, ohledně nabytí vlastnického práva od neoprávněného, popř. § 1359 a násl. nového občanského zákoníku ohledně prodeje zástavy zástavním věřitelem v rámci výkonu zástavního práva. Za této právní úpravy proto nelze hovořit o tom, že prodávajícím dle nového občanského zákoníku může být pouze a jen zároveň vlastník prodávané věci.

[16] Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že pro účely naplnění předmětné skutkové podstaty správního deliktu dle zákona o ochraně spotřebitele je zcela irelevantní, kdo z hlediska soukromého práva byl vlastníkem zboží, které bylo nabízeno.

[17] Nejvyšší správní soud souhlasí s názorem krajského soudu, že definici prodávajícího obsaženou v zákoně o ochraně spotřebitele je nutné vykládat a aplikovat v souladu příslušnou unijní úpravou, která představuje předobraz pro tuto vnitrostátní úpravu. Jak přitom Nejvyšší správní soud uvedl v rozsudku ze dne 19. 11. 2015, č. j. 2 As 218/2015 – 62, *„Podle konstantní judikatury SDEU, resp. dříve Evropského soudního dvora, jsou všechny orgány členských států, včetně soudů, povinny při uplatňování vnitrostátního práva vykládat toto právo v souladu se zněním a účelem směrnice či jiného právního předpisu Evropské unie, k jejichž implementaci slouží (srov. např. rozsudek ze dne 13. 11. 1990, věc C 106/89, Marleasing SA proti La Comercial Internacional de Alimentacion SA).* Soudní dvůr v rozsudku ze dne 3. 10. 2013, věc C-59/12 přitom konstatoval, že *„... plyne přímo z formulace čl. 2 písm. b) směrnice o nekalých obchodních praktikách, že unijní zákonodárce koncipoval pojem „obchodník" **mimořádně široce*** (zvýraznil Nejvyšší správní soud), *když jím označuje jakoukoli „fyzick[ou] nebo právnick[ou] osob[u]" vykonávající výdělečnou činnost a nevylučuje z jeho působnosti ani subjekty plnící úkoly ve veřejném zájmu, ani subjekty, které mají veřejnoprávní status. S ohledem na samotné znění definic obsažených v čl. 2 písm. a) a b) uvedené směrnice je navíc třeba smysl a rozsah pojmu „obchodník" pro účely této směrnice stanovit ve vztahu k souvisejícímu, ale opozitnímu pojmu „spotřebitel", jímž se označuje každý jednotlivec, který nejedná v rámci profesionální nebo podnikatelské činnosti (obdobně viz rozsudek ze dne 19.*

ledna 1993, Shearson Lehman Hutton, C-89/91, Recueil, s. I-139, bod 22). Účelem směrnice o nekalých obchodních praktikách je přitom, jak plyne zejména z jejího článku 1 a z bodu 23 jejího odůvodnění, zajistit vysokou společnou úroveň ochrany spotřebitele úplnou harmonizaci pravidel týkajících se nekalých obchodních praktik vůči spotřebitelům, včetně klamavé reklamy, které poškozují ekonomické zájmy spotřebitelů (v tomto smyslu viz rozsudek ze dne 9. listopadu 2010, Mediaprint Zeitungs- und Zeitschriftenverlag, C-540/08, Sb. rozh. s. I-10909, bod 27). V posuzované věci tak nelze podle názoru Nejvyššího správního soudu takto široce pojímanou definici, na jejímž základě dochází k aktivaci ochrany spotřebitele, omezit formalistickým lpěním na definici prodejce, jak namítá stěžovatel.

[18] Definice prodávajícího dle zákona o ochraně spotřebitele tedy nemůže být vykládat restriktivně, nota bene omezena na to, zda podnikatel v daném okamžiku skutečně prodává své výrobky nebo poskytuje své služby. Časové rozlišení provádění této „určující" činnosti není v definici prodávajícího obsažena, neboť zákon hovoří obecně o tom, že „*prodávajícím je podnikatel, který spotřebiteli prodává výrobky nebo poskytuje služby*". Vlastní podmínky provádění činnosti prodávajícího (tedy vázanost činnosti na daný časový okamžik) jsou obsaženy v ustanovení § 3 a násl. zákona o ochraně spotřebitele, nikoli v samotné definici prodávajícího.

