

Nekomerční reklama a právo

*Prof. JUDr. Petr Hajn, Brno**

Právní rozhledy 6/2002, str. 258 – 263

Výraz „nekomerční reklama“ by mohl být příkladem na „protimluv v přívlastku“; vždyť reklama bývá v tržní společnosti pokládána za charakteristický a dokonce nezbytný nástroj obchodování.¹ Slovní spojení, jejichž jednotlivé členy se zdají být ve vzájemném logickém rozporu, však často vystihují paradoxy našeho bytí. Jevy tohoto světa nebývají totiž jednoduché a jednoznačné; ty či ony myšlenkové kategorie pak představují většinou jen krajní póly určitého kontinua, mezi nimiž existuje řada přechodných stupňů. Platí to i o pojmu „nekomerční reklama“. Následující řádky budou pokusem zjistit, v jakých podobách se vyskytuje reklama s úplným či částečným nekomerčním zaměřením a jaká právní pravidla platí pro různé podoby takové reklamy.

I. Nekomerční reklama v úzkém slova smyslu

Za nekomerční reklamu hodnou skutečně svého jména můžeme pokládat přesvědčovací proces, jímž má být ovlivněno lidské chování, které se netýká obstarání užitných (zejména hmotných) hodnot, při němž se však používají stejné metody (stejně techniky) působení, které se uplatňují při reklamním doporučení zboží a služeb.

Příkladem jsou tu billboardy nebo jiné nosiče reklamního poselství, které formou obvyklou v reklamě komerční například vyzývají

- rodiče, aby nepoužívali vůči svým dětem fyzické násilí a hrubé výrazy;
- majitele psů, aby z veřejných prostranství uklízeli výkaly svých zvířat;
- řidiče, aby dodržovali pravidla silničního provozu;
- sexuální partnery, aby zachovávali věrnost jako formu prevence AIDS.

O nekomerční povaze takových a jim podobných poselství (dále zde jen „ryze nekomerční reklama“) svědčí mj. to, že se v nich nepoukazuje na určité zboží, služby a jejich značky ani na bankovní konta subjektů, které se starají o uplatňování hodnot v reklamě doporučených. V zahraničí se v této souvislosti používá označení „social advertising“ nebo reklama typu „public interest“; takové výrazy by však musely být do češtiny překládány rozsáhlejšími obraty (např. „reklama zaměřená na společensky významná témata“). Proto volím obecnější a stručnější označení „nekomerční reklama“ s tím, že se snažím odlišit její jednotlivé podoby.

Ani ryze nekomerčním reklamám však nemusí být zcela cizí hospodářské zájmy, resp. mohou mít i hospodářské důsledky, ať zamýšlené nebo nechtěné.

Jestliže se obchodní společnosti z oblasti pojišťovnictví podílejí na nekomerční reklamě, jež podporuje bezpečnost silničního provozu či sportování jako součást zdravého životního stylu, mohou tím sledovat i snížení rozsahu pojistných náhrad.

Reklama, jež nabádá, abychom při jízdě automobilem drželi volant, nikoli mobil (byť jejím zadavatelem je BESIP - subjekt podporující bezpečnost silničního provozu), svým způsobem prospívá ekonomickým zájmům těch, kdo vyrábějí, prodávají a montují do automobilů zařízení zvané handsfree.

Ryze nekomerční reklamu mohou občas šířit i reklamní a billboardové agentury, jimž se nepodařilo v určitém období zaplnit výleповé plochy reklamou komerční. Své obchodní zájmy pak sledují i šokujícím, humorným pojetím ryze nekomerční reklamy, která na tyto subjekty a jejich kreativitu upozorní a může jim do budoucna zabezpečit i větší objem reklamy obchodní.

Pokud se veřejnosti dává na vědomí, kdo ryze nekomerční reklamu hradí, jde o sponzoring, na který se vztahuje režim veřejnoprávní regulace reklamy (§ 1 odst. 7 ZoRR).

Od takových vzdálenějších pohnutek k účasti na ryze nekomerční reklamě zde abstrahujeme a zajímá nás jen její výsledná podoba, jak je běžně vnímána veřejností.

Propagace určitých obecných druhů výrobků (očkovací látky, prezervativy), jakožto pomocníků zdravého životního stylu, koneckonců slouží i prodeji specifických značek určitých výrobků, zvláště pokud se na trhu vyskytuje omezené množství takových značek. Této problematice si všimneme později.

