

**Západočeská univerzita v Plzni
Právnická fakulta**



Diplomová práce

**Právní prostředky ochrany proti
nekalé soutěži**

Valéria Vasiľová

Plzeň, 2012

Západočeská univerzita v Plzni
Právnická fakulta

Název oboru: Právo

Studijní program: magisterský

Katedra obchodního práva



Diplomová práce

Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži

Valéria Vasiľová

Vedoucí práce: JUDr. Tomáš Dvořák, Ph.D.

Katedra obchodního práva

Plzeň, 2012

Obsah

SEZNAM SKRATEK	7
ÚVOD	8
1. HISTORICKÝ VÝVOJ PRÁVNÍ ÚPRAVY NEKALÉ SOUTĚŽE	10
2. PRÁVNÍ REGULACE SOUTĚŽNÍHO JEDNÁNÍ V OBCHODNÍM ZÁKONÍKU	13
2.1. Obecně o právní úpravě v Obchodním zákoníku	13
2.2. Generální klauzule nekalé soutěže	14
2.3. Jednání v hospodářské soutěži	16
2.4. Jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže	17
2.5. Jednání způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům	19
3. SOUKROMOPRÁVNÍ PROSTŘEDKY OCHRANY PROTI NEKALÉ SOUTĚŽI	21
3.1. Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži obsažené v obchodním zákoníku	21
3.1.1. Aktivní legitimace	21
3.1.2. Nárok na zdržení se jednání	26
3.1.3. Nárok na odstranění závadného stavu	27
3.1.4. Nárok na přiměřené zadostiučinění	29
3.1.5. Nárok na náhradu škody	31
3.1.6. Nárok na vydání bezdůvodného obohacení	31
3.1.7. Neplatnost smlouvy podle § 55 ObchZ	32
3.1.8. Pasivní legitimace	32
3.2. Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži obsažené v občanském zákoníku	34
3.2.1. Předběžný zásah do pokojného stavu	34
3.2.2. Svépomoc	35
3.2.3. Nutná obrana	36
3.3. Procesní rámec pro uplatňování nároků z nekalé soutěže	38
3.3.1. Předběžné opatření	38
3.3.2. Uveřejnění rozsudku	41
4. VEŘEJNOPRÁVNÍ PROSTŘEDKY OCHRANY PROTI NEKALÉ SOUTĚŽI	43
4.1. Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži obsažené ve zvláštních zákonech	43

4.2. Trestněprávní prostředky ochrany proti nekalé soutěži	45
5. PRÁVNÍ PROSTŘEDKY OCHRANY PROTI NEKALÉ SOUTĚŽI V PRÁVU ES	46
6. MIMOPRÁVNÍ PROSTŘEDKY OCHRANY PROTI NEKALÉ SOUTĚŽI	48
ZÁVĚR A NÁVRHY DE LEGE FERENDA	50
RESUMÉ	54
SEZNAM POUŽITÝCH PRAMENŮ	56

„Prohlašuji, že jsem diplomovou práci vypracovala samostatně. Veškeré prameny a zdroje informací, které jsem použila k sepsání této práce, jsou citovány v poznámkách pod čarou a uvedeny v seznamu použitých pramenů a literatury“.

Děkuji rodičům, Martině, Evě, Jurajovi a Petrovi.

Seznam použitých zkratek

NOZ, nový občanský zákoník	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
OZ, občanský zákoník	Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
OZ 1950, střední občanský zákoník	Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
ObchZ, obchodní zákoník	Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
Kodex	Etický kodex reklamy 2009
RPR	Rada pro reklamu
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie
Směrnice č. 2005/29/ES, Směrnice o nekalých obchodních praktikách	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004
Směrnice č. 2006/114/ES, Směrnice o klamavé a srovnávací reklamě	Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/114/ES ze dne 12. prosince 2006 o klamavé a srovnávací reklamě (kodifikované znění)
Tiskový zákon	Zákon č. 46/2000 Sb., o právech a povinnostech při vydávání periodického tisku, ve znění pozdějších předpisů
TZ, trestní zákoník	Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů
Zákon o ochraně spotřebitele	Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů
Zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání	Zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů
Zákon o regulaci reklamy	Zákon č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů
ZOHS	Zákon č. 143/2001 Sb. o ochraně hospodářské soutěže a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů
Zákon č. 111 o ochraně proti nekalé soutěži	Zákon č. 111/1927 Sb.z.a n., o ochraně proti nekalé soutěži, ve znění pozdějších předpisů

ÚVOD

Soutěžní právo se klasicky vymezuje jako soubor právních norem zaměřených na úpravu a regulaci vztahů mezi subjekty, které se účastní na hospodářské soutěži. Potřeba právní regulace tohoto rozměru lidského smýšlení a činnosti vyplynula již v minulosti, přičemž v současnosti se jeví ještě naléhavější, protože soutěž, nebo soutěživost člověka, je jednou z těch pohnutek, kterými se člověk instinktivně řídí ve vztahu k jiným lidem.

Právo nekalé soutěže je koncipováno jako soubor právních norem zaměřených na regulaci soutěžních vztahů a zamezení použití nečestných prostředků v hospodářské soutěži. V soutěži o zákazníka se v mnohých případech začaly uplatňovat neférové prostředky a tak nevyhnutně vyvstala potřeba právních norem, které by používání takových neférových prostředků zabránily, případně by je jinak sankcionovaly.

Cílem mé diplomové práce je podat přehled o právních prostředcích ochrany, kterými se lze proti nekalosoutěžnímu jednání bránit. Vzhledem k jejímu omezenému rozsahu se detailněji soustředím na soukromoprávní prostředky ochrany proti nekalé soutěži a pokusím se je přiblížit z hlediska současné právní literatury a judikatury české i zahraniční. Zmíním se i o právních prostředcích veřejnoprávních a mimoprávních.

V první kapitole nastíním historický přehled vývoje práva nekalé soutěže v našich podmínkách, přičemž se zaměřím především na rok 1927, kdy byl přijat zákon č. 111/1927 Sb. z. a n., *o ochraně proti nekalé soutěži*, ze kterého dnešní právní úprava vychází.

Druhá kapitola je zaměřená obecně na současnou hmotně-právní úpravu nekalé soutěže v obchodním zákoníku. Věnuje se některým ustanovením úzce souvisejícím s nekalou soutěží, přibližuje generální klauzuli, včetně rozboru podmínek nezbytných ke kvalifikaci nekalosoutěžního jednání a též pojednává o interpretaci těchto ustanovení současnou judikaturou.

V další části mé práce se zaměřuji na úpravu prostředků ochrany proti nekalé soutěži, a to jak v obchodním zákoníku, tak v občanském zákoníku a občanském soudním řádu. Při jejich rozboru zachovávám členění podle právních předpisů, v nichž jsou jednotlivé prostředky

upraveny. Největší prostor je ze zřejmých důvodů věnován právě prostředkům ochrany upravených v ObchZ, v němž na hmotněprávní ustanovení definující nekalou soutěž navazují procesní ustanovení zabývající se aktivní a pasivní legitimací stanovící oprávněné osoby a nároky, jichž se mohou domáhat u soudu vůči rušiteli. Dále se zaměřuju na mimosoudní prostředky ochrany zakotvené v občanském zákoníku a prostředky ochrany obsažené v občanském soudním řádu. Zvláštní pozornost si zaslouží institut předběžného opatření, který je v oblasti nekalé soutěže využíván častěji, než je tomu v jiných oblastech právního řádu.

Pro úplnost stručně pojednávám i o veřejnoprávních prostředcích ochrany poskytovaných státními orgány na základě veřejnoprávních předpisů k ochraně veřejného zájmu, i bez nutné iniciativy osob dotčených nekalou soutěží.

Vzhledem k tomu, že se Česká republika řadí mezi členské státy Evropské unie, nelze opomenout ani regulaci ochrany proti nekalé soutěži právem EU pojednáním o požadavcích a právních nástrojích ochrany proti nekalé soutěži obsažených ve směrnici ES .

V poslední části mé práce se věnuji mimoprávní ochraně proti nekalé soutěži uskutečňované tzv. etickou samoregulací, konkrétně Kodexu reklamy 2009 vydanému Radou pro reklamu.

Na závěr shrnuji danou problematiku jako celek s cílem posoudit případné nedostatky současné právní úpravy a navrhuji řešení, která by se do budoucna v oblasti prostředků ochrany proti nekalé soutěži dala uplatnit.

