

**MUNI**  
**LAW**

# **Regulace reklamy**

Josef Kotásek

# Právní regulace reklamy

- Soukromé právo
  - nekalá soutěž
- Veřejné právo
  - Zákon o regulaci reklamy
  - Zákon o ochraně spotřebitele (úprava nekalých obchodních praktik)
  - Zákon o rozhlasovém a televizním vysílání
  - Odvětvové regulace
- Samoregulace
  - Etický Kodex reklamy Rady pro reklamu

# Úprava nekalé soutěže

Generální klauzule	Skutkové podstaty
<p data-bbox="136 400 416 448">§ 2976 odst. 1</p> <p data-bbox="136 475 1126 836">Kdo se dostane v hospodářském styku do rozporu s dobrými mravy soutěže jednáním způsobilým přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo zákazníkům, dopustí se nekalé soutěže. Nekalá soutěž se zakazuje.</p>	<p data-bbox="1158 400 1570 448">Výčet § 2976 odst. 2</p> <p data-bbox="1158 475 1995 523"><b>SP s všeobecným ochranným účelem</b></p> <ul data-bbox="1158 531 2163 975" style="list-style-type: none"><li>§ 2977 Klamavá reklama</li><li>§ 2978 Klamavé označení zboží nebo služby</li><li>§ 2980 (Nepovolená) srovnávací reklama</li><li>§ 2981 Vyvolání nebezpečí záměny</li><li>§ 2986 Dotěrné obtěžování</li><li>§ 2987 Ohrožení zdraví nebo životního prostředí</li></ul> <p data-bbox="1158 1038 2022 1086"><b>Skutkové podstaty chránící soutěžitele</b></p> <ul data-bbox="1158 1094 1816 1366" style="list-style-type: none"><li>§ 2982 OZ Parazitování na pověsti</li><li>§ 2983 Podplácení</li><li>§ 2984 Zlehčování</li><li>§ 2985 Porušení obch.tajemství</li></ul>

# Typický způsob právní regulace – generální klauzule

- Reakce na rychlý vývoj postmoderní společnosti a „vynalézavosti lidského ducha“, který je ze své biologické povahy soutěživý a který jde za úspěchem ve všech oblastech lidského konání neohlížeje se v podstatě na ostatní (perverzní tvořivost)
- GK – vývoj rozhodovací praxe, reakce na tech. vývoj
- Nově postihuje jednání, která dosud zapovězena nebyla, aniž by bylo zapotřebí okamžitě měnit text zákona a postupovat složitý legislativní proces.
- Obráceně: je možné učinit přípustným jednání dosud postihovaná.
- Generální klauzule a Německo 30. a 40. léta
- Politici v reklamě

# „Nekalé soutěž“ v. „Kartelové právo“

- Zájmy chráněného právní úpravou
- Ingerence státu
- Iniciační řízení
- Sankce
- Právní úprava: OZ v. ZOHS (§ 1 odst. 7 - *Tento zákon se dále nevztahuje na ochranu hospodářské soutěže proti nekalé soutěži*)

# Nekalá soutěž před ÚS

Skutkový stav: „Křížový výslech“ dne 29. 12. 2006 stěžovatel na dotaz moderátora: "Mimochodem, co soudíte o tom, že **K. B.** má nahradit H. V. v muzikálu? Je to stejná kategorie?" uvedl: "A tak to se vůbec nedá srovnat. **To je jako, když budete srovnávat Mercedes a Trabant. To je nesrovnatelný.**". A k otázce účinkování K. B. v muzikálu Hello, Dolly! uváděném na Nové scéně v Bratislavě stěžovatel uvedl: "I když se K. B. stavěla, že přijde muzikál zachránit, opak se bohužel stal pravdou ...", a na reakci moderátora "vlastně ho potopila", pak dodal: "vlastně ho potopila tímhle způsobem. *I.ÚS 823/11*

# Love, peace and nekalá soutěž



- Vždy je třeba zkoumat charakter příslušného projevu jako celku (nikoliv jednotlivé výroky izolovaně), a to s ohledem na cíle, které daný projev sledoval. Pokud se projev jako celek, resp. inkriminovaný výrok týká věcí veřejných, je ochrana nekalé soutěže zeslabena, ba dokonce může být zcela vyloučena.
- Stěžovatel je ke své manželce vázán **osobní a emoční vazbou**, a proto nešlo zcela jednostranně posoudit tento vztah jako vztah manažera, klientky a konkurentky. Nelze jej proto sankcionovat, že se při **moderátorem podsunuté otázce na srovnání manželky a žalobkyně neoprostil od tohoto citového pouta, určujícího pro individualitu člověka.**
- Manželství, resp. partnerské vztahy představují samotné jádro lidského společenství, a proto by jejich význam neměl být zásadně srovnáván s žádným jiným poutem [obdobně viz 6 BVerfGE 55, (1957)], rozhodně ne pak s obchodněprávním vztahem manažera a klienta.

# GK a výčet skutkových podstat

Generální klauzule	Skutkové podstaty
<p data-bbox="120 403 1144 475">§ 2976 odst. 1</p> <p data-bbox="120 475 1144 1390">Kdo se dostane v hospodářském styku do rozporu s dobrými mravy soutěže jednáním způsobilým přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo zákazníkům, dopustí se nekalé soutěže. Nekalá soutěž se zakazuje.</p>	<p data-bbox="1144 403 2168 475">Výčet § 2976 odst. 2</p> <p data-bbox="1144 475 2168 986"><b>SP s všeobecným ochranným účelem</b> § 2977 Klamavá reklama § 2978 Klamavé označení zboží nebo služby § 2980 (Nepovolená) srovnávací reklama § 2981 Vyvolání nebezpečí záměny § 2986 Dotěrné obtěžování § 2987 Ohrožení zdraví nebo životního prostředí</p> <p data-bbox="1144 986 2168 1390"><b>Skutkové podstaty chránící soutěžitele</b> § 2982 OZ Parazitování na pověsti § 2983 Podplácení § 2984 Zlehčování § 2985 Porušení obch.tajemství</p>



# Subjekty chráněné úpravou nekalé soutěže

- „Schutzzwecktrias“
  - Soutěžitelé – ne nutně podnikatelé
  - Zákazníci (v SR spotřebitelé) – v ČR ne nutně spotřebitelé!
  - Společnost jako celek
- Soutěžní vztah nelze **zúžit pouze na soupeření přímo si konkurujících výrobků** nebo poskytovatelů služeb nabízejících pravidelně (nikoli tedy ojediněle) stejné či obdobné výrobky nebo služby

VS v Praze 3 Cmo 328/1994

# Soutěžitel i před vstupem na trh

Pokud ten, kdo teprve na trh v budoucnu vstoupí, připravuje úspěch tohoto vstupu propagací budoucích služeb, je třeba toto jeho jednání hodnotit jako jednání učiněné v rámci hospodářské soutěže.

r VS v Praze 3 Cmo 91/97

# Ochrana i „nascitura“



V hospodářském styku se mohou ocitnout i subjekty, které při samotném škodlivém **jednání doposud neexistovaly**

VS v Praze ve věci domény „tpca.cz“ (3 Cmo 318/2006). Držitel v tomto případě nejen, že doménu registroval v den, kdy bylo v médiích oznámeno, že se automobilka chystá vstoupit na český trh a pod jakým názvem, ale navíc po registraci nabídl doménu k prodeji a po nezdaru vyjednávání o ceně na webových stránkách na doméně umístěných začal provozovat služby nabízející přístup k pornografickému materiálu a zároveň bylo na stránkách umístěno logo využívané automobilkou.