Ryze nekomerční reklama zpravidla nepodléhá ustanovením obchodního zákoníku o nekalé soutěži. Nesplňuje totiž základní podmínky nekalé soutěže, jak jsou upraveny v § 44 odst. 1 ObchZ, zejména se nejedná o soutěžně orientované jednání,² které by bylo způsobilo přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům. (Přesnější by bylo uvést, že u reklamy ryze komerční - pokud jde o obsah této reklamy - nebude někdy možné zjistit její soutěžní orientaci.)

Právě učiněný závěr ovšem neplatí pro situace, za nichž dochází ke konkurenčnímu boji o to, aby někdo u zadavatele ryze nekomerční reklamy získal zakázku na její zpracování. Takové hospodářské soutěžení je časté a může snadno nabývat nekalou soutěžní podobu (např. ve formě podplácení). Platí to i proto, že ryze nekomerční reklama bývá někdy velkoryse financována z veřejných zdrojů a znamená pro reklamní agentury zajímavý a spolehlivý zdroj příjmu. Konkurenční boj o takové zakázky se pak řídí pravidly pro hospodářskou soutěž, mj. ustanoveními o nekalé soutěži v obchodním zákoníku.

Podle běžné evropské rozhodovací praxe není v komerční reklamě přípustné využití nositelů veřejné autority (významných politiků, představitelů církví, akademického světa aj.); od nich se vyžaduje neutralita ve vztahu k hospodářskému soutěžení. Pokud pak v reklamě nositelé veřejné autority přece jen podporují určité hospodářské subjekty a jejich výrobky a služby, je to kvalifikováno jako rozpor s dobrými mravy soutěže. Za něj lze postihovat (podle generální klauzule proti nekalé soutěži v § 44 odst. 1 ObchZ) zejména zadavatele této reklamy a její šířitele. To platí i v případech, že osobnost veřejného zájmu se svým působením v reklamě souhlasila a uskutečnila je bezúplatně.

Motiv takového zákazu (požadavek, aby nositelé veřejné autority zachovávali neutralitu ve vztahu k hospodářským soutěžitelům) se nebude většinou vztahovat na reklamu ryze nekomerční. (Slovem „většinou“ má být naznačeno, že osobnost veřejného zájmu by mohla zasáhnout do konkurenčního

boje, jímž dochází k získání zakázky na nekomerční reklamu. Učinila by to např. tím, že by předem deklarovala svou ochotu podílet se na reklamě jen pro zcela určitého uchazeče o takovou zakázku.) Jinak by nemělo být bráněno tomu, aby se nositelé veřejné autority angažovali v ryze nekomerční reklamě, pokud se tak bude dít bezúplatně a pokud ryze nekomerční charakter takové reklamy nebude vzbuzovat pochybnosti.³

Jinak se i na ryze nekomerční reklamu vztahují ustanovení právních norem, která se týkají reklamy jakožto jedné z forem lidské komunikace. Především sám fakt, že se jedná o ryze nekomerční reklamu, tj. reklamu sloužící hodnotným, záslužným účelům, neznamená, že by taková reklama směla využívat osobnostní atributy bez souhlasu jejich nositelů. Jejich využívání i pro tento účel totiž není kryto žádnou z licencí upravených v § 12 odst. 3 ObčZ (licence zpravodajská, umělecká, vědecká). Navíc umělci, sportovci, moderátoři a hvězdy zábavního průmyslu i v nekomerční reklamě mnohdy účinkují za úplatu nebo za jiné výhody. Uvedené osobnosti také kontrolují míru svého reklamního působení tak, aby jejich tvář veřejnosti nezevšedněla. Nositelé veřejné autority pak nedobrovolné účinkování v ryze nekomerční reklamě nemusí vítat i z obavy, aby jim nebylo vytýkáno, že takto získávají pro sebe přízeň občanů (a tím i určitý politický prospěch) nebo fakticky porušují pravidla pro předvolební soupeření.

Konečně i ryze nekomerční reklamy se nenalézají vždy „na straně andělské“, mohou se zasazovat o hodnoty sporné nebo používat problematické postupy k prosazování hodnot obecněji přijímaných. Proto nikdo nemůže být nucen k nedobrovolné účasti na takových reklamách.

Také právnické osoby se mohou podle § 19b ObčZ domáhat ochrany svého názvu a dobré pověsti, pokud tyto jejich atributy byly dotčeny ryze nekomerční reklamou nebo nedobrovolným účinkováním v ní.