1. Historický vývoj právní úpravy nekalé soutěže

Z historického hlediska našla právní úprava nekalosoutěžních praktik poprvé vyjádření v ustanovení čl. 10 bis *Pařížské úmluvy na ochranu průmyslového vlastnictví* z 26. března 1883 ve znění jeho bruselské revize ze dne 14. prosince 1900 (úmluva byla uveřejněna ve vyhlášce ministra zahraničních věcí č. 64/1975 Sb.). Protože až do přijetí zákona č. 111/1927 Sb. z. a n., *o ochraně proti nekalé soutěži*, nebyla na našem území přijata žádná právní norma upravující tuto materii, od roku 1900, kdy se signatářským státem Pařížské úmluvy stalo Rakousko-Uhersko, představoval jedinou právní úpravu této problematiky právě čl. 10 bis Pařížské úmluvy. Tato úprava byla založena jednak na generální klauzuli nekalé soutěže a jednak na exemplifikačním výčtu možných forem nekalosoutěžního jednání. Na stejném principu kombinace generální klauzule nekalé soutěže a exemplifikačního výčtu možných forem nekalosoutěžního jednání byl postaven i zákon č. 111/1927 Sb. z. a n., *o ochraně proti nekalé soutěži* (dále jen „zákon č. 111 o ochraně proti nekalé soutěži“).

Současná právní úprava tedy navazuje na právní úpravu z konce devatenáctého a začátku dvacátého století, která byla v prostředí prvorepublikového fungujícího trhu kodifikována v roce 1927, když byl Národním shromážděním 15. července přijat zákon č. 111 o ochraně proti nekalé soutěži. Tento zákon navazoval na zákon č. 5/1924 Sb., *o označování původu zboží*, a podstatně rozšiřoval přiznanou ochranu. Zákon č. 111 o ochraně proti nekalé soutěži vycházel z celoevropského kontextu a byl vysoce vnitřně propracovaný. Přinesl ucelenou úpravu nekalé soutěže a jejího postihu a z pohledu regulace nekalé soutěže v první československé republice představoval převratnou právní normu. Původně byl návrh tohoto zákona připraven již v roce 1923 podle německého vzoru z roku 1896.¹ Tento návrh však nenašel pozitivní ohlas v odborných kruzích pro svou neurčitost a přílišnou pružnost. Stejně jako jeho německý vzor, který však byl již v roce 1909 nahrazen novým zákonem, byl postaven pouze na generální klauzuli. Proto byl vypracován nový návrh zákona, který byl postaven na smíšeném systému generální klauzule a jednotlivých skutkových podstat. Podstatným znakem této úpravy byla skutečnost, že na posouzení jednání soutěžitele jako nekalosoutěžního stačilo naplnit podmínky

¹ *Srov.* Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes, Deutsches Reichsgesetzblatt Band 1896, Nr. 13, Seite 145 – 149, dostupné na <http://de.wikisource.org/> (naposledy navštíveno 11.8.2012).

generální klauzule obsažené v zákoně, nebylo potřeba naplnit také některou ze skutkových podstat. Tento návrh vycházel z německé úpravy nekalé soutěže z roku 1909.²

Samotný zákon č. 111 o ochraně proti nekalé soutěži se členil na 5 hlav: první hlava obsahovala ochranu soukromoprávní, druhá hlava ochranu trestní, třetí hlava ochranu správní, čtvrtá hlava obsahovala obecná ustanovení a pátá hlava ustanovení závěrečná.

Z hlediska teritoriálního dosahu platil zákon č. 111 o ochraně proti nekalé soutěži na území celé Československé republiky a ochrany se podle tohoto zákona mohli dovolávat jednak českoslovenští státní příslušníci neomezeně a jednak cizinci, pokud byli nekalou soutěží dotčeni a zároveň měli na území Československé republiky podnik nebo závod. Ostatní cizinci měli právo domáhat se ochrany jenom ve smyslu principu materiální reciprocit, tedy jen v případech, kdy domovský stát těchto osob poskytoval vzájemně podobnou ochranu jako československý právní řád.³

Po nastolení systému centrálně řízeného hospodářství se v Československu problematika ochrany před nekalou soutěží stala neaktuální. Formálně sice zůstala součástí československého právního řádu, ale zákon č. 111 o ochraně proti nekalé soutěži byl s účinností k 1.1.1950 zrušen tehdy novým, tzv. *Středním občanským zákoníkem* (dále jen „OZ 1950“) a nahrazen zkratkovitým ustanovením ve hlavě zabývající se odpovědností za škodu, které bylo rámcově formulované dle generální klauzule v zákoně č. 111 o ochraně proti nekalé soutěži.⁴ Formálnost zařazení se však projevovala na více úrovních. Formálnost ponechání těchto ustanovení v právním řádu byla bez okolků přiznána explicitně i v důvodové zprávě k ustanovení středního občanského zákoníku. Předmětná úprava nekalé soutěže v OZ 1950 byla vnímána jako čistě formální regulace, která byla vynucená mezinárodním závazkem (dle Pařížské úmluvy) přijmout vnitrostátní právní úpravu nekalé soutěže.

OZ 1950 tedy představoval, i když byl jenom formální úpravou, změnu koncepce právní úpravy nekalé soutěže, protože tato nadále spočívala výlučně na generální klauzuli.

² Srov. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 7. Juni 1909 (RGBl. S. 499), citováno dle http://de.wikipedia.org/wiki/Gesetz_gegen_den_unlauteren_Wettbewerb (navštíveno 11.8.2012).

³ Srov. § 52 zákona č. 111.

⁴ Srov. § 352, § 568 odst. 2 bod 30 zákona č. 141/1950 Sb., občanského zákoníku (dále jen „OZ 1950“).

Paralelně se zákazem nekalosoutěžních jednání upraveném v OZ 1950 byl stanoven zákaz nekalosoutěžního jednání společně s příslušnými sankcemi i v novém trestním zákoně č. 86/1950 Sb., (a to v ustanovení § 258) a následně i v trestním zákoně č. 140/1961 Sb. (a to v ustanovení § 149).

Formálnost ponechání generální klauzule, a tím i celé právní úpravy nekalé soutěže v československém socialistickém právním řádu byla potvrzena po přijetí nového Občanského zákoníku č. 40/1964 Sb. (dále jen "OZ 1964"), který téměř úplně eliminoval možnost nárokovat si náhradu ušlého zisku v důsledku nekalosoutěžního jednání.

Po zásadních politických a společenských změnách koncem roku 1989 a v očekávání zásadní změny hospodářského systému byl zákonodárce postaven před volbu nového směřování koncepce právní úpravy nekalé soutěže. Po téměř čtyřiceti, ne-li padesáti-leté, absenci reálných soutěžních vztahů se rozhodoval o navázání na výsledky zákonodární práce, aplikační praxe a doktríny první Československé republiky, nebo o tak trochu umělém zohlednění současného stavu právní úpravy ve vyspělých tržních hospodářstvích. V první fázi došlo zákonem č. 103/1990 Sb., kterým se upravovala na nové poměry základní norma upravující vztahy mezi socialistickými podniky, tedy zákon č. 109/1964 Sb., *hospodářský zákoník*, k začlenění nového ustanovení § 119d, který vracel do právního řádu ochranu před nekalou soutěží. Právní úprava byla postavena na generální klauzuli a na velice chudém demonstrativním výčtu možných forem nekalosoutěžních jednání, který zahrnoval pouze skutkové podstaty, které lze přirovnat k dnešním skutkovým podstatám vyvolání nebezpečí záměny, zlehčování a klamavé reklamy. Důvod pro takto zdrženlivý postup byla neschopnost předvídat, jakou podobu budou mít nekalosoutěžná jednání organizací v novém šatu konkurentů. Uvedený výčet možných forem nekalosoutěžních jednání byl proto kopií výčtu obsaženého v Pařížské úmluvě.⁵

Ke komplexnější úpravě problematiky došlo vzápětí přijetím zákona č. 513/1991 Sb., *obchodního zákoníku* (dále jen „ObchZ“), který znění generální klauzule nekalé soutěže pozměnil a výčet možných forem nekalosoutěžních jednání rozšířil. V mnohých otázkách vycházel právě ze zákona č. 111 o ochraně proti nekalé soutěži.

⁵ Eliáš, K. : Nekalá soutěž a její právní regulace , Právník , č. 10/1990, zejména s. 916

2. Právní regulace soutěžního jednání v Obchodním zákoníku

2.1. Obecně o právní úpravě v Obchodním zákoníku

Obchodní zákoník obsahuje jádro právní úpravy ochrany proti nekalé soutěži v českém právním řádu. Právní regulaci nekalé soutěže v ObchZ najdeme v hlavě páté pod názvem „*Hospodářská soutěž*“, která se člení na tři díly a to konkrétně v ustanoveních § 41- 55 ObchZ.

V prvním díle páté hlavy označeném jako „*Účast na hospodářské soutěži*“ se pojednává o obecných otázkách účasti v hospodářské soutěži a rozděluje soutěžní právo na právo nekalé soutěže a právo proti nedovolenému omezování hospodářské soutěže.