# Širší pojetí soutěžitele, „Imagewerbung“ DAV



# Tzv. katalogové podvody a „zákazníci“



§ 46 odst. 5, ObchZ před 1.1. 2014: Inzerce v rámci podnikatelské činnosti a pro účely hospodářského styku, která nabízí registraci v katalogích, jako jsou zejména telefonní a jiné seznamy, prostřednictvím platebního formuláře, složenky, faktury, nabídky opravy nebo jiným podobným způsobem, musí obsahovat jednoznačně a zřetelně vyjádřenou informaci, že tato inzerce je **výlučně nabídkou na uzavření smlouvy**. To platí přiměřeně i pro přímou nabídku takové registrace.

# Ukázky

**EBN European Business Number**  
Value added tax identification number VAT-ID  
Department Czech Republic

EUROPEAN BUSINESS NUMBER NUMERO D'ENTREPRISE EUROPEEN  
NUMERO DE EMPRESA EUROPEA NUMERO AZIENDALE EUROPEO  
EVROPSKÉ IDENTIFIKAČNÍ ČÍSLO SPOLEČNOSTI EUROPEAN DE AFACERI  
ΕΥΡΩΠΑΙΚΟΣ ΑΡΙΘΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΕΥΡΩΠΑΪΚΟΙ ΠΟΣΛΟΓΝΙ ΒΡΟΙ  
EUROPEJSKI NUMER PRZEDSIĘBIORSTWA

EBN European Business Number  
Department: Czech Republic  
Web: www.e-b-n.eu  
Mail: info@e-b-n.eu  
Tel: +49 40 75 11 99 - 0  
Fax: +49 40 75 11 99 - 11

Monday - Thursday:  
09:00 a.m. - 05:00 p.m.  
Friday:  
09:00 a.m. - 03:00 p.m.  
Your reference: 1806301220  
Our reference: 1-EBN/VAT/1116  
Date: 21 November 2016

Reply by Email: info@e-b-n.eu or  
Enclosed Business reply envelope  
Deadline: 23 December 2016

**-- FINAL CALL --**  
**Missing European Business Number EBN**  
**Daňové identifikační číslo (DIC)**

Dear Sir/Madam,

since the Tax Reform Act in 2003 and the Tax Simplification Act in 2011, the laws regarding the turnover sales tax invoicing and the information required for invoices (§§ 14,14a, 15 UStG) have been adapted to European law. Please check your data for accuracy and completeness and amend it, if necessary. The basic entry and its update is free of charge. If you wish to make amendments or supplements, please do so exclusively on the website www.e-b-n.eu under the menu item registration. We will then publish your revised details as soon as possible. Enter your Daňové identifikační číslo (DIC) on this form and amend, if necessary, your company data for the placement of a chargeable order. You will then be given a highlighted entry that is well placed in the EBN. We expect that you will verify the accuracy of your data and ensure it is approved. EBN is not related to any organisation or institution of the European Union or Commission.

**-- Correct and amend your data if necessary --**

Daňové identifikační číslo (DIC) Trade  
C Z AUTOMOBILY - PRÍSLUŠENSTVÍ A DOPLŇKY

Company information  
Company name  
Managing Director  
Street / Number / PO Box Telephone / Fax  
Postal code / City Website / Email

Order: We hereby confirm the accuracy of our company's data as per the information given above and we hereby place an order with DAB GmbH (Publisher) to publish them in a graphically highlighted form on www.e-b-n.eu according to the general terms and conditions printed overleaf. We accept the advertisement's annual costs of 677 euro, which are payable in advance upon receipt of the invoice. We acknowledge that the contract is valid for the next three years and subsequently will be automatically extended annually unless we provide a written notice requesting termination of the contract, this being no later than three months before the expiration of the contract's term. We are only able to revoke the contract by registered letter within fourteen days of the order date, whereby the date of postage is decisive. We authorize the Publisher to use contents found on our website for the layout of our insertion. We acknowledge Hamburg-Mitte as place of performance and jurisdiction and that German law is solely applicable. We confirm that prior to this order placement we had no business relationship with the Publisher. We agree that our company's data will be stored electronically.

For completion by EBN only  
Please tick where applicable   
 A VAT identification number has been provided  
 No VAT identification number has been provided  
To be filed in the tax-archive.

Date, stamp/legally binding signature

European Business Number EBN, Ltd GmbH, Alster Wall 65, DE-20457 Hamburg, Local Court Hamburg HRB 84 11 5  
VAT-DE 913719871, Managing Director: Daniela Kuntz  
1/2

## Telefonní seznam

### Poskytovatel služby

Telefonní seznam České republiky a Slovenska s.r.o.  
P. O. Box 239, 602 00 Brno  
DIČ: CZ04136268  
IČ: 04136268  
Bankovní ústav: Waldviertler Sparkasse von 1842 AG  
Číslo účtu: 7500017396/7940

Společnost zapsaná v Obchodním rejstříku  
vedeném u KS Brno, oddíl C, vložka 58920

**Zákazník**

**Platební údaje**  
Datum vystavení dokladu: 27. 9. 2017  
Datum splatnosti: 9. 10. 2017  
Celkem k úhradě včetně DPH (Kč): 2979,00

### Kontaktní místo

Centrum péče o zákazníka  
Tel: 545 217 111  
Mail: info@telefonniseznam2016.cz

Přídatě použijte následující údaje:  
Klientské číslo:  
Variabilní symbol:

Popis	Množství	Sazba DPH	Cena služby bez DPH	Celkem bez DPH
Uveřejnění inzerenta v oborovém a abecedním telefonním seznamu, Telefonní seznam České republiky a Slovenska 2017, za obciobí dle smlouvy.	1	21%	2462,00	2462,00
<b>Datum splatnosti:</b> 9. 10. 2017		<b>Daňová rekapitulace:</b>	Cena celkem bez DPH v Kč (21%)	2462,00
<b>Forma úhrady:</b> Převodem			DPH (Kč) 21%	517,00
			<b>Cena celkem bez DPH</b>	<b>2462,00</b>
			Cena celkem včetně DPH	2979,00
<b>Celkem k úhradě včetně DPH (Kč)</b>				<b>2979,00</b>



Tato listina je elektronicky rozebrána a je projevem akceptace nabídky k uzavření smlouvy a obchodních podmínek na rusou této listiny. Tato listina není daňovým dokladem.