Svého času došlo k šíření billboardu, v němž se poukazovalo na hrozivý pokles porodnosti v České republice. Číselná informace byla uvozena větou: „Statistický úřad varuje ...“. Figuranti na billboardu měli zobrazovat skladatele Johanna Sebastiana Bacha a množství jeho potomků a slogan vyzýval: „Berte si příklad z Bacha, nedávejte si bacha.“

Český statistický úřad byl (a právem) dotčen uvedenou nekomerční reklamou, jež obsahovala chybný statistický údaj a velmi problematický návod na řešení populační problematiky. Ve veřejnosti mohl totiž vzniknout dojem, že tento úřad je iniciátorem a zadavatelem takového poselství veřejnosti. Ústavně zaručená svoboda slova v sobě zajisté zahrnuje právo šířit i názory sporné a věcně nepřesné, nikoliv však možnost vytvářet dojem, že tvůrcem a šířitelem takových chyb a problematických doporučení je kdosi druhý.

V jiném případě český erotický časopis uveřejnil obscénní fotografii nahého muže s vulgárním sloganem a výzvou „STOP AIDS“. Vyfotografovaný muž měl na hlavě čelenku s dobře rozeznatelným logem mezinárodní renomované obchodní společnosti - výrobce vzduchotechniky. Tato společnost to pokládala za újmu na své dobré pověsti s odůvodněním, že čtenáři uvedeného časopisu mohli předpokládat její souhlas s takovým způsobem prezentace firemního loga. Vydavatel časopisu se mj. bránil tím, že uvedenou nekomerční reklamou sledoval společensky žádoucí cíl (boj s AIDS). Dále tvrdil, že uvedená fotografie je uměleckým dílem a poukazoval proto i na svobodu uměleckého vyjádření. Zmíněná obchodní společnost argumentovala (a úspěšně) požadavkem, aby

byly váženy zájmy v dané kauze dotčené. Zájem na prevenci AIDS mohl být stejně dobře sledován, i když by na čelence vyfotografovaného muže nebylo patrné logo konkrétní obchodní společnosti. Také umělecký dojem z fotografie (pokud by jí vůbec mohla být přiznána umělecká hodnota) nebyl závislý na použití loga určité obchodní společnosti. U té naopak došlo k významnému dotčení práva na informační sebeurčení, tj. práva, v jaké souvislosti a jakým způsobem bude operováno s jejím názvem či jinými atributy umožňujícími její *identifikaci*.

Ryze nekomerční reklama se nemůže - pokud si slouží prostředky uměleckými - také dotýkat práv vyplývajících z autorského zákona (tj. zejména práva na nedotknutelnost díla). Stejně tak ryze nekomerční povaha reklamy, její humanitární a podobný účel, nejsou důvodem k tomu, aby autor uměleckého díla byl (bez svého souhlasu) krácen na svých zájmech a právech majetkových.

Příkladem takového neoprávněného zásahu je situace, za níž reklamní poselství (i u ryze nekomerční reklamy) neautorizovaně šíří postava z uměleckého díla.

Samostatně je chráněn i název uměleckého díla, pokud mu lze přiznat tvůrčí originalitu. Proto např. ve smyšleném případě ryze nekomerční reklamy, která upozorňuje na problematiku ženských věznic, by se na veřejnost neměly obracet „Přítelkyně z domu smutku“, jestliže k tomu nedala souhlas autorka stejnojmenného románu.

Na ryze nekomerční reklamu zřejmě dopadá zákon č. [231/2001 Sb.](#), o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů (dále jen „ZoPRTV“), v jehož § 2 písm. l) se pro účely daného zákona rozumí reklamou mj. „jakékoliv veřejné oznámení, vysílané za úplaty nebo jinou protihodnotu ... k dosažení jiného účinku sledovaného zadavatelem reklamy nebo provozovatelem vysílání“. Uplatní se i zákaz reklamy skryté a podprahové, jak vyplývá z § 48 odst. 1 písm. g) ZoPRTV.

V praxi se klade otázka, zda při prosazování důležitých životních hodnot lze v ryze nekomerční reklamě někdy použít motivy a způsoby jejich vyjádření (šokující reklama, využití nahoty, motiv strachu), které by v komerční reklamě byly shledány problematickými. Převládající praxe se kloní ke kladné odpovědi.

Zahraniční reklama, která doporučuje prevenci karcinomu prsu, operuje s myšlenkou: „Ostýcháte-li se lékaři ukázat obě ňadra, budete možná muset před někým jiným odhalit jenom jedno.“

Dodržování pravidel silničního provozu bývá v ryze nekomerční reklamě podporováno i značně drastickým zobrazením autohavárií.