Podle ustanovení § 41 ObchZ mají soutěžitelé „*právo svobodně rozvíjet svou soutěžní činnost v zájmu dosažení hospodářského prospěchu a sdružovat se k výkonu této činnosti, jsou však povinni přitom dbát právně závazných pravidel hospodářské soutěže a nesmějí účast v soutěži zneužívat*“, přičemž zneužitím účasti v hospodářské soutěži se podle ustanovení § 42 odst. 1 ObchZ rozumí tzv. nekalé soutěžní jednání a nedovolené omezování hospodářské soutěže.

Nedovolené omezování hospodářské soutěže upravuje zákon č. 143/2001 Sb., *o ochraně hospodářské soutěže* (dále jen „ZOHS“), jehož cílem je chránit existenci hospodářské soutěže na relevantním trhu proti jejímu vyloučení, omezení a jinému narušení nebo ohrožení (ustanovení § 1 odst. 1 ZOHS) a také ochrana zájmů spotřebitelů nebo jiných soutěžitelů. Uvedený zákon je veřejnoprávním předpisem, který chrání soutěž v obecném smyslu. Vzhledem k tomu, že ochrana hospodářské soutěže dle ZOHS není předmětem této práce, a že na rozdíl od ochrany před nekalou soutěží jde o veřejnoprávní regulaci, tato práce se této problematice dále nevěnuje.

Díl druhý zvaný „*Nekalá soutěž*“ se ve svých ustanoveních § 44-52 ObchZ zaměřuje na zákaz nekalé soutěže a na vymezení nekalé soutěže.

Díl třetí – „*Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*“ se ve svých ustanoveních §53- 55 ObchZ zabývá právní ochranou proti nekalé soutěži.

Obecně je možné konstatovat, že ustanovení ObchZ o nekalé soutěži chrání soutěž v mikroekonomickém smyslu, protože tahle právní úprava v podstatě poskytuje ochranu individuálním soutěžitelům proti neakceptovatelnému chování konkurence. V určitých specifických situacích je možný souběh ochrany, kterou poskytuje ObchZ a ZOHS.

2.2. Generální klauzule nekalé soutěže

Právní regulace soutěžního chování se snaží tlumit projevy hospodářské soutěže tak, aby došlo k vyváženosti potřeb soutěžitelů a spotřebitelů a aby zároveň soutěž fungovala způsobem, který lze považovat za společensky aprobovaný (tzv. dobré mravy soutěže).

Z důvodu značné komplikovanosti a praktické nemožnosti vyjádřit všechny současné anebo budoucí projevy soutěžního jednání jednotlivých soutěžitelů, spočívá konstrukce právní úpravy nekalé soutěže v kombinaci obecného ustanovení - tzv. generální klauzule (obsažené v ustanovení § 44 odst. 1 ObchZ) a osobitých skutkových podstat uvedených v § 44 odst. 2 ObchZ, podle kterého „*Nekalou soutěží (podle odstavce 1) je zejména:*

- *a) klamavá reklama*
- *b) klamavé označování zboží a služeb*
- *c) vyvolávání nebezpečí záměny*
- *d) parazitování na pověsti podniku, výrobků či služeb jiného spotřebitele*
- *e) podplácení*
- *f) zlehčování*
- *g) srovnávací reklama*
- *h) porušování obchodního tajemství*
- *i) ohrožování zdraví spotřebitelů a životního prostředí*

Tyto konkrétně vyjádřené skutkové podstaty slouží k vyjádření určitých typizovaných, opakovatelných forem nežádoucího soutěžního chování. Například podle ustanovení §45 ObchZ je nekalou soutěží klamavá reklama, kterou jeden soutěžitel může prostřednictvím reklamy výrobků, služeb, obchodního jména, ochranné známky nebo jiných rozlišovacích znaků soutěžitele, uvést adresáty této reklamy do omylu a tak ovlivnit jejich ekonomické chování. Podobnou formou nekalé soutěže je klamavé označení zboží nebo služeb, kde dochází prostřednictvím označení tovaru nebo služeb soutěžitele k mylné domněnce o původu nebo

jakosti takto označeného tovaru nebo služby.⁶ Jinou formou nekalé soutěže je parazitování na pověsti jiného soutěžitele, které je koncipováno jako parazitování na dobré pověsti získané jiným soutěžitelem s cílem získat prospěch, který by soutěžitel jinak (a hlavně na základě vlastní pověsti) nedosáhl. Opačně koncipována je forma nekalé soutěže spočívající v zlehčování; předpokládá rozšiřování klamavých informací o poměrech, výrobcích nebo službách jiného soutěžitele s cílem jej poškodit.

Velké množství právních úprav nekalé soutěže volí kombinaci obecného ustanovení (tzv. generální klauzule) s demonstrativním výčtem konkrétních skutkových podstat nekalé soutěže. Tato konstrukce brání jednání soutěžitelů, které se označuje jako „perverzní tvořivost“. Perverzní tvořivost nastane v případě, kdy můžeme u soutěžitele pozorovat snahu obejít některou konkrétní skutkovou podstatu nekalosoutěžního jednání.⁷

Ustanovení § 44 ObchZ je základní normou nekalé soutěže. ObchZ vymezuje generální klauzuli následovně: *„Nekalou soutěží je jednání v hospodářské soutěži nebo v hospodářském styku, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům, spotřebitelům nebo dalším zákazníkům.“*

Generální klauzule stanovuje obecné podmínky a to tři atributy nekalosoutěžního jednání, které musí být kumulativně splněné, aby bylo možné jednání kvalifikovat jako nekalosoutěžní. Jde o následující podmínky:

- a) jednání se uskutečňuje v hospodářské soutěži,
- b.) jednání odporuje dobrým mravům soutěže, a
- c.) jednání je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům, spotřebitelům nebo dalším zákazníkům.

Naplnění všech těchto podmínek, resp. atributů, nekalosoutěžního jednání je nutné vždy posuzovat s ohledem na konkrétní daný případ.

⁶ Srov. § 46 ObchZ.

⁷ Hajn, P. : Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno, Masarykova univerzita, 2000, s. 56-57

2.3. Jednání v hospodářské soutěži

Na splnění prvního znaku generální klauzule se požaduje splnění předpokladu, že nekalou soutěží není jakékoli nepoctivé jednání nebo jakékoli jednání nemravné, ale musí jít o jednání uskutečňující se v rámci hospodářského soutěžení.⁸ Pod hospodářskou soutěží se rozumí soupeření podnikatelských subjektů v hospodářské oblasti s cílem předstihnout jiné subjekty a tím dosáhnout hospodářský prospěch. Hospodářská soutěž představuje konkurenční vztah mezi účastníky hospodářské soutěže. Jednání v hospodářské soutěži předpokládá podle obecně uznávaných názorů existenci alespoň dvou subjektů a zároveň soutěžního vztahu mezi nimi. Můžeme sem zařadit především soutěžní vztah mezi výrobcí stejného nebo zaměnitelného zboží, přestože do soutěžního vztahu se můžou dostat i soutěžitelé s velmi vzdálenými předměty činnosti. Pro takové situace používá současná teorie termín „soutěžní vztah ad hoc“.

Soutěžní vztah se nejčastěji odehrává mezi dvěma subjekty, co ale neznamená, že by pro nekalou soutěž nemohl být stíhán i jediný subjekt nacházející se na trhu v monopolním postavení, pokud porušil pravidla uvedené v zákoně. Dále je také možné právem nekalé soutěže postihnout případy v okamžiku, kdy určitý konkurenční vztah nebyl ještě reálně naplněný, ale vznikne až v budoucnosti. Soutěžní vztah můžeme definovat jako proces střetu zájmů jednotlivých subjektů, konkurujících si nejčastěji na základě ekonomických cílů, které sledují. Soutěžní vztah je vztahem faktickým, avšak právně relevantním.

Například dle prvorepublikové judikatury mohl být na zdržení se⁹ nekalosoutěžního jednání žalován nejen tiskař, ale i redaktor a vydavatel časopisu, který otiskl problematickou výzvu spotřebitelům, aby nenakupovali u konsumních družstev. *„Není potřeba, aby tyto osoby byly soutěžiteli, ale vyžaduje se, aby se závadné projevy staly v hospodářském soutěžním styku. Že tomu tak jest, o tom nemůže býti pochybnosti již podle obsahu závadného článku, z něhož je zřejmé, že se pisatel obrací na zákazníky v zájmu jedné skupiny soutěžitelů, to jest soukromých obchodníků, na úkor druhé, to jest hospodářských družstev. Z obsahu je také vidět, že nešlo jenom o nevinnou novinářskou polemiku, jež by postrádala jakéhokoli podkladu, pokud by šlo o*

⁸ Pelikánová, I. Komentář k obchodnímu zákoníku 1. část. § 1- 55. 3. vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2003, s. 419

⁹ Dle zákona č. 111o ochraně proti nekalé soutěži bylo možné uplatnit nárok na náhradu škody v případě šíření tiskovin pouze proti osobám, které věděly o závadnosti sdělení, srov. § 3 zákona č. 111 o ochraně proti nekalé soutěži. Pro zdržovací nárok toto omezení neplatilo.