# Spotřebitelé a zákazníci - praktické obtíže při určení referenční skupiny

- Referenční skupina
- Časové aspekty
- Nemožnost přesné simulace spotřebitelského rozhodnutí
- Temptation of hindsight
- Projekce soudu

# Průměrný spotřebitel jako referenční skupina

- Empirický v. normativní model
- Normativní model:
  - Francouzský přístup (spotřebitel projevující alespoň bazální míru snahy a obezřetnosti)
  - Německý přístup (spotřebitel nepoučený a nestarající se, s nízkými znalostmi, vlastnostmi a schopnosti, bez zájmu)
  - ESD Libertel (C -104/01) - the average consumer, reasonably well-informed and reasonably observant and circumspect
  - ESD Gut Springenheide and Tusky (C-210/96) reasonably well-informed and reasonably observant and circumspect, without ordering an expert's report or commissioning a consumer research poll



# Případy z praxe

- Bocksbeutel
- Mars
- Doba kamenná je pryč (I ZR 279/1999)
- Námi vyráběné klavíry (OGH 4 Ob 42/08t)
- Lifting
- *Clinique*

# Mars

- SD EU C-470/93. *„...reklama nabízela pochoutkovou tyčinku Mars o 10 % větší, než bylo dosud obvyklé provedení. Na obalu byl tento údaj správně číselně uveden, zároveň však byl naznačen graficky tak, že 'přidané množství' zaujímal plochu větší než 10 %. Ve Francii, zemi výrobce, nebyl shledán takový způsob prezentace jako závadný. Podle dosud běžné německé judikatury k právu nekalé soutěže se však jednalo o klamání spotřebitele a jeden z případů nekalé soutěže.“*
- SD EU: pokud by takováto reklamní prezentace byla zakázána, výrobce by musel každé balení výrobku přizpůsobovat konkrétnímu trhu, vícenáklady překážkou volného pohybu zboží
- *„Soud výslovně poukázal i na nově se tvořící obraz spotřebitele, když uvedl, že spotřebitel průměrné inteligence ví, že není nutná spojitost mezi velikostí výrobku v reklamě a jeho velikostí skutečnou“*

# Doba kamenná je pryč

- BGH I ZR 279/99, „Die Steinzeit ist vorbei“ (výrobce dřevěných domů)
- Žalobní oprávnění v SRN - specifikum
- *„Tím, že subjekt zabývající se stavbou domů ze dřeva použije reklamní slogan ‘Doba kamenná je pryč!’, nedochází k paušálnímu zavržení stavění z kamene jako překonaného a zastaralého způsobu. Rozumný, průměrný spotřebitel pochopí, že se jedná o humorné slovní spojení a nebude ho brát doslovně.“*

# Monteil Firming Action Lifting Extreme Creme

- Německý soud: předmětná reklama je schopna oklamat spotřebitele: srovnatelný či stejný účinek jako chirurgický „lifting“.
- SD EU C-220/98 „je třeba brát v potaz riziko klamání spotř. a na druhé straně omezení volného pohybu zboží v rámci EU za použití zásady proporcionality“.
- Průměrný spotřebitel od kosmetického výrobku neměl očekávat, že přinese účinky stejné či srovnatelné s chirurgickým „liftingem“, avšak záleží na posouzení vnitrostátního soudu, zda je určité označení způsobilé průměrného spotřebitele oklamat či nikoliv.

# Clinique

- SD EU C-315/92
- podle německé judikatury ve věcech nekalé soutěže vyhrazené pro lékařské zařízení univerzitního typu a při jiném jeho použití je mu přisuzován klamavý charakter. V daném záležitosti bylo v jiných zemích a i při dovozu do Německa použito označení „Clinique“ pro kosmetické výrobky prodávané pouze v parfumeriích.
- Soudní dvůr Evropské unie: slovo „Clinique“ nemá natolik zavádějící charakter, aby byl odůvodněn zákaz dovozu zboží, které je jím označeno

# Klavíry vyrábíme sami (OGH 4 Ob 42/08t)

- Die Ermittlung des Verständnisses einer solchen Maßstabsfigur eine **Rechtsfrage**, wenn zu ihrer Beurteilung die Erfahrungen des täglichen Lebens ausreichen; eine **Tatfrage**, wenn das nicht der Fall war ([4 Ob 62/95](#)]).
- Letzteres wurde insbesondere dann angenommen, wenn sich eine Werbeaussage an Fachkreise richtete und es auf deren inhaltliches Verständnis ankam ([4 Ob 58/07v](#) - Micardis mWN; speziell zur Bezeichnung als Hersteller eines Produkts [4 Ob 39/95](#) - Kanalverbaugeräte).
- Die Behauptung der Eigenherstellung eine irreführende Geschäftspraktik - § 2 Abs 1 Z 2 UWG
- Aber nicht in Bezug auf die von der Beklagten nicht aufgestellte Behauptung einer Herstellung im Inland.

# Posuzování klamavosti ve zvláštních případech

- **prace.cz a sprace.cz**
- při posuzování zaměnitelnosti obou doménových jmen třeba vycházet z hlediska „průměrného uživatele internetu“, který je věci znalým spotřebitelem a který si je vědom důležitosti každého znaku použitého v označení doménového jména. Soud má za to, že písmeno „s“ v daném případě postačí jako dostatečný rozlišovací znak *u VS Nc 1098/2001*

# Empirický model – výhoda a nevýhody

- Relativní přesnost
- Finančně a časově náročné
- Eliminuje nebezpečí soudcovských projekcí
- Nemožnost „výchovného působení soudu“
- Nakonec stejně „normativní rozhodnutí“ – nelze chránit všechny (vždy nějaké procento zákazníků bude oklamáno i zjevně barnumskou reklamou)