V naší zemi vyvolala rozporné názory reklama s obrazem zvířete staženého z kůže, která byla zaměřena proti užívání oděvů z pravých kožešin. Kritici takové reklamy zdůrazňovali její šokující, odpuzující charakter.

Značně kontroverzní byl i způsob získávání dárců kostní dřevě, kde se operovalo s myšlenkovým schématem: Nezískám-li kostní dřevě, nabízím k přenechání manžela, domácí zvířecí mazlíčky.

Šokující způsob prezentace určitých skutečností v nekomerční reklamě bývá odůvodněn zjištěním, že na obvyklé, málo akcentované a často opakované výzvy k odpovědnému chování vzniká snadno návyk a stávají se tak málo účinnými. Při veřejnoprávním posuzování reklam a jejich přípustnosti bude bráno v úvahu, kdo může být jejich působením zasažen.

V praxi ovšem bude - u ryze nekomerční reklamy - někdy obtížné odlišit, kdy se média, plnice svou žurnalistickou povinností, zasazují o určité nekomerční hodnoty a kdy ve prospěch těchto hodnot provozují reklamu, jež by mohla být označena jako skrytá.

II. Reklama výrobků a služeb spojená s nekomerčním poselstvím

Hmotné zájmy lidí bývají často prosazovány ve jménu zájmů ideálních nebo alespoň ve spojení s nimi. Výjimkou tu nejsou reklamní poselství převážně komerčního charakteru (dále zde jen „komerční reklama“), kterých si všimneme v této části.

Speciálním případem je komerční reklama s povinným nekomerčním poselstvím, jak se s ní setkáváme u zdravotnického varování v reklamě na tabákové výrobky. Obsah i způsob prezentace tohoto varování vyplývá z veřejnoprávní úpravy (§ 3 odst. 2 ZoRR). Nedodržení této úpravy nebo pokusy ji obcházet podléhají veřejnoprávním sankcím. Takové porušení by mohlo být i předmětem žaloby v režimu soukromého práva. Porušení normy veřejného práva (pokud tímto porušením byl získán předstih v hospodářské soutěži oproti soutěžitelům veřejné právo respektujícím) je totiž pokládáno za jednání nekalé soutěže, postižitelné podle generální klauzule v § 44 odst. 1 ObchZ.

Není snadné uvést, v čem by měl spočívat soutěžitelův neodůvodněný předstih v hospodářské soutěži, jestliže zdravotnické varování na tabákové reklamě zaujímá menší plochu, než by podle zákona mělo mít, nebo je tištěno málo výrazným písmem. Snad by se dalo argumentovat tím, že málo účinné zdravotnické varování zvyšuje účinnost vlastního reklamního poselství, a tím je získávána výhoda na úkor soutěžitelů, kteří právní povinnost k zdravotnickému varování plní loyálně. Patrně by mohlo být argumentováno i hrozící újmou pro spotřebitele.

Se škodlivostí kouření ve své reklamě operovala (tentokrát dobrovolně) zahraniční nábytkářská firma; doporučovala zbavit se tohoto návyku a ušetřené peníze použít k vybavení bytu. Šlo nepochybně o komerční reklamu, a to reklamu, o jejíž přípustnosti v režimu soukromého práva lze pochybovat.

Podle přísné rozhodovací praxe ve věcech nekalé soutěže by taková reklama mohla být shledána i protiprávní pro rozpor s generální klauzulí proti nekalé soutěži s odůvodněním, že nebezpečí plynoucí z kuřáckého návyku jsou tu zneužívána ve prospěch obchodní propagace určitého subjektu, který si takto monopolizuje právo využít takový motiv pro své hospodářské potřeby.

Příkladem decentnějších forem komerční reklamy spojených s výrazným (někdy by se chtělo říci: s převládajícím) nekomerčním poselstvím jsou reklamy společnosti Benetton, italského výrobce textilu. V těchto reklamách se programově poukazuje na některé problémy současného světa a obchodní prvek se zdá být zastoupen jen poměrně nenápadným sloganem „United Colors of Benetton“. Věci jsou ovšem složitější - zdá se, že motivy benettonských reklam jsou voleny tak, aby na snímcích vyniklo spojení barev zobrazovaných objektů. Také „filozofie“ šířená kolem tohoto druhu reklamy (v

opozici k reklamě tradiční) jejím tvůrcem Toscanim⁴ vede k tomu, že označení Benetton bývá často a výrazně připomínáno veřejnosti. Soutěžní přípustnost benettonských reklam byla proto předmětem četných sporů, jejichž výsledky v různých státech (a u různých soudních instancí v tomtéž státě) zdaleka nebývaly jednotné.