[19] Nejvyšší správní soud za účelem určení odpovědného subjektu za předmětný správní delikt proto považuje za nutné posoudit skutkové okolnosti případu, nikoli to, jaké formální právní vztahy měl stěžovatel uzavřen s jinými subjekty. Jinými slovy za stěžejní považuje to, jak se daná situace navenek protistraně (spotřebiteli) jevila, nikoli to, jak by tato situace byla posouzena z hlediska příslušných ustanovení soukromého práva, tedy zda došlo již k uzavření formální soukromoprávní smlouvy mezi podnikatelem a spotřebitelem, případně jaké smlouvy měl stěžovatel uzavřen s dalšími subjekty. Rozhodující je tedy to, jak byla celá situace ze strany stěžovatele prezentována a jak se následně udála. Pokud tedy byla na internetových stránkách uvedena informace o tom, že je to právě stěžovatel, kdo inzeruje nabídku kontrolovaného automobilu ŠKODA OCTAVIA Combi 1.9 TDi, přičemž informace byla uvedena na stránkách zaregistrovaných na pana M. B., který byl jediným společníkem a zároveň jednatelem stěžovatele, tudíž nelze hovořit o tom, že by se jednalo o informace, který byly zveřejněny podvodně bez vědomí stěžovatele, pokud ve skutečnosti nebyla inspektorům České obchodní inspekce v pozici spotřebitelů sdělena žádná jiná informace o tom, že stěžovatel nemá s kontrolovaným vozidlem ničeho společného, přičemž na informační tabulce uvnitř kontrolovaného vozidla byl opět uveden odkaz na internetové stránky obsahující údaje pouze o stěžovateli, nelze než dospět k závěru o odpovědnosti stěžovatele za předmětný správní delikt. Nelze totiž po kontrolorech požadovat, aby v pozici spotřebitelů prováděli „detektivní pátrání" a formálně se dotazovali, kdože je vlastně tím prodávajícím (nota bene s výslovným odkazem na zákon o ochraně spotřebitele), neboť tím by jen na sebe upozornily, čímž by zmařili účel samotné kontroly.

[20] Osoby, které se vlastní kontroly zúčastnily, ostatně nikdy neuvedly, že by jednaly jménem někoho jiného než stěžovatele. A. p. paní B., která byla zaměstnána u společnosti MB GARANT AUTO s.r.o. (přičemž tento fakt nevylučuje, že nevykonávala činnost i pro stěžovatele), se v průběhu vlastní kontroly, ačkoli měla podávat příslušné informace k předmětnému vozidlu, jež bylo ve vlastnictví této společnosti, nijak nepozastavila

nad informacemi, které byly uvedeny u tohoto auta a které odkazovaly na stěžovatele. Stejně postupoval i pan M. B., který ve vztahu ke kontrolorům poté, co předložili služební průkazy, vystupoval jako jednatel stěžovatele, přičemž nijak netvrdil, že by prodávajícím v dané situaci byl někdo jiný.

[21] Fakt, že stěžovatel, resp. pan M. B., svou podnikatelskou aktivitu formálně „rozdělil" mezi sebe, společnost MB GARANT AUTO s.r.o. a stěžovatele tím způsobem, že každý z těchto subjektů, byť zjevně pod jednotným záměrem, přispěl z části k provozování předmětného obchodního modelu v podobě, kdy držitelem internetové domény byl pan M. B., avšak informace na ní se výlučně vztahovaly ke stěžovateli, přičemž dotčená vozidla byla ve vlastnictví společnosti MB GARANT AUTO s.r.o., nelze použít jako argument pro zproštění se odpovědnosti stěžovatele, přičemž nelze hovořit ani o tom, že by dovození odpovědnosti stěžovatele za předmětný správní delikt bylo nepřiměřené či přísné. Není možné ani tvrdit, že by se celá věc udála bez vědomí stěžovatele – jeho jednatelem totiž byl pan M. B., který měl registrovanou předmětnou internetovou stránku, na níž byly uvedeny informace vztahující se ke stěžovateli, a který je zároveň jednatelem společnosti MB GARANT AUTO s.r.o., jež v inkriminované době vlastnila předmětné vozidlo; jestliže totiž o celé věci pan M. B. věděl z titulu svého vlastnictví internetové domény, resp. z důvodu svého postavení jednatele ve společnosti MB GARANT AUTO s. r. o., jeho vědomost měla vliv i na stěžovatele, a to negativním způsobem, tj. jestliže věděl pan M. B. o celé situaci, nemůže stěžovatel tvrdit, že on o ničem nevěděl.

[22] Pokud se stěžovatel v tomto směru podpůrně dovolává rozsudku Městského soudu v Praze sp. zn. 5 A 143/2010, je nutné vnímat, k jaké skutkové situaci se městský soud v citovaném rozsudku vyjadřoval. Z jeho odůvodnění vyplývá, že odpovědný subjekt využil služeb obchodního zástupce, na něž se následně snažil přenést odpovědnost za správní delikt, což bylo správními orgány i městským soudem správně odmítnuto s tím, že jednáno bylo jménem a na účet tohoto subjektu, tj. že obchodní zástupce nejednal jménem svým a na svůj účet. V posuzované věci nebylo zjištěno či prokázáno, že by stěžovatel jednal jako obchodní zástupce jménem a na účet někoho jiného, naopak ze správního spisu vyplývá, že bylo jednáno jeho jménem a na jeho účet, a to s jeho vědomím.