# „Bohemka“

- Z výzkumu GfK Praha: značku „BOHEMIA SEKT“ zná a správně si spojuje s vínem 89 % dospělé populace; výraz „BOHEMKA“ spojuje s vínem 48 % dotázaných, hovorovým výrazem pro šumivé víno značky „BOHEMIA SEKT“ je „šampus“ či „Bohemka“ a 64 % respondentů rozumí pod výrazem „Bohemka“ hovorové označení šumivého vína společnosti BOHEMIA SEKT, a. s.
- Z důkazu testem MF DNES publikovaným dne 17. prosince 2004 soud zjistil, že v testu se mezi polosuchými a sladkými sekty nejlépe umístil výrobek žalobkyně „BOHEMIA SEKT“ a naopak nejhůře výrobek první žalované „BOHEMKA“.
- *NS 23 Cdo 4933/2009*

# Průměrný spotřebitel v judikatuře NS

- Hledisko průměrného spotřebitele bere v úvahu spotřebitele, který má dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory
- Míra pozornosti průměrného spotřebitele má být posuzována přísněji než dříve, tedy již nejen jako povrchní či zběžná pozornost, ale jako rozumná míra pozornosti a opatrnosti

*NS 23 Cdo 3845/2012, NS 23 Cdo 3773/2010-311, NS 32 Cdo 3895/2007, NS 32 Cdo 4661/2007, NS 23 Cdo 4384/2008.*

**Behaviorální marketing – změna paradigmatu?**

# Zvlášť zranitelný spotřebitel

- Směrnice č. 2005/29/ES vedle pojmu průměrného spotřebitele pamatuje i na ochranu tzv. zranitelných spotřebitelů, tj. osob, které jsou s ohledem ke svému věku, duševní nebo fyzické slabosti či důvěřivosti snadněji ovlivnitelné na ně zacílenými obchodními praktikami.
- Čl. 5 odst. 3 „*obchodní praktiky, jež mohou podstatně narušit ekonomické chování **pouze určité jednoznačně vymežitelné skupiny spotřebitelů**, kteří jsou z důvodu duševní nebo fyzické slabosti, věku nebo důvěřivosti zvlášť zranitelní takovou praktikou nebo produktem, který propaguje, způsobem, který může obchodník rozumně očekávat, se hodnotí z pohledu průměrného člena dané skupiny.*“

## Zvlášť zranitelný spotřebitel II

- NSS 4 As 98/ze dne 17. 1. 2014 „*Průměrný spotřebitel, který je průměrně informovaný, pozorný a rozumný, který je obecně měřítkem při posuzování reklamy, není natolik kritický, že by byl ve svém chování vůči účinkům reklamy zcela imunní. Pokud jsou cílovou skupinou reklamy nemocné osoby, je třeba zohlednit nižší kritičnost a větší důvěřivost vůči reklamě slibující vyléčení nemoci u takových spotřebitelů (čl. 5 odst. 3 směrnice*“
- *skupina osob nemocných určitou chorobou je obzvláště zranitelná jako cílová skupina reklamy na produkt slibující vyléčení, resp. odstranění příznaků této chorob. Průměrný spotřebitel nemocný určitou chorobou je totiž nepochybně více náchylný uvěřit určitému tvrzení ohledně vyléčení jeho choroby než průměrný zcela zdravý spotřebitel.*

# Generální klauzule

- § 2976 odst. 1 OZ: 3 kumulativní předpoklady
- **Nekalé soutěže se dopustí ten:**
  - 1) kdo se dostane v hospodářském styku
  - 2) do rozporu s dobrými mravy soutěže
  - 3) jednáním způsobilým přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo zákazníkům
- Chybí explicitní bagatelní hranice („spürbare Beeinträchtigung der Interessen“ )

# Statika generální klauzule

- 1. Jednání (v širším slova smyslu, potenciálně i pasivita)
- 2. v hospodářském styku (jednání v soutěžním vztahu nebo se soutěžním záměrem)
- 3. v rozporu s dobrými mravy soutěže („porušení pravidel a zvyklostí, které se dodržují v hospodářské soutěži a které i samotní soutěžitelé považují za výraz korektnosti)
- 4. způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům, zákazníkům (typicky spotřebitelům),
- 5. alespoň ve stádiu ohrožení. Příklad: bitva na tržišti, ekologové...

# Vztah GK a skutkových podstat

Při posuzování konkrétních jednání jako jednání nekalé soutěže je vždy nutné dodržovat stanovený postup - **v první řadě se soud musí detailně zabývat otázkou naplnění základních podmínek nekalé soutěže** (podle generální klauzule - § 44 odst. 1 obch. zák.), **až následně**, lze-li určité jednání považovat podle generální klauzule za nekalosoutěžní, zkoumáním podmínek zvláštní skutkové podstaty nekalé soutěže (pojmenované skutkové podstaty upravené v § 45 až 52 obch. zák.). *NS 23 Cdo 1757/2012*

# Soutěžitelé: konkurenční vztah není vůbec třeba

- VS v Praze r 3 Cmo 461/2006
  - **kaufland.cz**, zaregistrovala jistá s.r.o. Ta jej však následně nevyužívala.
  - „žalovaný s žalobcem **vstoupil do soutěžního vztahu už samotnou registrací doménového jména kaufland.cz**, a to bez toho, aniž by mu pro použití takového označení svědčil jakýkoliv právní důvod či aby takové označení potřeboval“



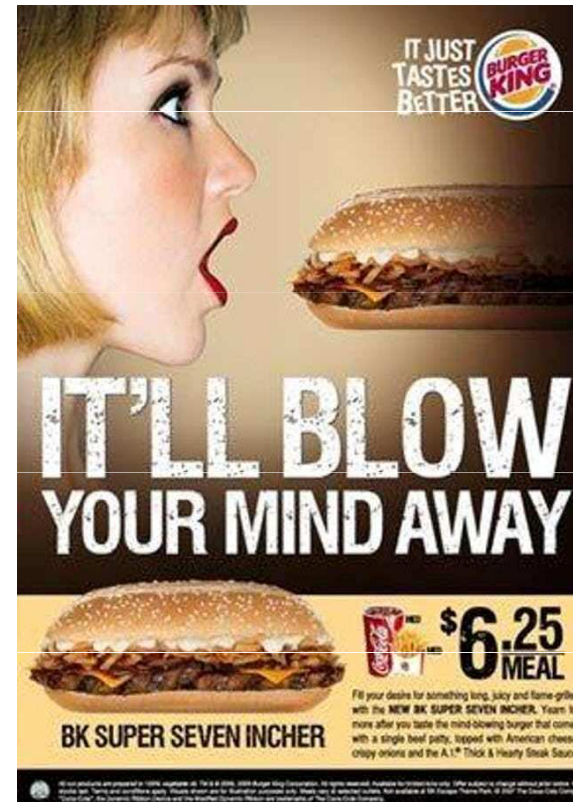
# Dobré mravy soutěže

- Pro zjištění, zda předmětné jednání mohlo vůbec naplňovat obecnou skutkovou podstatu nekalé soutěže, musí soud zkoumat, zda je splněna podmínka rozporu s dobrými mravy soutěže (nikoli rozporu s dobrými mravy obecně).
- Jde o otázku právní, nikoli skutkovou, proto ji řeší soudy podle svého mravního a právního, zákonům odpovídajícího přesvědčení, **nikoli znalci**“ *r NS 32 Odo 59/2005*