*soutěž obou skupin, a jež by byla vedena výlučně jinými pohnutkami než právě pohnutkou, aby zasáhlo do soutěže obou skupin.*¹⁰

2.4. Jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže

Dobré mravy soutěže jsou ústředním pojmem ochrany proti nekalé soutěži, protože o nekalou soutěž jde pouze v případě, že se jednání soutěžitele bojujícího o změnu soutěžního postavení na trhu dobrým mravům soutěže příčí. Právo nekalé soutěže postihuje jednání, která můžou skreslit postavení v hospodářské soutěži, co je možné zjednodušeně vysvětlit tak, že v důsledku nekalosoutěžního jednání by mohlo dojít k tomu, že v hospodářské soutěži neobstojí ten, kdo by v ní za jiných okolností obstál, a obstojí ten, kdo by neobstál. ObchZ sice odkazuje na dobré mravy soutěže (kromě ustanovení § 8 pojednávajícího o obchodní firmě) pouze v § 44 odst. 1 ObchZ při úpravě generální klauzule, podmínka rozporu s dobrými mravy soutěže však musí být naplněna u každého nekalosoutěžního jednání.

Pojem dobré mravy soutěže není v ObchZ explicitně definován. Při výkladu tohoto pojmu je potřebné zdůraznit, že ačkoli jde o obecný pojem, který v sobě zahrnuje normy morálky, není možné pojem dobré mravy soutěže ztotožňovat s obecným pojmem dobré mravy, tak jako na ně odkazuje zákon č. 40/1964 Sb., *občanský zákoník*, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OZ“) a to zejména v ustanovení § 3 odst. 1 OZ a ustanovení § 39 OZ.

Dobré mravy soutěže jsou totiž lokalizovány výlučně na oblast hospodářské soutěže. Z tohoto důvodu se zakazuje a zároveň sankcionuje jednání, které se příčí dobrým mravům soutěže a je způsobilé oslabit nebo zmařit hospodářskou soutěž a přivodit újmu. Kritériem protiprávnosti jednání je tu rozpor se společenskými normami, které však nejsou normami psanými a které nevznikají jako normy právní. Tyto normy se vyvíjejí živelně v praxi a právní povahu nabývají na základě toho, že jim zákon výslovně přiznává právní sankci.¹¹ Z toho vyplývá, že definovat tento výraz vyčerpávajícím způsobem není možné a ani účelné, protože

¹⁰ *Srov.* Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29.11.1935, Vážný č. 14743. (Rv I 2136/35), citované dle BECK-ONLINE.

¹¹ Pelikánová, I.: Komentář k obchodnímu zákoníku. 1. díl. § 1- 55. 3. přepracované vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2003, s. 421

v praxi se budou neustále objevovat nová a nová jednání, resp. chování, které by bylo často nemožné podřadit pod uzavřenou definici.

Rozpor s dobrými mravy soutěže je předpokladem objektivním. Neobsahuje prvek subjektivní a nezávisí na tom, zda ten, kdo jednal v rozporu s dobrými mravy soutěže o tom věděl nebo nikoli, nebo zda takto jednat chtěl nebo nikoli. Určení, co je a co není v rozporu s dobrými mravy soutěže je proto ponechané na uvážení soudu, který v konkrétním případě hodnotí zájmy a činy účastníků soutěžního vztahu, tj. rozhoduje, zda je soutěžní jednání v konkrétním případě v rozporu s dobrými mravy soutěže nebo nikoli. Dle prvorepublikového rozhodnutí Nejvyššího soudu, které je stále platné, je „... otázka, zda jde o rozpor s dobrými mravy soutěže, [jest] otázkou právní, nikoli skutkovou. Řeší ji proto soudy podle svého mravního a právního, zákonům odpovídajícího přesvědčení, nikoli znalci.“¹²

Dobrym mravum soutěže odporují taková jednání, která by mohla ovlivnit funkčnost resp. účel soutěže. Účelem soutěže by měla být především snaha podnikatelů, aby se v konkurenčním prostředí prosazovali na trhu vyšší kvalitou, nižšími cenami a lepší službou zákazníkům a ne postupem, který se v anglosaské právní terminologii označuje za tzv. špinavé triky (*dirty tricks*).

V souvislosti s definicí pojmu dobré mravy soutěže je nutno mít na zřeteli fakt, že dobré mravy soutěže jsou pojmem dynamickým, který se nutně vyvíjí společně se společností. Je proto nutné a účelné ponechat soudům jako nezávislým institucím prostor pro interpretaci pojmu dobré mravy soutěže podle okolností jednotlivých případů a i podle vývoje společnosti. Jistou nevýhodou neexistence explicitní definice pojmu dobré mravy soutěže sice může být částečně právní jistota, která je bezpochyby mnohem vyšší v případě explicitní zákonné regulace. Zákonná regulace by však podle mého názoru mohla být nahrazena stabilní judikaturou.

Například dle citovaného rozsudku nejvyššího soudu ČSR z roku 1931 bylo jednání soutěžitele, bývalého zaměstnance výrobce cviček značky „stadion“, který si vzor těchto cviček obkreslil a následně začal stejné cvičky vyrábět pod značkou „starta“, zřejmě jednáním v rozporu s dobrými mravy soutěže. Konkrétní skutková podstata zde nebyla k dispozici a odvolací soud,

¹² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČSR ze dne 12. února 1931 Rv II. 662/30, citované dle MACEK, J. *Rozhodnutí ve věcech obchodního jména a nekalé soutěže*. I. vydání. Praha: C.H. Beck, 2000, s. 338

stejně jako soud prvního stupně tak žalobě vyhověl s odůvodněním, že „nemůže ovšem býti pochybností o tom, že ten, kdo zasáhl rušivě do těchto žalobcových zájmů, chtěje na jeho úkor těžiti z tohoto příznivého poměru, jak se na základě jeho myšlenky, jeho snahy a jeho investice pro něho utvářel, jednal proti příkazům slušnosti jak se mezi slušnou konkurencí ustálily, to tím více, stalo-li se tak způsobem ve sporu prokázaným, kde si konkurent přebírá mistra, který byl po léta u žalobce zaměstnán právě při oné výrobě (a kde se onen mistr k tomu propůjčí, opatřiv si dříve šablony pohodlným způsobem tím, že je prostě okreslil), kde se obě ty strany spojí k výrobě a k prodeji, kde se tímto odbytem zajištěným a také financováním konkurující výroba umožní a k oboustrannému prospěchu se jí využije, kde se pak výrobek skutečně uvede do obchodu a vychvaluje tak, že je to výrobek zcela stejné jakosti vyráběný týměž mistrem a pod. Stačí, že oba druhy výrobků lze snadno zaměnit a nezáleží na jednotlivostech.“¹³

2.5. Jednání způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům

Způsobilost přivodit újmu, jako poslední atribut generální klauzule nekalé soutěže, je opět nevyhnutné definovat plně v souladu s charakterem hospodářské soutěže. Hospodářská soutěž je v současném vnímání nevyhnutným předpokladem fungování každé tržní ekonomiky. V tržně orientované ekonomice je však velmi těžké najít mantinely mezi neomezováním podnikatelské svobody regulací a ponecháním této oblasti výlučně na regulaci trhu samotného, a mezi přehnanou regulací, důsledkem které by mohlo být značné omezení volnosti soutěže. Jakýmsi kompromisem mezi extrémní regulací a deregulací je přístup, který je založen na poznání, že podnikatel musí mít alespoň tolik svobody, aby mohl dosahovat hospodářský prospěch, avšak jeho soutěžní činnost nemůže být na újmu ostatním soutěžitelům. Nekalá soutěž je ohrožovacím deliktem, kterého se totiž dopustí ne jenom ten, kdo už jinému soutěžiteli újmu způsobil, ale i ten, kdo svým jednáním může újmu jenom způsobil.

Výraz „způsobilost přivodit újmu“ je v první řadě potřebné odlišit od samotného způsobení újmy. Pro možnost podřazení určitého chování pod třetí atribut generální klauzule není totiž nutné, aby k újmě ve skutečnosti došlo. Úplně postačí, pokud došlo jenom k potenciální možnosti vzniku újmy. Potenciální možnost, že soutěžiteli nebo spotřebiteli

¹³ *Id.*

vznikne újma, však musí být možností reálnou, ne smyšlenou nebo nepravděpodobnou. Výhoda koncepce potenciální újmy spočívá především v možnosti, aby se dotčený soutěžitel mohl domáhat obrany proti nekalé soutěži ještě dříve, než mu určitá újma vznikne.