[23] S ohledem na skutkové okolnosti případu a zjištěné skutečnosti v podobě blízkého propojení uvedených tří subjektů má Nejvyšší správní soud za to, že správní orgány udělaly maximum možného pro určení odpovědného subjektu, zvláště když nelze na základě soukromoprávních dispozic mezi těmito třemi navzájem úzce propojenými osobami přesouvat odpovědnost na jiný subjekt. Nejvyšší správní soud je přesvědčen, že pokud by správní orgány jako odpovědný subjekt určily společnost MB GARANT AUTO s.r.o., objevila by se naprosto totožná argumentace stran špatného určení odpovědného subjektu, neboť by bylo poukazováno na to, že předmětné internetové stránky nejsou na tento subjekt registrovány, přičemž tato společnost nikdy předmětné vozidlo spotřebiteli nenabízela, protože nikde nebyla uvedena žádná informace o tom, že by to byla ona, kdo předmětný automobil nabízel.

[24] Nejvyšší správní soud proto uzavírá, že správní orgány správně určily stěžovatele jako prodávajícího dle zákona o ochraně spotřebitele, a to s ohledem na výše popsané skutkové okolnosti případu, neboť to byl stěžovatel, kdo předmětný automobil nabízel.

Nelze přitom přijmout teorii, že ten, kdo nabízí, není prodávajícím, pokud není vlastníkem nabízeného výrobku (jak stěžovatel dovozuje s ohledem na praxi při prodeji vozidel, resp. na praxi realitní kanceláří), přičemž určit prodávajícího je možné až po předložení příslušného návrhu kupní smlouvy, neboť tím by byl z dosahu působnosti zákona o ochraně spotřebitele vyjmut celý okruh podnikatelů a řada jejich zjevně nekalých obchodních praktik.

[25] Za této situace proto není nutné zabývat se námitkami stěžovatele, že není zřejmé, kdo je „jiným podnikatelem“ ve smyslu ustanovení § 24 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, neboť stěžovatel nebyl trestán za to, že by naplnil znaky tohoto „jiného podnikatele“.

[26] Ve vztahu k poslední námitce stěžovatele stran nepřiměřenosti pokuty Nejvyšší správní soud odkazuje na usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 20. 4. 2010, č. j. 1 As 9/2008 - 133, podle kterého *„správní orgán musí v uvedeném rozsahu k osobním a majetkovým poměrům pachatele přihlédnout, aby se vyhnul uložení likvidační pokuty. Likvidační pokutou přitom rozšířený senát rozumí sankci, která je nepřiměřená osobním a majetkovým poměrům pachatele deliktu do té míry, že je způsobilá mu sama o sobě přivodit platební neschopnost či ho donutit ukončit podnikatelskou činnost, nebo se v důsledku takové pokuty může stát na dlouhou dobu v podstatě jediným smyslem jeho podnikatelské činnosti splácení této pokuty a zároveň je zde reálné riziko, že se pachatel, případně i jeho rodina (jde li o podnikající fyzickou osobu) na základě této pokuty dostanou do existenčních potíží.“* Nejvyšší správní soud má přitom za to, že citovaným povinnostem správní orgány dostály, když ověřovaly veřejně dostupné údaje o majetkové situaci stěžovatele, přičemž zjistily, že stěžovatel disponuje rozsáhlými aktivy, které převyšují jeho krátkodobé závazky, a to ve vztahu k roku 2014 o přibližně 1 300 000,- Kč. Správní orgány tedy zjistily, že stěžovatel disponuje poměrně rozsáhlým majetkem, který je několikanásobně převyšuje výši uložené pokuty. Nejvyšší správní soud tedy má za to, že se správní orgány dostatečně zabývaly majetkovou situací stěžovatele a dospěly k příslušným závěrům. Stěžovatel oproti tomu staví pouze to, že v letech 2013 až říjen 2015 dosáhl celkového zisku mírně převyšujícího uloženou sankci (konkrétně 332 452,- Kč), avšak nijak nerozporuje rozsah majetku, který měl dle zjištění správních orgánů k dispozici a který mohl využít k úhradě předmětné pokuty. Nejvyšší správní soud přitom má za to, že při úvahách o výši sankce nelze vycházet pouze a jen z výše zisku, pokud pachatel správního deliktu disponuje rozsáhlým majetkem, který může být použit k úhradě pokuty, aniž by to ohrozilo jeho činnost a donutilo jej to k ukončení podnikání.

[27] Nejvyšší správní soud proto dospěl k závěru, že kasační stížnost není důvodná, a v souladu s § 110 odst. 1 *in fine* s. ř. s. ji zamítl.

IV. Závěr a náklady řízení

[28] O nákladech řízení rozhodl soud v souladu s § 60 odst. 1 a 7 s. ř. s. ve spojení s § 120 s. ř. s. Stěžovatel nebyl ve věci úspěšný, proto nemá právo na náhradu nákladů řízení; žalovaná, který měla ve věci úspěch, žádné náklady nad rámec běžné správní činnosti nevynaložila, proto Nejvyšší správní soud rozhodl, že se žalované náhrada nákladů řízení o kasační stížnosti nepřiznává.

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

V Brně dne 29. listopadu 2017

JUDr. Petr Průcha
předseda senátu