# Dobré mravy v rozhodnutí NS 4554/2017 – 1.

- [...] právní **norma s relativně neurčitou hypotézou**
- [...] souhrn společenských, kulturních a mravních norem, jež v historickém vývoji **osvědčují jistou neměnnost**, vystihují podstatné historické tendence, jsou sdíleny rozhodující částí společnosti a mají povahu norem základních
- Nutná modifikace [...] právě proto, že se uplatňují v hospodářské soutěži, tj. v prostředí, kde cílem je na trhu se prosadit, [...] , což předpokládá jistou míru agresivity a „podnikatelské vychytralosti“
- [...] třeba vždy dodržet korektní a soutěžně přijatelné metody
- Platí, že „určité jednání, jež jest o sobě bezvadné, může se státi z hlediska dobrých mravů soutěže závadným, bylo-li předsevzato za jistých okolností nebo v určité

# Dobré mravy ve sporných případech



# Dobré mravy ve sporných případech

- asa.org.uk: „McDonald’s produced a TV ad featuring a boy and his mother talking about his dead father. From the conversation, the boy became visibly upset as he found few similarities between him and the father that his mother described. Ultimately, he found comfort when she told him that both he and his father loved McDonald’s Filet-O-Fish burger. The ad attracted criticism that it was trivialising grief, was likely to cause distress to those who have experienced a close family death and was distasteful to compare an emotive theme to a fast food promotion. The fast food chain issued an apology and pulled the ads“.



# Dobré mravy ve sporných případech

<https://www.josefkotasek.cz/pravo/medialni-pravo/smrti-bliz/>



# Dobré mravy ve sporných případech

Nevěra se může prodražit

<https://www.josefkotasek.cz/pravo/medialni-pravo/nevera-se-muze-prodrazit-aneb-kdyz-soud-bere-humor-vazne/>

Politici v reklamě

<https://www.josefkotasek.cz/pravo/medialni-pravo/odborarsky-boss-jako-nedobrovolny-akter-reklamy/>

# Dobré mravy ve sporných případech



Helfen auch Sie Unfallopfern  
mit Schäden des Zentralen Nervensystems:  
[www.hannelore-kohl-stiftung.de](http://www.hannelore-kohl-stiftung.de)

 **Hannelore Kohl  
Stiftung** für Verletzte mit  
Schäden des Zentralen  
Nervensystems

**MUNI  
LAW**

# Porušení norem veř. nebo soukr. práva

- Porušení norem veřejného práva: ZOS, ZRegRek, ZOHS, ZoPotr, ZRTV...
- Porušení norem soukromého práva: ochrana osobnosti a dobré pověsti a názvu PO, porušení povinností, AutZ
- Nekalé obchodní praktiky (srov. Přílohy č. 1 a č. 2 ZOS, a dále ust. § 4, 5a a 5b ZOS), Kaffefahrten, „šmejdi“
- Podprahová reklama, Skrytá reklama (neoznačení reklamní části)
- Nezákonný *product placement*
- Nedostatečné informační povinnosti při uzavírání smluv se spotřebiteli
- Porušování předpisů bezpečnosti práce
- Využívání neúčinných/neplatných obchodních podmínek



# Jednání blízké poj. skutkovým podstatám

- Katalogové podvody
- Vytváření dojmu zlevněného zboží
- Nesprávné údaje při výprodejích
- Parazitní kořistění z výkonů jiných soutěžitelů („free riding“)
- Blokování doménových jmen či zneužívání neveřejných informací (kterou nejsou obchodním tajemstvím)

# Ostatní skutkové podstaty

- Fužerství
- Guerilla marketing
- Buzzmarketing
- Zabraňovací soutěž
- Podnákladové ceny
- Přetahování zaměstnanců nebo zákazníků
- Junktimace

# Nekalé obchodní praktiky

## • Klamavé

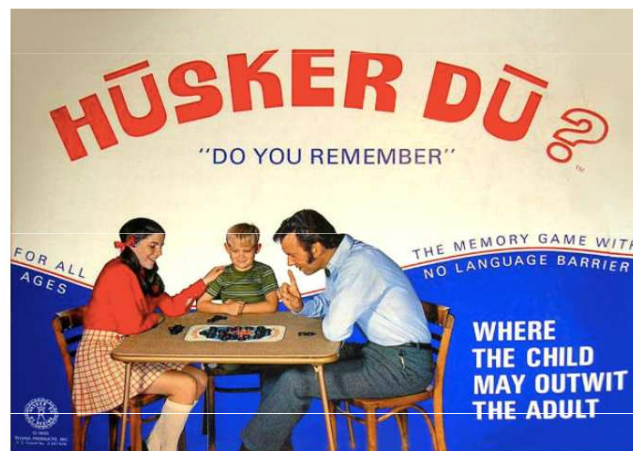
- prohlašuje, že se zavázal dodržovat určitá pravidla chování (kodex chování) nebo že tato pravidla chování byla schválena určitým subjektem, ačkoli tomu tak není,
- neoprávněně používá značku jakosti nebo jiné obdobné označení,
- prohlašuje, že jemu, jeho výrobku nebo jím poskytované službě bylo uděleno schválení, potvrzení nebo povolení, ačkoli tomu tak není, nebo takové prohlášení není v souladu s podmínkami schválení, potvrzení nebo povolení,
- nabízí ke koupi výrobky nebo služby za určitou cenu, aniž by zveřejnil důvody, na jejichž základě se může domnívat, že nebude sám nebo prostřednictvím jiného podnikatele schopen zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných výrobků nebo služeb za cenu platnou pro dané období a v přiměřeném množství vzhledem k povaze výrobku nebo služby, rozsahu reklamy a nabízené ceny (vábivá reklama),
- nepravdivě uvádí, že výrobek nebo služba budou nabízeny pouze po omezenou dobu nebo že budou nabízeny pouze po omezenou dobu za určitých podmínek s cílem přimět spotřebitele k okamžitému rozhodnutí, aniž by mu poskytl přiměřenou lhůtu potřebnou k informovanému rozhodnutí, využívá redakční prostor ve sdělovacích prostředcích k placené propagaci svého výrobku nebo služby, aniž by spotřebitel mohl z obsahu sdělení, z obrázků nebo zvuků jednoznačně rozpoznat, že se jedná o reklamu,
- poskytuje výsledky vyhledávání v reakci na dotaz spotřebitele při on-line vyhledávání bez jasného uvedení placené reklamy nebo platby za účelem dosažení lepšího pořadí výrobku nebo služby v rámci výsledků vyhledávání,
- uvádí nesprávné údaje o povaze a míře rizika pro osobní bezpečnost spotřebitele nebo jeho rodiny, pokud si jeho výrobek nebo službu nekoupí,
- propaguje výrobek způsobem, který u spotřebitele může vyvolat dojem, že byl vyroben určitým výrobcem, ačkoli tomu tak není,