Zajímavé vyústění našly tyto spory v SRN, kde se jimi nakonec zabýval ústavní soud v rozsudcích z 12. 12. 2000 - čj. 1 BvR 1762/95 a 1787/95.⁵ Předmětem řízení byly tři reklamy společnosti Benetton, které publikoval týdeník Stern. Jednalo se o reklamu „Ropou znečištěná kachna“ (poukazovala na ekologickou problematiku), reklamu „Dětská práce“ (zabývala se těžkou manuální dětskou prací, jak je běžná v zemích třetího světa) a reklamu s nahým lidským pozadím, na němž byl vytetovaný nápis „H.I.V. pozitive“ (poukaz na AIDS, jako jeden z aktuálních zdravotnických a sociálních problémů).

Ve věci zasáhla německá Centrála pro potírání nekalé soutěže. Žádala vydavatele časopisu Stern, aby se zdržel publikování těchto reklam. Když tento její požadavek byl odmítnut, obrátila se uvedená Centrála na soud, který vyhověl požadavku na zdržení se publikace uvedených inzerátů. Toto rozhodnutí bylo potvrzeno i Nejvyšším soudním dvorem SRN, který dovedl, že všechny tři sporné reklamy odporovaly požadavkům § 1 (generální klauzule) německého zákona proti nekalé soutěži.

K odůvodnění tohoto závěru Nejvyšší soudní dvůr SRN uvedl, že není vyloučeno, aby se soutěžitelé i v komerční reklamě zabývali společensky závažnými tématy, pokud ovšem existuje souvislost s jejich podnikem, činností nebo výrobky. Taková souvislost však v posuzovaných případech dána nebyla. Společnost Benetton poukazovala na tíživé problémy lidí a zvířat za tím účelem, aby si získala sympatie spotřebitelů a tím zvýšila odbyt svých výrobků.

Ústavní soud SRN naproti tomu vyšel z myšlenky, že právo na svobodné šíření názorů se uplatňuje i v komerčních komunikacích. Na tom nic nemění skutečnost, že společnost Benetton sporná témata uveřejňuje v rámci sebereklamy (v originále „Imagewerbung“), zdržuje se jakéhokoli komentáře a na sebe upozorňuje pouze prostřednictvím podnikového loga. „Tak může vzniknout dojem, že zadavatelé nejde o příspěvek k výměně názorů, ale jen o to, aby se dostal do povědomí veřejnosti“, připustil německý ústavní soud, vzápětí však této myšlence oponoval zjištěním, že takový výklad není jediné možné ani evidentní. Uváděl zejména, že právo omezit šíření určitých názorů lze jen tehdy, když by mohl být dotčen veřejný zájem a ochranyhodná práva a zájmy třetích subjektů. To platí zvláště o kritických názorech ke společenským nebo politickým otázkám. Ústavní soud neshledal, že by se v posuzovaných případech jednalo o takové dotčení chráněných zájmů. Stejně tak se ústavní soud nedomníval, že by rozpor s dobrým vkusem nebo šokující způsob reklamy odporovaly dobrým mravům ve smyslu německého zákona proti nekalé soutěži. Důvod k omezení takové reklamy nemůže spočívat v tom, že veřejnost je v novinách (i mimo jejich redakční část) konfrontována s nepřijemnými nebo soucit vzbuzujícími skutečnostmi. Základní myšlenka rozhodnutí pak spočívá ve zjištění, že svoboda tisku by mohla být dotčena tím, že by mu mohlo být zapovězeno uveřejňování reklam, jejichž obsah je u zadavatele reklamy kryt jeho právem na svobodné šíření názorů.

Takové rozhodnutí bude mít zřejmě svůj vliv i v jiných státech na rozhodovací praxi ve věcech nekalé soutěže, zejména při aplikaci generální klauzule proti nekalé soutěži. Platí to tím spíše, že Německo v tomto ohledu patřilo k zemím s nejpřísnější rozhodovací praxí a s nejrozsáhleji aplikovanou generální klauzulí proti nekalé soutěži. Jestliže pak v Německu na základě zásahu

ústavního soudu takovou přísnou soudní praxi (jejím výrazem byl i předcházející názor Nejvyššího soudního dvora SRN v dané kauze) liberalizují, lze podobné stanovisko očekávat i v zemích, kde již dříve byla rozhodovací praxe v soutěžních věcech méně přísná.