Podmínka, aby jednání bylo způsobilé přivodit újmu nevyžaduje, aby šlo o újmu materiální, může jít také jenom o újmu nehmotnou. Pojem újmy nemožno ztotožňovat s pojmem škody. Ze zákonné formulace vyplývá, že pojem újma je v našem případě pojmem širším než pojem škoda, neboť kromě škody, za kterou se považuje majetková újma vyjádřitelná v penězích, zahrnuje "újma" i újmu nehmotné povahy, tedy poškození nemajetkových hodnot, ke kterým patří například poškozování dobré pověsti, ale i vulgární reklama, odlákání zákazníků, snížení potencionálního zisku a pod. Z pohledu spotřebitele je možné za nemajetkovou újmu považovat každé omezení komfortu spotřebitele, jakož i všechno co mu obecně vzato bere čas nebo klid.

Zákon žádným způsobem blíže neurčuje minimální rozsah újmy. Předpoklad újmy je proto považován za splněný i pokud hrozí jenom ne příliš velká újma. Na druhé straně je však z judikatury možné vyvodit, že újma či už (hrozící anebo skutečně existující) v nepatrném nebo zanedbatelném rozsahu se nepovažuje za újmu.

Jisté interpretační problémy tohoto atributu generální klauzule podle právní literatury může způsobit použití množného čísla „...soutěžitelům anebo spotřebitelům...“. Pokud bychom totiž použili gramatický výklad, mohli bychom vyvodit, že o nekalou soutěž se nejedná v případě, že určité jednání je způsobilé přivodit újmu jenom jedinému soutěžiteli nebo spotřebiteli. Obecně totiž i v právní literatuře v současnosti panuje shoda v tom, že jednání bude splňovat předpoklad aplikace generální klauzule i v případě, že újma bude hrozit anebo bude způsobena jenom jedinému soutěžiteli nebo spotřebiteli.

Výše uvedené dokládá další prvorepublikové rozhodnutí Nejvyššího soud,¹⁴ který dospěl k závěru, že *„nesejde na tom, zda podnikatel trpí záměnou, již odpůrce přivodil zneužíváním zvláštních zevnějších zařízení jeho podniku, platících pro tento podnik v kruzích zákaznických za příznačné, hmotnou škodu, stačí, že odpůrce vytykaným jednáním, jímž se prý v hospodářském styku dostal do rozporu s dobrými mravy soutěže, si zjednal na újmu ostatních soutěžitelů mezi*

¹⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 6.6.1930, Vážný č. 9971. (Rv I 1557/29)

nimi soutěžní výhodu, jíž vzniká ve vzájemných soutěžních vztazích a stycích soutěžitelů porucha, jeho soutěžní přednost a soutěžní újma ostatních soutěžitelů.“

3. Soukromoprávní prostředky ochrany proti nekalé soutěži

3.1. Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži obsažené v obchodním zákoníku

Otázku právních prostředků ochrany proti nekalosoutěžním jednáním v ObchZ upravují ustanovení § 53 - 55. Tyto normy vymezují v první řadě nároky, které mohou aktivně legitimované subjekty vůči rušitelům vznést. Ustanovení těchto paragrafů také upřesňují okruh aktivně legitimovaných subjektů a obsahují specifickou úpravu vztahů mezi vícero současně aktivně legitimovanými osobami, účinků soudních rozhodnutí vydaných ohledně nároku jenom některých z nich vůči ostatním, a některých specifíků projednávání sporů z nekalosoutěžného jednání.

3.1.1. Aktivní legitimace

Aktivně legitimovaný je ten účastník, kterému náleží hmotněprávní (výjimečně procesněprávní) oprávnění a pasivně legitimovaný ten, kterému náleží hmotněprávní (výjimečně procesněprávní) povinnost. Aktivní i pasivní legitimace se na začátku řízení tvrdí, přičemž úspěchu v řízení může žalobce dosáhnout jenom tehdy, jestli prokáže, že mu skutečně přináleží tvrzené právo a jako takové skutečně směřuje vůči označenému okruhu žalovaných. Vymezení okruhu žalovaných, tj. pasivně legitimovaných, je výlučně záležitostí žalobce a tvoří obsah jeho dispozičního oprávnění v řízení.

Pojem „aktivní legitimace“ v sobě zahrnuje dvě části:

- a) subjekty, které jsou ze zákona oprávněné podat žalobu proti nekalosoutěžnímu jednání rušitele; a
- b) nároky, které zákon přiznává těmto subjektům proti rušiteli.

Aktivní legitimaci v rámci ochrany proti nekalé soutěži definuje zejména § 53 ObchZ následovně: „*Osoby, jejichž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena, mohou se proti rušiteli domáhat, aby se tohoto jednání zdržel a odstranil závadný stav. Dále mohou požadovat přiměřené zadostiučinění, které může být poskytnuto i v penězích, náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení.*“

Ad a) subjekty oprávněné podat žalobu proti nekalosoutěžnímu jednání

Základní normou vymezující okruh subjektů na podání návrhu na přiznání jednoho ze žalobních nároků uvedených výše, je výše citovaný § 53 ObchZ, který aktivní legitimaci přiznává „*osobám, jejichž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena*“. Ustanovení § 54 odst. 1 ObchZ pak okruh aktivně legitimovaných osob dále rozšiřuje ve vztahu ke zdržovacím a odstraňovacím nárokům též na právnické osoby oprávněné hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů, avšak s výjimkou skutkových podstat parazitování na pověsti, podplácení, zlehčování, srovnávací reklamy a porušení obchodního tajemství. Důvody zrovna takto stanovených výjimek však nejsou zcela zřejmé, zejména skutková podstata podplácení by formu veřejné žaloby jistě snesla.

Ohledně vymezení okruhu aktivně legitimovaných subjektů je namístě položit si zásadní otázku, jestli mezi tyto subjekty patří i spotřebitelé, případně další kategorie osob jiných než soutěžitelé a právnické osoby oprávněné hájit zájmy soutěžitelů a spotřebitelů. Právní doktrína v tomto ohledu nebyla jednotná a až změna obchodního zákoníku na otázku dala jednoznačnou odpověď v tom smyslu, že spotřebitelé aktivně legitimováni jsou.¹⁵

V české i slovenské právní teorii tak byly v návaznosti na původní znění obchodního zákoníku vedeny diskuse ohledně toho, které všechny „osoby“ má zákon na mysli. Vytvořily se dva názory.

Dle extenzivního výkladu zastávaného zejména profesorem Hajnem, který nakonec zvítězil, náležela aktivní legitimaci vedle soutěžitelů a právnických osob oprávněných hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů, také samotným spotřebitelům a ještě i dalším osobám oprávněným hájit zájmy soutěžitelů. Profesor Hajn tento názor opíral o gramaticko-logický výklad první věty § 53 ObchZ, když tvrdil, že podle běžných zásad jazykového výkladu je §53

¹⁵ Srov. § 54 odst. 2 ObchZ.

ObchZ nutné rozumět tak, že se jedná o všechny osoby, kterých práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena, tedy spotřebitele i jiné osoby (například ty, kterých jméno bylo neautorizovaně použito k soutěžním účelům). Dále tomu svědčí i účelový a systematický výklad, protože spotřebitel je jedním ze subjektů ochrany nekalé soutěže (viz § 44 odst.1 ObchZ). Proti uvedenému výkladu není možné argumentovat ustanovením § 54 ObchZ, protože ten, ačkoli rozšiřuje okruh aktivně legitimovaných subjektů, netýká se všech nároků v § 53 ObchZ uvedených, ale jenom nároků na zdržení se jednání a odstranění závadného stavu.¹⁶

Dle restriktivního názoru zastávaného profesorem Eliášem, který však vycházel z původního a dnes již neaktuálního znění § 54 odst. 1 ObchZ a v něm použitého spojení „*kromě soutěžitele*“,¹⁷ se za aktivně legitimované považovali výhradně soutěžitele a kromě nich už jenom právnické osoby oprávněné hájit zájmy soutěžitelů a spotřebitelů.¹⁸ Dle prof. Eliáše bylo zřejmé, že i v rámci ustanovení § 54 byla aktivní legitimace zmíněna jenom jako součást celkové aktivní legitimace (aktivní legitimace k nároku na zdržení se protiprávního jednání a odstranění závadného stavu).¹⁹

Podle některých autorů tedy byli již od přijetí obchodního zákoníku aktivně legitimovanými i spotřebitelé, přičemž argumentace vedoucí k tomuto závěru byly různé: úvaha, že přiznání aktivní legitimace právnickým osobám oprávněným hájit zájmy spotřebitelů nevyhnutně předpokládá přiznání aktivní legitimace i spotřebitelům samotným²⁰ nebo srovnání dikce § 54 odst. 1 s dikcí § 53, kde jsou aktivně legitimované osoby vymezené obecně jako: „*osoby, jejichž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena...*“, tedy způsobem zahrnujícím i spotřebitele a jiné osoby případně dotčené ve svých právech nekalosoutěžním jednáním (např. politik, kterého obraz nebo slovní projev byl zneužitý na nekalosoutěžní

¹⁶ In Hajn, P. *Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2000, s. 239-240

¹⁷ Ustanovení § 54 odst. 1 ObchZ v tomto směru upravila novela obchodního zákoníku provedená zákonem č. 370/2000 Sb., účinná od 1.1.2001, srov. Čl. I., bod 46, která vypustila slova „*kromě soutěžitele*“.