# Nekalé obchodní praktiky

- Agresivní

- prostřednictvím reklamy přímo nabádá děti, aby si nabízené výrobky nebo služby koupily nebo aby k jejich koupi přesvědčily dospělou osobu
- opakovaně činí spotřebiteli nevyžádané nabídky prostřednictvím telefonu, faxu, elektronické pošty, nebo jiných prostředků přenosu na dálku, s výjimkou vymáhání splatných smluvních závazků způsobem, který je v souladu s příslušnými právními předpisy;

# Podprahová reklama (pod 50 milisekund)



# Proplácení voucherů konkurence, BGH

**Der bloße Erhalt von Rabattgutscheinen führt bei deren Empfänger nicht ohne weiteres zu dem Entschluss, Waren oder Dienstleistungen des Werbenden in Anspruch zu nehmen.** Die Mehrzahl derartiger Gutscheine werden vom Empfänger alsbald weggeworfen oder ungenutzt gelassen und, sofern Gutscheine aufbewahrt werden, wird regelmäßig erst später entschieden wird, ob und wofür sie gegebenenfalls eingesetzt werden. Der Kunde ist bei Erhalt der Gutscheine also noch **deutlich von einem Vertragsabschluss entfernt.** *BGH, 23.6.2016, I ZR 137/15*

<sup>46</sup>"Slevové kupóny od OBI můžete použít i u nás", *Hornbach*

Právnická fakulta MU

# Meta-tagging

- zneužívání algoritmu vyhledávačů tím, že v části HTML kódu (*meta-tagu*) jsou obsažena klíčová slova (například firma konkurence či dokonce ochranná známka)
- výsledek vyhledávání ovlivní spotřebitele a ten se potenciálně dostane na stránky jež vůbec neměl v úmyslu navštívit
- Obsoletní problém: velké vyhledávače meta-tagy ignorují?
- *Nutno zohlednit v rámci SEO (Search Engine Optimization) uzpůsobení webových stránek takovým, aby byl jejich obsah vhodný pro automatické zpracování internetových vyhledávačů s cílem zajistit*

# ABlockPlus – BGH I ZR 154/16



- Aprobace blokačních nástrojů, Axel Springer v. Eyeo (distrib. Adblock Plus)
- AS nic nebrání v tom, aby zablokovala čtenáře s aktivním Adblockem
- keine allgemeine Marktbehinderung vor, weil **keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür bestehen, dass das Geschäftsmodell der Bereitstellung kostenloser Inhalte im Internet zerstört wird.** Das Angebot des Werbeblockers stellt auch - anders als das Berufungsgericht angenommen hat - keine aggressive geschäftliche Handlung gemäß § 4a UWG gegenüber Unt. dar, die an der Schaltung von Werbung auf den Internetseiten der Klägerin interessiert sind.
- Es fehlt an einer unzulässigen Beeinflussung dieser Marktteilnehmer, weil die Beklagte eine ihr durch das technische Mittel des Werbeblockers etwaig zukommende Machtposition jedenfalls nicht in einer Weise ausnutzt, die die Fähigkeit der Marktteilnehmer zu einer informierten Entscheidung **wesentlich einschränkt.**



# Cybersquatting

Spekulativní registrace doménového jména, např.:

a) shodného s firmou, označením nebo ochrannou známkou jiného, a to s libovolnou koncovkou; b) zaměnitelného s firmou, označením výrobku nebo ochrannou známkou jiného, přičemž podobnost je z pohledu běžného uživatele internetu je evidentní; c) získání jakéhokoliv majetkového či nemajetkového prospěchu na úkor jiné osoby. Případy z české praxe s různými výsledky:

[prace.cz v. sprace.cz](#) - VS Praha 3 Cmo 122/2007 (není zaměnitelné)

[scanservis.cz v. scarservis.cz](#) – VS Praha 3 Cmo 122/2007 (zaměnitelnost)

[bilezbozi.cz v. bilezbozi.com](#) – NS 2 Odo 447/2006 (zaměnitelnost, klamání, parazitování)

# Typosquatting

- nekalé dosažení zvýšeného počtu zákazníků, kteří navštíví webovou stránku omylem.
- Příklad: The New York Times používal doménové jméno svého konkurenta v podobě s chybějícím písmenem „t“ na konci ([washingtonpos.com](http://washingtonpos.com))

# Linking

- ***Ticketmaster vs. Tickets.com.***
- žalovaný, společnost Tickets.com, provozovala stránky s obdobným obsahem jako žalobce; neprodávala však lístky na všechny události, které na svých webových stránkách prezentovala.
- Pokud šlo o události, k nimž měl výhradní právo prodeje žalobce, umístila žalovaná k příslušné události odkaz na webovou stránku žalobce. Jednalo se však o deep link směřující mimo domovskou stránku žalobcovy website, konkrétně na webové stránky týkající se vybraných událostí (odvedla tedy zákazníky přímo ke zdroji“)

# Tzv. sociální reklama



# Benetton po česku?



# Regulace reklamy ve veřejném právu – vybrané otázky

Product placement

Alkohol

Sexistická reklama

Služby v pohřebnictví

Zbraně a střelivo

# Product placement

## § 53a Povinnosti provozovatelů televizního vysílání při umístění produktu

(1) Umístění produktu **není dovoleno** ve zpravodajských a politicko-publicistických pořadech, spotřebitelských publicistických pořadech, náboženských pořadech a v pořadech pro děti. Za umístění produktu se nepovažuje případ, kdy se neprovádí žádná platba, ale pouze se bezúplatně poskytuje určité zboží nebo služba, zejména rekvizity nebo ceny pro soutěžící s cílem zařadit je do pořadu.

(2) Pořady obsahující umístění produktu musejí splňovat tyto požadavky:

a) jejich obsah a doba zařazení do vysílání nesmějí být ovlivněny tak, aby tím byla dotčena redakční odpovědnost a nezávislost provozovatele televizního vysílání,

b) nesmějí **přímo nabádat k nákupu** nebo nájmu zboží nebo služeb, zejména zvláštním zmiňováním tohoto zboží nebo služeb za účelem jejich propagace,

c) nesmějí **nepatříčně zdůrazňovat** umístěný produkt.