Neznamená to ovšem, že by každý poukaz na společensky závažné téma v reklamě sledující komerční účel (resp. sledující též komerční účel) byl bez dalšího přípustný. Vyjádřené mínění k otázkám veřejného zájmu (někdy půjde spíše o poukaz na tyto otázky) může mít nepatrný význam pro takové otázky a může se na druhé straně dotýkat ochranyhodných zájmů jiných. V této souvislosti stojí za povšimnutí, že reklamy společnosti Benetton se zabývají sociálně kritickými tématy kultivovaně a úzkostlivě se vyhýbají tomu, aby útočily na konkrétní soutěžitele. Také „filozofie“ této reklamy šířená O. Toscanim podrobuje kritice určitý styl běžné reklamy, nepoukazuje však kriticky na reklamy soutěžitelů konkrétních ani na nich neparazituje.

Rozhodnutí Ústavního soudu SRN ve věci Benetton je podnětné i tím, že v samotném rozporu komerční reklamy s dobrým vkusem a v šokujícím efektu takové reklamy nevidí důvod k jejímu zákazu, zvláště když je zároveň kryta právem vyjadřovat mínění ke společensky závažnějším otázkám. Takové stanovisko se uplatní i při veřejnoprávním posuzování komerční reklamy s nekomerčním poselstvím. V některých případech (např. možnost ohrožení obecných norem mravnosti) bude ovšem taková reklama přípustná jen v určitých médiích nebo v určitém čase.

III. Reklama doporučující druhy výrobků a služeb s poukazem na „nekomerční témata“

V prostoru mezi oběma výše zkoumanými skupinami případů se nalézají situace, za nichž reklama vyzývá ke společensky odpovědnému chování (a takto sleduje nekomerční cíl) a zároveň poukazuje na určitý nezastupitelný druh výrobků nebo služeb, které se uplatní při dosahování tohoto cíle.

To je případ propagace prezervativů (bez udání určité obchodní značky), jako do značné míry nezastupitelného prostředku ochrany proti pohlavním chorobám (odhlédneme-li od oboustranné partnerské věrnosti).

Veřejnoprávní i soukromoprávní režim tu bude podobný jako u ryze nekomerční reklamy.

Přípustná pak bude značně šokující reklama (autor se s ní setkal při promítání reklamních snímků v rámci tzv. „Noci reklamožroutů“), na níž byla fotografie několika desítek penisů doprovázených sloganem „Jediné, co tu chybí, je prezervativ“. Taková reklama bude zásadně přípustná z hlediska soukromoprávního i veřejnoprávního s tím, že média pro její šíření by měla být volena selektivně, nikoliv plošně. Ve státech, kde jsou názory na antikoncepci a metody jejího uskutečňování ovládnuty církevní doktrínou, si lze ovšem představit veřejnoprávní zákaz takové reklamy. V podmínkách našeho státu však nelze kvalifikovat takovou reklamu jako urážející náboženské cítění (§ 2 odst. 3 ZoRR). Jiné názory než názory církevních autorit (resp. některých církevních autorit) nelze totiž automaticky posuzovat jako urážku náboženského cítění.

O zdánlivě podobný, přece však svou podstatou odlišný případ se jedná tehdy, když reklama nabádá ke společensky odpovědnému chování, zároveň vyzývá k užívání určitého druhu výrobků (nebo služeb), jež jsou však zastupitelné druhy jinými.

Spolek na ochranu zvířat v reklamě vystupuje proti vybíjení zvířat pro potřeby kožešnického průmyslu, zároveň doporučuje užívání umělých kožešin a zdůrazňuje jejich výhody. Šíření takové informace by mohlo být chápáno jako zásah do hospodářské soutěže, její zkreslování; mohlo by také být napadeno těmi, kdo produkují a distribuují výrobky, jež představují jiné substituční možnosti ve vztahu ke kožešinovým výrobkům.

Samotné výzvy, aby se bránilo vybíjení zvířete (zvláště jejich chráněných druhů) pro potřeby kožešnického průmyslu, budou však z hlediska práva proti nekalé soutěži nezávadné.⁶ Nebude totiž možno zjistit soutěžní orientaci takového jednání. (Tím ovšem není zcela vyloučeno, že taková orientace bude ve skutečnosti existovat. Podniky hospodářské sféry příležitostně financují hlasatele ušlechtilých hesel a využívají je k prosazování svých komerčních zájmů.) Stejně tak nebudou z hlediska soukromoprávního většinou napadnutelné případy, za nichž by se (eventuálně formou neuzavřeného výčtu) poukazovalo na větší počet výrobních variant k odmítanému druhu výrobku.