¹⁸ Tento názor zastával např. K. Eliáš: „*Mám za to, že Hajnův výklad není správný a že při podrobnějším rozboru nemůže obstát. Ačkoli jeho interpretace odpovídá doslovně dikci § 53 ObchZ, jenom z jeho ustanovení však není možné učinit spolehlivý závěr. Především je nutné vyloučit z okruhu oprávněných osob individuální spotřebitele. Široká formulace § 53 ObchZ Hajnově interpretaci zřetelně nahrává, hned při studiu následujícího ustanovení však zjišťujeme, že jde o bublinu, ze které většinu vzduchu § 54 odst. 1 vypouští.*“ In Eliáš, K. *Kurs obchodního práva. Úvodní a obecná část. Soutěžní právo*. 1: vydání. Praha: C.H. Beck, 1995, s. 259

¹⁹ Eliáš, K.: *Kurs obchodního práva – Úvodní a obecná část. Soutěžní právo*. 2. Vydání. Praha, C. H. Beck 1997, zejména s. 285 a 286

²⁰ Pelikánová, I.: *Komentář k Obchodnímu zákoníku*, 1. díl, 2. Vydání, Linde Praha, 1997, zejména s. 253- 254 a 393

účely).²¹ Dle prof. Ovečkové by pak v rámci slovenského právního řádu přiznání aktivní legitimace spotřebitelům mělo mít za následek (to), že:

- soutěžitel je oprávněn vznést kterýkoli ze žalobních nároků odvolávající se na naplnění kterékoli ze skutkových podstat nekalé soutěže;
- právnické osoby oprávněné hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů se mohou domáhat zdržení se protiprávního jednání a odstranění závadného stavu; a
- spotřebitelé, resp. jiné osoby, kterých práva byla nekalosoutěžním jednáním porušena nebo ohrožena, se mohou domáhat jenom poskytnutí přiměřeného zadostiučinění, náhrady škody a vydání bezdůvodného obohacení (tedy ne zdržení se protiprávního jednání a odstranění závadného stavu), a to v případě naplnění kterékoli skutkové podstaty nekalé soutěže.²²

Pro tento názor nicméně v rámci české judikatury a doktríny není další opora. V slovenském právním prostředí však zmiňovaný právní problém přetrvával až do přijetí novely obchodního zákoníku provedené zákonem č. 19/2007 Z. z. Novela vypustila slova „kromě soutěžitele“. Je k diskusi, jestli je tuhle intervenci zákonodárce namístež vnímat jako potvrzení rozvinutí obsahu právní úpravy, jejíž smysl (ve smyslu existence aktivní legitimace spotřebitelů) byl předtím pokládán za jasný, nebo spíše jako příležitost k. j. pro upřesnění smyslu předtím nejasného stavu objektivního práva, nebo dokonce pro vytváření jeho případné opačné interpretace (ve smyslu absence aktivní legitimace spotřebitelů).

Slovenská soudní prax i právní teoretici²³ se do přijetí uvedené novely – zákona č. 19/2007 Z. z. přikláněli k extenzivnímu výkladu aktivně legitimovaných subjektů. Jedná se tedy ne jenom o soutěžitele, ale i spotřebitele, nebo jiné osoby, jejichž práva byla nekalou soutěží ohrožena nebo porušena. Otázkou zůstává, koho je v tomto případě možné podřadit pod skupinu tzv. jiných osob. Literatura se shoduje v tom, že se jedná o jakékoli subjekty, které nemají charakter ani soutěžitele, spotřebitele, ani právnické osoby oprávněné hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů, ale v rámci nekalé soutěže dojde k porušení jejich práv.

Ad b) nároky, které zákon přiznává výše uvedeným subjektům proti rušiteli

²¹ Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Masarykova univerzita Brno, 2000, zejména s. 239 a 240

²² Ovečková, O., a kolektiv: Obchodný zákoník – Komentár, Iura Edition, 1995, zejména s. 133

²³ Moravčíková, A. In Patakyová, M. A kol. Obchodní zákoník. Komentář. 1. Vydanie. Praha C.H. Beck

Nároky, kterých se můžou domáhat aktivně legitimované subjekty jsou upravené v § 53 ObchZ, podle kterého :

„Osoby, jejichž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena, mohou se proti rušiteli domáhat, aby se tohoto jednání zdržel a odstranil závadný stav. Dále mohou požadovat přiměřené zadostiučinění, které může být poskytnuto i v penězích, náhradu škody a vydání bezdůvodného obohacení.“

Toto ustanovení je tedy výčtem jednotlivých nároků, které může vznést vůči rušiteli subjekt, kterého práva byla porušena nebo ohrožena jednáním, které je zároveň naplněním skutkové podstaty tzv. generální klauzule podle § 44 ObchZ nebo jedné ze skutkových podstat uvedených v § 45 až 52 ObchZ. Z obsahu této normy vyplývá, že nároky, které může poškozený nebo ohrožený subjekt vznést a soud přiznat, jsou následovné:

- zdržení se jednání porušujícího nebo ohrožujícího práva navrhovatele
- odstranění závadného stavu
- poskytnutí přiměřeného zadostiučinění, včetně peněz
- náhrada škody, a
- vydání bezdůvodného obohacení

Nároky upravené v § 53 ObchZ jsou jak majetkové, tak i nemajetkové povahy. Formulace § 53 ObchZ jakoby rozdělila jednotlivé paragrafy do dvou skupin nároků, z kterých druhá začíná slovy „... dále můžou požadovat...“ P. Hajn uvádí,²⁴ že z toho rozdělení není možné vyvozovat, že nároky z druhé skupiny může žalobce požadovat jenom tehdy, jestli předtím uplatnil nárok ze skupiny první. Někdy se totiž žalobce uspokojí s uplatněním nároku na zdržení se jednání resp. odstranění závadného stavu. Jindy tyto nároky přestanou být aktuální, co nevyklučuje možnost uplatnit nároky kompenzační.

K jednotlivým nárokům podle § 53 ObchZ

²⁴ Hajn, P. In Eliáš, K., Bejček, J., Hajn, P., Ježek, J. A kol Kurs obchodního práva. Obecná část. Soutěžní právo. 4. Vydání, Praha: C.H. Beck, 2004, s. 378

3.1.2. Nárok na zdržení se jednání

Zdržovací nároky mají obecně preventivní povahu, protože směřují proti protiprávnímu jednání, které ještě nevyvolalo nepříznivé důsledky, ale je k tomu způsobilé, nebo proti pokračování v jednání, které nepříznivé důsledky už vyvolalo. „*Příkaz zdržet se určitého jednání zlehčování, resp. obecně určitého nekalosoutěžního jednání, v sobě obsahuje určení, že dané jednání je jednáním nekalosoutěžním a příkaz zdržet se jej, směřující do budoucnosti. Proto musí být splněn předpoklad, že by k takovému jednání v budoucnosti jinak došlo nebo zřejmě mohlo dojít. To je v případě, že jde o soustavné jednání, jehož další trvání hrozí, ale také v případě, že jednání nekalé soutěže podle okolností a stavu věcí v době rozhodování hrozí, tj. je důvodná obava, že k němu dojde, i když nepůjde o soustavné jednání. Hrozba nekalosoutěžního jednání musí dostatečně vyplývat z okolností případu, resp. musí být dostatečně osvědčena.*“ Uvedené konstatoval ve svém rozhodnutí Vrchní soud v Praze.²⁵ To potvrzuje i rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR²⁶, podle kterého: „*...povinnost zdržet se určitého jednání lze upínat jen k takovému jednání, u kterého existuje nebezpečí, že by v budoucnu mohlo být opakováno...*“

Zdržovací nárok tedy není možné uplatnit tehdy, když se rušitel už reprobovaného jednání nedopouští, nebo jeho opakování už v budoucnu nehrozí. Požadavek na existenci hrozby opakování reprobovaného jednání však dle literatury není potřeba interpretovat pouze jako zjevné nebezpečí opakování, ale spíše jako objektivní možnost opakování.²⁷ Podle prvorepublikové judikatury²⁸ „*předpokladem zdržovacího nároku podle zákona proti nekalé soutěži č. 111/1927 Sb. z. a n. jest objektivní nebezpečí dalšího rušení. Takového nebezpečí tu není, přestal-li žalovaný jako jednatel zamýšlené společnosti s ručením omezeným již před podáním žaloby užívatí závadného jednání ve firemním znění, ježto společnost s ručením omezeným nebyla založena a byla místo ní založena veřejná obchodní společnost, jejímž je sice žalovaný veřejným společníkem, avšak není oprávněn společnost znamenati a ji zastupovati.*“