(3) Pořady obsahující umístění produktu musejí být na začátku, na konci a v případě přerušení reklamou nebo teleshoppingovými šoty rovněž po tomto přerušení **zřetelně označeny jako pořady obsahující umístění produktu**, aby diváci nemohli být žádným způsobem uvedeni v omyl o povaze těchto pořadů. Povinnost podle věty první se nevztahuje na pořady, které nevyrobil nebo jejichž výrobu nezadal sám provozovatel televizního vysílání nebo osoba, která je ve vztahu k provozovateli televizního vysílání v postavení osoby ovládající nebo ovládané podle zvláštního právního předpisu

– **Zákaz cigaret a léčivých přípravků na předpis.**

# Alkohol

„Jestli existuje zdravé, dokonce léčivé ‚pití‘, je to určitě tequila z modré agáve. Údajně má blahodárné účinky na organismus, samozřejmě v rozumném množství. Věděli jste například, že tequila léčí vysoký krevní tlak, cukrovku, osteoporózu, zrychluje metabolismus, a dokonce se po ní i hubne? Za vše může zázračný kaktus jménem agáve a v tomto překrásném balení určitě potěší každého a je to ideální dáreček nejen pro chlapa“. **Verešová, Instagram**



# Alkohol

Reklama na alkoholické nápoje nesmí

*a)* nabádat k nestřídmému užívání alkoholických nápojů anebo záporně či ironicky hodnotit abstinenci nebo zdrženlivost,

*b)* být zaměřena na osoby mladší 18 let, zejména nesmí tyto osoby ani osoby, které jako mladší 18 let vyhlížejí, zobrazovat při spotřebě alkoholických nápojů nebo nesmí využívat prvky, prostředky nebo akce, které osoby mladší 18 let oslovují,

*c)* spojovat spotřebu alkoholu se zvýšenými výkony nebo být užita v souvislosti s řízením vozidla,

*d)* vytvářet dojem, že spotřeba alkoholu přispívá ke společenskému nebo sexuálnímu úspěchu,

*e)* tvrdit, že alkohol v nápoji má léčebné vlastnosti nebo povzbuzující nebo uklidňující účinek anebo že je prostředkem řešení osobních problémů,

*f)* zdůrazňovat obsah alkoholu jako kladnou vlastnost nápoje.

# Střelné zbraně a střelivo



Reklama na střelné zbraně a střelivo může být šířena jen

*a)* odborníkům a podnikatelům v oblasti výroby a prodeje střelných zbraní a střeliva,

*b)* v prostorách, v nichž se střelné zbraně nebo střelivo vyrábí, nabízí, prodává, užívá a vystavuje nebo v nichž dochází k uzavírání smluv na dodávky střelných zbraní a střeliva, nebo

*c)* v odborných publikacích a periodickém tisku zaměřených obecně na problematiku střelných zbraní a střeliva a v dalších tištěných materiálech určených pro prodejce a držitele střelných zbraní a střeliva.

# Pohřební služby

Reklama na provozování pohřební služby, na provozování krematoria nebo na provádění balzamace a konzervace nesmí být šířena

*a)* v areálu zdravotnického zařízení a zařízení sociálních služeb,

*b)* adresnou formou, zejména prostřednictvím dopisů, letáků nebo elektronickou poštou, nebo

*c)* v souvislosti s informováním o smrti.

# Orgány dozoru

Orgány příslušnými k výkonu dozoru nad dodržováním tohoto zákona jsou

- a) Rada pro rozhlasové a televizní vysílání,
- b) Státní ústav pro kontrolu léčiv, c) Ministerstvo zdravotnictví,
- d) Ústřední kontrolní a zkušební ústav zemědělský, e) Ústav pro státní kontrolu veterinárních biopreparátů a léčiv, f) Úřad pro ochranu osobních údajů pro nevyžádanou reklamu šířenou elektronickými prostředky (nekalá OP), g) Státní zemědělská a potravinářská inspekce, h) celní úřady, i) krajské živnostenské úřady v ostatních případech.

# Sexistická reklama

ZRegRekl

Reklama nesmí být v rozporu s dobrými mravy, zejména nesmí obsahovat jakoukoliv diskriminaci z důvodů rasy, pohlaví nebo národnosti nebo napadat náboženské nebo národnostní cítění, ohrožovat obecně nepřijatelným způsobem mravnost, snižovat lidskou důstojnost, obsahovat prvky pornografie, násilí nebo prvky využívající motivu strachu. Reklama nesmí napadat politické přesvědčení.

# Sexistická reklama před NSS

Krajský úřad Jihomoravského kraje uložil společnosti INDEX ČECHY s. r. o. pokutu 50.000,- Kč: Šířením letákové reklamy propagující Zastavárnu Index, která obsahovala se zbožím zcela nesouvisející fotografie téměř nahého ženského těla, se dopustila jednání, které je diskriminační vůči ženskému pohlaví a snižuje lidskou důstojnost.

## NSS 8 As 202/2019-43

Reklamní sdělení s sebou nese nejen propagační, ale také **kulturní funkci**, která může ovlivnit pohled adresátů reklamního sdělení na svět, na vztahy mezi lidmi či na postavení ženy a muže ve společnosti. Je podle nich neakceptovatelné, aby v reklamě na zastavárenskou činnost byla mladá žena vyobrazená tímto způsobem (tj. téměř nahá). Reklama **neodráží pouze sociální realitu, ale má také schopnost ji utvářet a formovat**, a proto je důležité, aby neprezentovala společensky nežádoucí jevy. Reklama byla v dané věci hromadně distribuována na letáku formátu A6 v množství více než 200 tis. kusů do poštovních schránek občanů a byla dostupná širokému cílenému počtu osob (včetně dětí a mladistvých).