Výzvy k ignorování kožešinových oděvů, ať již spojené s doporučením jednoho či více alternativních způsobů oblečení nebo bez takového doporučení, nebudou většinou v rozporu s normami práva veřejného.

Výjimkou tu budou pouliční akce (i jejich určité podoby lze považovat za reklamní působení) druhu „Raději nazí než v kožešinách“, které by mohly odporovat předpisům o veřejném pořádku a těm ustanovením o reklamě, jež chrání veřejnou mravnost.

Doporučení určitých druhů výrobků doprovázené „nekomerční argumentací“ by mohlo být právně napadnutelné, pokud taková argumentace používá údaje klamavé. Zřejmě by se jednalo o takový druh nesouladu se skutečností, který by byl schopen ovlivnit nákupní a jiná lidská rozhodnutí a vedl by k tomu, že reklama se míjí s cíli sledovanými předpisy proti nekalé soutěži i veřejnoprávní regulací reklamy.

Jednostrannost, nepřesnost, dokonce demagogii při podávání informací, které nemají sloužit k ničemu jinému než k vytváření veřejného mínění, lze pochopit a musí být tolerována; ostatně již ve starém Řecku vycházeli z toho, že pravda bývá nalézána ve střetu protikladných mínění. Pokud však určité informace jsou šířeny nejen prostřednictvím reklamních technik, ale slouží i účelům běžně sledovaným komerční reklamou, musí být na jejich adekvátnost kladeny jiné nároky; při postihu zavádějících údajů se uplatní obecná pravidla uplatňovaná na reklamu komerční.

IV. Reklama a zdroje pro neziskové projekty

Prostřednictvím reklamních sdělení je často poukazováno na závažné společenské problémy i projekty nekomerční povahy; zároveň je veřejnost vyzývána k finanční podpoře těchto projektů. O finanční zdroje se uchází řada neziskových subjektů, které se tak mezi sebou nalézají v konkurenčním vztahu o hospodářské hodnoty. Proto - řečeno s § 44 odst. 1 ObchZ - jednájí v hospodářské soutěži.

Mluví se tu o „soutěži o dárcovu peněženku“, kterou lze chápat též jako soutěž o finanční zdroje spotřebitelů, podnikatelů, přičemž objem takových zdrojů je vždy limitován a mohou být použity k nákupním a různým dalším účelům, mj. k účelům dobročinným.

Posouzení, zda se jedná o reklamu řádnou či nekalou (nebo z jiných důvodů nedovolenou), se bude řídit v zásadě stejnými pravidly jako u reklam, jimiž jsou získáváni klienti pro obstarání zboží a služeb. Sám fakt, že se získávají prostředky pro činnosti záslužné, ještě není důvodem pro použití závadných metod reklamy. Spíše než názor „cíl světlí prostředky“ se tu uplatní myšlenka, že cíl je souhrnem použitých prostředků. Pokud by totiž k naplňování ušlechtilých záměrů směly být používány problematické metody, vedlo by to k diskreditaci samotných těchto záměrů.

Zvláštním případem jsou v dané souvislosti reklamy komerčních subjektů, v nichž je uváděno, že z prostředků získaných prodejem určitého výrobku nebo poskytnutím služby je určitá část poukazována na humanitární účely. Nebude sporu o tom, že taková reklama - jestliže má vyhovovat požadavkům řádné soutěže - nesmí být klamavá a musí být zejména dostatečně určitá (uvést přesně účel, na něž jsou prostředky poskytovány, a sdělit veřejnosti i poměrnou část z ceny výrobku nebo služby, která je na tento účel poskytována).⁷

I při splnění podmínky uvedené v závěru předchozího odstavce může být sporné, zda je obecně přípustná reklama, která se snaží získat kupující výrobků a objednatelů služeb tím, že spojuje komerční nabídku s podporou humanitárních a tomu podobných aktivit. Tradiční koncepce práva proti nekalé soutěži zaujímaly vůči takovému počínání negativní stanovisko a kvalifikovaly je jako „zneužití sociálního a podobného citění k cílům hospodářské soutěže“. Argumentovalo se i principem výkonové soutěže, který měl být deformován tím, že spotřebitel byl při svém nákupním rozhodnutí veden i jinými motivy než kvalitou a cenou získávaných užitečných hodnot. Argumentovalo se i tím, že prostředky (přirozeně limitované), které jsou občané ochotni věnovat na dobročinnost, mohou být - na základě reklamního působení - poskytovány humanitárním projektům, které nepatří k těm nejdůležitějším.