K problematice uplatnění zdržovacího nároku a formulaci žalobních petitů se výstižně vyjádřil O.Hruda²⁹: „*Nejsilnější zbraní v boji proti nekalé soutěži je úspěšně uplatněný zdržovací*

²⁵ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, sp. zn. 3 Cmo 135/95

²⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. června 2008, sp. zn. 32 Odo 1568/2006

²⁷ Eliáš, K.: Kurs obchodního práva- Úvodní a obecná část. Soutěžní právo. 2. vydání. Praha C.H.Beck 1997, s. 289

²⁸ Rozhodnutí Vážný č. 16.530, sp. zn. Rv II 447/37

²⁹ Ondřej Hruda: Zdržovací nárok ve věcech nekalé soutěže a jeho rozsah – účelné, a proto přiměřeně velkoryse, [Právní rozhledy 4/2011, s. 127

nárok. Je téměř notorií, že formulace žalobních petitů ve věcech nekalé soutěže není věcí jednoduchou. Není tak výjimkou, že ani soudní pře dovedená do vítězného konce neposkytne poškozené osobě dostatečnou ochranu. Je-li žalobní petit formulován příliš úzce, stačí žalovanému jen nepatrně změnit vytykané a v podstatě beztrně pokračovat v nekalosoutěžním jednání. Může nastat i opačná situace, žalobce, vědom si neúčinnosti příliš úzkého žalobního petitu formuluje žalobu příliš široce a neurčitě a pokud tento nedostatek v soudem určené lhůtě neodstraní, soud žalobu zamítne. K účinné ochraně před nekalou soutěží tak nepostačuje jakýkoliv úspěšně uplatněný zdržovací nárok, ale pouze nárok správně formulovaný.³⁰

Formulace žaloby je bezesporu především právním zájmem žalobce, ale přesto, neměly by soudy alespoň ve sporech, kde je nekalým jednáním žalovaného kromě žalobce postiženo mnoho dalších osob (např. v případě klamavé reklamy), a kde proto žalobce kromě svého zájmu zastupuje i zájem veřejný, vykládat právo tak, aby jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže mohlo být efektivně potíráno? Na interpretační proces ostatně nelze pohlížet jako na čistě intelektuální akt“, protože, jak uvádí P. Hajn³¹ „soudní rozhodnutí jsou nejen výrazem toho, jak příslušný orgán podle práva rozhodnout musí. V menší či větší míře je obsah takových rozhodnutí výrazem toho, jak příslušný orgán – v rámci prostoru daného příslušnou normou – rozhodnout chtěl.“

3.1.3. Nárok na odstranění závadného stavu

Tento nárok směřuje do minulosti, týká se odstranění zdroje účinků a účinků, které už nastali. Podmínkou úspěšného uplatnění tohoto nároku je trvání protiprávního jednání, tj. závadného stavu.

Uvedené potvrzuje rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR³², který konstatoval, že: „... V souladu s ustanovením § 53 odst. 1 ObchZ lze vyhovět nároku na odstranění závadného stavu pouze za předpokladu, že existují hmotněprávní podmínky, tj. že protiprávní stav (zde: v celém

³⁰ K problémům plynoucím z příliš úzkého nebo naopak příliš obecného žalobního petitu srov. Ondřejová, D.: Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 92-93

³¹ Srov. HAJN, P. K extenzivnímu výkladu povinnosti zdržet se jednání nekalé soutěže. In Vliv uvážení na obsahovou expanzi a restrikcii obchodněprávních norem. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 36-37
In Ondřej Hruša: Zdržovací nárok ve věcech nekalé soutěže a jeho rozsah – účelné, a proto přiměřeně velkoryse, [Právní rozhledy 4/2011, s. 127]

³² Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. dubna 2006, sp. zn. 32 Odo 1370/2005

kontextu rozeslaného dopisu) nastal a pramen nekalosoutěžního jednání trvá dál (tudíž zhoršující tvrzení v tomto dopise označená je třeba odvolat)...“

K podstatě odstraňovacího nároku se vyjádřil O. Hruďa³³ následovně: *„Odstraňovací nárok zakotvený v § 53 ObchZ slouží k odstranění existujícího závadného stavu, v právu proti nekalé soutěži v právu proti soutěži nazýváme též pramen (účinku) nekalosoutěžního jednání. Rozdíl mezi odstraňovacím a zdržovacím nárokem je v tom, že zatímco zdržovací nárok má preventivní charakter a směřuje proti pokračujícímu nekalosoutěžnímu jednání či proti jednání, k němuž sice doposud nedošlo, ale které teprve hrozí, nárok na odstranění závadného stavu směřuje k odstranění již existujícího závadného stavu.“*³⁴

*Hranice mezi zdržovacím a odstraňovacím nárokem však není nijak ostrá, naopak, některé právní řády odstraňovací nárok ani explicitně neupravují, ale odvozují jej z nároku zdržovacího nebo ho pokládají za jeho součást“.*³⁵

Návod, v čem by měl odstraňovací nárok spočívat, v současné právní úpravě nenalezneme, můžeme se však inspirovat prvorepublikovým zákonem č. 111/1927 Sb., o

³³Ondřej Hruďa: Odstraňovací nárok ve věcech nekalé soutěže- jak teoreticky správně a přitom prakticky účelně formulovat žalobní petit, [Právní rozhledy 21/2011, s. 757]

³⁴ Srov rozsudek NS ze dne 4. 4. 2006 , sp. zn. 32 Odo 1370/2005, ve kterém se Nejvyšší soud kromě jiného zabýval vzájemným vztahem nároků zakotvených v § 53 OchZ. Nejvyšší soud v tomto rozhodnutí dospěl k závěru, že *„pokud jde o odlišení od zdržovacího nároku, ten má charakter preventivní a směřuje proti pokračujícímu nekalosoutěžnímu jednání či proti hrozícímu jednání v budoucnosti. Naproti tomu nárok na odstranění závadného stavu směřuje vždy k odstranění existujícího závadného stavu, tedy pramene účinku nekalosoutěžního jednání.“*

K této problematice se obdobně vyjádřil i Spolkový soudní dvůr (BHG) v rozsudku ze dne 23. 2 1995, sp. zn. I ZR 15/95 (OLG Frankfurt am Main), GRUR, 1995, s. 424; Abenhmervewarnung (Výstraha odběratelům): *„odstraňovací nárok se od zdržovacího nároku odlišuje tím, že není namířen na zabránění budoucích protiprávních jednání, ale na odstranění trvajícího protiprávního stavu.“*

In Ondřej Hruďa: Odstraňovací nárok ve věcech nekalé soutěže- jak teoreticky správně a přitom prakticky účelně formulovat žalobní petit, [Právní rozhledy 21/2011, s. 757]

³⁵ *„Německý zákon proti nekalé soutěži z roku 1909 (UWGaF) odstraňovací nárok výslovně neupravoval, v soudní judikatuře však o jeho existenci nepanovaly žádné pochybnosti. V zákoně proti nekalé soutěži, který v Německu, ač značně novelizován, platí od roku 2004 (UWG), je odstraňovací nárok výslovně zakotven v § 8 odst. 1“.*

„Rakouský zákon proti nekalé soutěži z roku 1984 (UWG) považuje odstraňovací nárok za součást zdržovacího nároku, srov. § 15 UWG, dle kterého der Anspruch auf Unterlassung umfaßt auch Recht, die Beseitigung des den Vorschriften des Gesetzes widerstreitenden Zustandes vom Verpflichteten, soweit ihm Verfügung hierüber zusteht, zu verlangen“.

In Ondřej Hruďa: Odstraňovací nárok ve věcech nekalé soutěže- jak teoreticky správně a přitom prakticky účelně formulovat žalobní petit, [Právní rozhledy 21/2011, s. 757]

ochraně proti nekalé soutěži, který v § 11 stanoví, že: „*kdo užije jména, firmy neobzvláštního označení podniku nebo závodu způsobem takovým, že může z toho vzejít ve styku zákaznickém záměna se jménem, firmou nebo zvláštním označením podniku nebo závodu, užívaným po právu již jiným soutěžitelem, může být žalován, aby se zdržel takového užívání a odstranil závadný stav* (odst. 1). *Rozsudkem může být k návrhu žalobce žalovanému uloženo, aby učinil v zákaznickém styku při svém jménu, firmě nebo zvláštním označení podniku nebo závodu změnu rozeznatelnost zabezpečující, jde-li pak o užívání firmy jiné než osobní nebo zvláštního označení podniku nebo závodu, po případě také, aby zvolil jinou firmu nebo označení* (odst.2). V komentáři k tomuto ustanovení se uvádí, že „*změna bude záležití v tom, že žalovaný jméno, firmu, označení podniku si ponechá, ale se změnou (dodatek, výpusťka, jiná úprava) rozeznatelnost zabezpečující*“.³⁶