# Samoregulace v oblasti reklamního průmyslu

- Rada pro reklamu
- *European Advertising Standards Alliance*
- Arbitrážní komise RPR
- Transparentnost rozhodovací praxe
- Míra delikvence

# Samoregulace reklamy v Evropě – EASA 2020

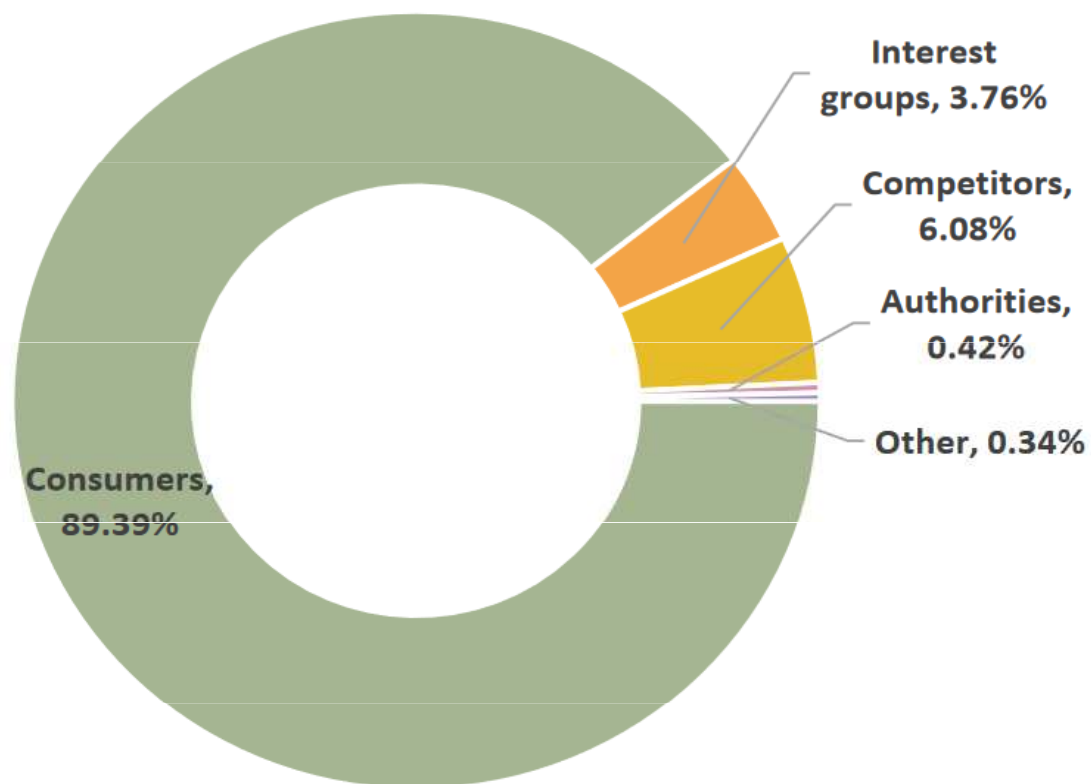
- 27 samoregulačních entit
- 54,065 stížnosti: z toho UK a SRN 80%
- 56% stížností mířilo na klamavou reklamu, „responsibility issues“ 15%
- 84% stížností vyřízeno do měsíce a 94% do dvou měsíců
- 46% stížností v oblasti digital marketing, TV/Rozhlas 35% a outdoorová reklama 5%
- 97,664 žádosti o *copy advice*
- 74,159 reklam v režimu *pre-cleared*

Zdroj: EASA Statistics Complaints report 2020



# Okruh stěžovatelů

- *EASA Statistics Complaints report 2020*



# Kodex Rady pro reklamu

## Povaha Kodexu

- Kodex je formulován s cílem, aby reklama v ČR sloužila k informování veřejnosti a splňovala **etická hlediska působení reklamy vyžadovaná občany ČR**.
- Kodex nenahrazuje právní regulaci reklamy, nýbrž na ni navazuje doplněním o etické zásady. Kodex je určen **všem subjektům působícím v oblasti reklamy** a stanoví jim pravidla profesionálního chování. Kodex se zároveň obrací k veřejnosti a informuje ji o mezích, které subjekty působící v reklamě či reklamu užívající dobrovolně přijaly a hodlají je samy vynucovat prostřednictvím etické samoregulace.

## Vymahatelnost Kodexu

- Členské organizace RPR výslovně uznávají Kodex a **zavazují se, že nevyrobí ani nepřijmou žádnou reklamu**, která by byla v rozporu s Kodexem, popřípadě že stáhnou reklamu, u níž by byl takový rozpor dodatečně zjištěn orgánem etické samoregulace v reklamě.

# Procedura

## Stížnost

- kdokoliv (webové rozhraní)
- vlastní monitorovací činnost členů AK

## Porušení práva

Uplatňuje-li stěžovatel, že se konkurent provinil proti platnému právnímu řádu, může Rada pro reklamu **odmítnout** projednávání stížnosti a odkázat stěžovatele na příslušný soudní nebo správní orgán, ledaže by reklama mohla mít rozhodující dopad na konečné spotřebitele.

## Arbitrážní komise

- Orgán RPR
- Bezplatný přístup
- Možnost podání protestu (bez odkladného účinku)

# SIXT



The advertisement features a portrait of a man in a brown checkered jacket and a red and blue striped tie on the left. On the right, a white Sixt truck is shown against a sunset background. The Sixt logo and 'rent a car' text are in the top right corner of the ad.

**Für alle, die einen Gauland in der Nachbarschaft haben.**  
(Jetzt einen günstigen Umzugs-LKW mieten unter [sixt.de](http://sixt.de))



MUNI  
LAW

# Výhody samoregulace: Copy Advice

## Prevence

- Posouzení připravované reklamní kampaně před jejím spuštěním
- Posouzení výlučně dle ustanovení Kodexu reklamy
- Možné varianty stanoviska Copy Advice

# Předvídatelnost: Copy Advice

„Vždycky jsem to chtěl udělat“

- Reklama na *Jack Daniels*
- Nález AK č. j. 3/2001/STÍŽ
  
- Čl. 8.2 Kodexu: Reklama nesmí naznačovat nebo vytvářet dojem, že konzumace alkoholických nápojů může vést k dosažení společenského nebo hmotného úspěchu.

# Rizika homonymní normotvorby

## Srovnávací reklama v Kodexu RPR

- 3. 1. Reklama nesmí útočit na jiné produkty, inzerenty nebo reklamy a nesmí se snažit tyto výrobky, inzerenty či reklamy diskreditovat... **3.2** Inzerenti nesmí snižovat hodnotu produktů jiných inzerentů... Reklamy zvláště nesmějí pro nepříznivé srovnání vybrat jeden konkrétní produkt.

## Zákaz „sexistické reklamy“ v Etickém kodexu pivovarů

- Čl. 7. 7 Etického kodexu pivovarů: Reklama nebude tvrdit ani naznačovat, že konzumace alkoholu může přispět k sexuálnímu úspěchu. Reklama nebude podněcovat k sexuální promiskuitě, **nebude obsahovat nahotu nebo částečnou nahotu zobrazenou nechutným způsobem**, zobrazení ženské či mužské podoby v jakékoliv kompromitující situaci a nebude prezentovat alkohol v pivu jako prostředek k odstranění sexuálních zábran či strachu vůbec.