Koncepce soudobější vycházejí z myšlenky, že každé spotřebitelovo nákupní rozhodnutí představuje obtížně rozlišitelnou směs racionálních a emotivních momentů. Za právo spotřebitele jako svobodného občana se pak považuje možnost jeho vlastní volby, zda, jak a vůči komu hodlá projevit svou dobročinnost, a to i v souvislosti s obstaráváním svých hmotných potřeb.

Při tomto pojetí se pak od reklamy, spojující nabídku zboží a služeb se zprostředkovaným podílem na humanitárních, ekologických a jiných akcích, požadují pouze obvyklé vlastnosti řádné reklamy, která nemá být zejména klamavá, parazitní ani agresivní ve smyslu, jaký je těmto pojmům přikládán v běžné soutěžněprávní praxi, a nemá se dotýkat i jiných zájmů a hodnot, jež si vyžadují právní ochranu.

* Autor je profesorem obchodního práva na Právnické fakultě Masarykovy univerzity v Brně.

1 V novele zákona č. [40/1995 Sb.](#), o regulaci reklamy, přijaté Poslaneckou sněmovnou Parlamentu ČR 6. 2. 2002 a Senátem 15. 3. 2002 je reklama chápána - a to nikoliv jen pro účely daného zákona - jako „oznámení, předvedení či jiná prezentace šířená zejména komunikačními médii, mající za cíl podporu podnikatelské činnosti, zejména podporu spotřeby nebo prodeje zboží, výstavby, pronájmu nebo prodeje nemovitostí, prodeje nebo využití práv nebo závazků, podporu poskytování služeb, propagaci ochranné známky (zdůraznil P.H.), pokud dále není stanoveno jinak“. Pokud bude v dalším textu zmiňován zákon o regulaci reklamy, bude již vycházeno z jeho novelizovaného znění (dále jen „ZoRR“).

- 2 K pojmu „soutěžní orientace jednání“, který pokládám za vhodnější než běžně používaný pojem „soutěžní záměr“, viz Hajn, P. Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita, 2000, s. 121 a násl.
- 3 Srov. Kulhánek, M. Reklama a osoby veřejně známé. Právní praxe v podnikání, 1999, č. 3, s. 32 a násl.; Winter, F. Co se vlastně smí a nesmí v tzv. sociální reklamě. Bulletin advokacie, 1998, č. 9, s. 54 a násl.
- 4 Toscani, O. Reklama je navoněná zdechlina. Praha: Slovart, 1996.
- 5 Viz Wittmann, H. Bundesverfassungsgericht zur Benetton - „Schockwerbung“. Medien und Recht, 2000, č. 6, s. 343.
- 6 Podobné problematiky si všiml již v předválečném Československu známý odborník v otázkách nekalé soutěže Skála, když napsal: „Ohrožení soutěžitelské nemůže nastati, jestliže všichni soutěžitelé bez rozdílu jsou rušivým činem poškozeni (ohroženi). Zůstane tu relace soutěžní zachována, neboť není nikoho, kdo by měl z činu oproti ostatním soutěžitelům prospěch. Není tedy poškozením soutěžitelským např. jednání občanů, kteří se usnesou, že se budou sami holiť (trpí tím všichni holiči), nebo nebudou pít alkoholických nápojů (jsou tím poškozeni vinaři, pivovary), dámy, že budou nositi krátké sukně (jsou tím dotčeni výrobci látek), muži, že budou choditi holovlasí (újma kloboučníků)“. Skála, K. Nekalá soutěž. Praha: Praetor, 1927, s. 71.
- 7 Srov. stanovisko ke kritickým připomínkám veřejnosti, že akce Ostrovy života je založena na propagaci zboží významných obchodních společností, přičemž určitá částka z jejich prodeje má jít na dobročinný účel - Janda, J. Charita a reklama. MF Dnes z 28. 3. 2002. Dále viz Spáčilová, M. Reklamy, které nechtějí prodávat zboží. MF Dnes z 20. 4. 2002, kde se uvádí zjištění T. Typoltové z České televize, která k akci Ostrovy života měla uvést: „Tuhle akci odmítáme již delší dobu vysílat, nikdy jsme nedostali přesné podklady, kdo a kolik přesně pak z výtěžku má.“