3.1.4. Nárok na přiměřené zadostiučinění

Tento nárok je nárokem na plnění za újmu nemateriální povahy a je nárokem objektivním, tedy není vázán na splnění jakýchkoliv subjektivních podmínek. Přiměřené zadostiučinění je totiž náhradou za způsobenou nemajetkovou újmu, která může spočívat v zásahu do dobré pověsti právnické osoby resp. do dobrého jména fyzické osoby. Na rozdíl od nároku na náhradu škody, kterého předpokladem je prokázání vzniku škody, tj. majetkové újmy vyčíslitelné v penězích, přiměřené zadostiučinění může zahrnovat prakticky cokoli. Formy, ve kterých je možné přiměřené zadostiučinění poskytnout, jsou různé: může to být omluva, ale i vyplacení peněžité sumy. Zákon umožňuje poskytnout zadostiučinění i v penězích, ale z formulace § 53 ObchZ vyplývá, že přiměřené zadostiučinění v nehmotné podobě (např. omluva poškozenému) by mělo mít přednost. Jeho poskytnutí v penězích by mělo přicházet v úvahu až sekundárně v případě, že imateriální zadostiučinění nemohlo splnit svou satisfakční funkci. Zadostiučinění musí být podle ObchZ přiměřené. Přiměřenost poskytnutého zadostiučinění se bude zřejmě vztahovat ne jenom k výběru formy zadostiučinění, ale i k určení jeho rozsahu. V případě kritérií pro určení přiměřené výše peněžitého zadostiučinění, je podle judikátu Nejvyššího soudu SR R 48/2001 potřeba vycházet z intenzity a rozsahu nekalosoutěžního

³⁶ Ondřej Hruša: Odstraňovací nárok ve věcech nekalé soutěže- jak teoreticky správně a přitom prakticky účelně formulovat žalobní petit, [Právní rozhledy 21/2011, s. 757]

jednání v poměru k vykázanému zisku odpůrce v roce, ve kterém došlo k realizaci nekalosoutěžního jednání. Žalobce musí výši přiměřeného zadostiučinění uvést v petitu žaloby, soud tuto částku nemůže překročit, může však samozřejmě přiznat méně nebo vůbec nic. Soud by měl rozhodovat podle okolností jednotlivého případu, ale zároveň by neměl dělat výrazné rozdíly v posuzování „přiměřenosti“ v obdobných případech.

Dle judikatury je k tomu, aby soud mohl dotčenému účastníku přiznat právo na přiměřené zadostiučinění v penězích, nutné, aby bylo nepochybně zjištěno, že tento účastník utrpěl v souvislosti s nekalosoutěžním jednáním majetkovou újmu a to v takovém rozsahu nebo takového druhu, že nepostačuje její vyrovnání v nepeněžitě formě. Až poté je možné posuzovat, jaká částka požadovaná k zaplacení jako zadostiučinění, je přiměřená k vyrovnání vzniklé nemateriální újmy.³⁷

Podobně platí, že *„je na dotčeném, aby navrhl důkazy k prokázání existence takové újmy, resp. aby navrhl důkazy k prokázání takových okolností, z nichž lze existenci i rozsah takové újmy bez dalšího dovodit. Na soudu je, aby posoudil, zda forma zadostiučinění je adekvátní závadnému jednání.“*³⁸

Pokud oprávněnému vznikla hmotná újma, prostředkem nápravy může být jenom náhrada škody, eventuálně vydání bezdůvodného obohacení. Není možné připustit, aby si oprávněný cestou požadavku na zaplacení přiměřeného zadostiučinění řešil vzniklou hmotnou újmu.

3.1.5. Nárok na náhradu škody

Přiznání náhrady škody je podmíněné splněním obecných podmínek náhrady škody podle § 373 a n. ObchZ. Za škodu odpovídá ten, kdo porušil povinnost ze závazkového vztahu, tj. obchodních závazků, které jsou vymezena v § 261 a 262 ObchZ, nebo který porušil jinou právní povinnost ustanovenou tímto zákonem. Předmětem náhrady škody je skutečná škoda a ušlý zisk.

³⁷ Srov. Vrchní soud v Praze sp.zn. 3 Cmo 257/97, citované dle Macek, J. Rozhodnutí ve věcech obchodního jména a nekalé soutěže, r. 2000, str. 190

³⁸ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 24. 03. 1997, sp. zn. 3 Cmo 156/95.

Odpovědnost za škodu způsobenou nekalosoutěžním jednáním je koncipována jako odpovědnost objektivní, tj. bez ohledu na zavinění.³⁹

Z toho vyplývá, že předpokladem pro přiznání uplatněného nároku na náhradu škody vzniklé v důsledku jednání v nekalé soutěži, je příčinná souvislost mezi jednáním v nekalé soutěži a vznikem škody.⁴⁰ Aby žaloba netrpěla vadou, musí však být přesně a jasně uvedena peněžní částka, kterou žalobce požaduje a kterou je soud v řízení i při rozhodování vázán.⁴¹

3.1.6. Nárok na vydání bezdůvodného obohacení

ObchZ neobsahuje vlastní úpravu bezdůvodného obohacení, tento nárok se proto řídí § 451 a n. OZ. V případě bezdůvodného obohacení získaného nekalou soutěží jde většinou o bezdůvodné obohacení spočívající v majetkovém prospěchu získaném z nepoctivého zdroje resp. zdrojů. Majetkový prospěch získaný z nepoctivého zdroje možno chápat ve vztahu k právu nekalé soutěže jako majetkový prospěch získaný z protiprávního zdroje.

Podle již zmiňovaného judikátu Vrchního soudu v Praze „u nároku na vydání bezdůvodného obohacení není možné vyloučit, že v okamžiku podání žaloby nebude žalobce moci určit přesnou částku, kdy vyčíslení je závislé na údajích, který zná jenom žalovaný. I přesto musí být návrh na rozhodnutí soudu (žalobní petit) natolik určitý a jednoznačný, že při doplnění bude výše požadovaného peněžitého nároku bez dalšího daná.“⁴²

3.1.7. Neplatnost smlouvy podle § 55 ObchZ

Na základě přijetí novely ObchZ č 152/2010 Sb. se do zákona dostal nový § 55 účinný od 1. 7. 2010, podle kterého: „Smlouva, její část nebo její jednotlivé ustanovení, při jejímž uzavření byl porušen zákaz nekalé soutěže (§ 44 až 52), je od počátku neplatná.“

³⁹ Naopak prvorepublikový zákon č.111 na ochranu proti nekalé outěži koncipoval tuhle odpovědnost jako subjektivní

⁴⁰ Vrchní soud v Praze sp. zn 3 Cmo 491/95 *citované dle* Macek, J. Rozhodnutí ve věcech obchodního jména a nekalé soutěže, 1. Vydání Praha, C. H. Beck, 2000, str. 199

⁴¹ Vrchního soudu v Praze R 3 Cmo 186/96 , *id.*, str. 260.

⁴² *Srov.* rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, sp. zn. 186/96

Objevují se názory, které o zmíněném ustanovení hovoří jako o rozporuplném, ne-li přímo zbytečném. Podle názoru H. Hendrychové⁴³ se jedná o proklamaci a praktický přesah do judikatury je sporný. V ustanovení § 39 OZ, je uvedeno, že: „*Neplatný je právní úkon, který svým obsahem nebo účelem odporuje zákonu nebo jej obchází anebo se přiči dobrým mravům.*“, což je možné použít bez výjimky na všechny soukromoprávní subjekty, nemluvě o spotřebitelích chráněných spoustou dalších ustanovení v právním řádu. Podle autorky zdvojení podobného ustanovení v různých místech právního řádu není opodstatněné.

3.1.8. Pasivní legitimace

Složitější otázkou je posouzení okruhu pasivně legitimovaných osob při sporech z nekalé soutěže. Pasivně legitimovaný je takový subjekt, který může být účastníkem jednání jako žalovaný. Žalovanou stranou bude ve smyslu zákona rušitel. Kdo tímto rušitelem bude v konkrétních případech zákon nerozvádí. Je možné dovodit, že jím je každá osoba, fyzická i právnická, která se svým aktivním jednáním dopustí nekalé soutěže. Je jím ale i tehdy, jestli za sebe nechá jednat jiného, nebo mu dá k takovému jednání podnět, nebo jej podporuje, nebo pro sebe využije. Nekalé soutěže se je ale možné dopustit také opomenutím, ať už ve smyslu generální klauzule, nebo například u osobité skutkové podstaty nekalé soutěže – ohrožování zdraví a životního prostředí.

Důležitou roli hraje přičitatelnost jednání konkrétních fyzických osob právnické osobě, aby bylo možné zjistit, jestli se má odpovědnost za nekalosoutěžní jednání vyvodit vůči jednající fyzické osobě, nebo právnické osobě, ve jménu které tato osoba jedná. Návod na vyřešení uvedeného problému bude potřeba hledat jednak v ustanovení § 420 odst. 2 OZ, který pojednává o odpovědnosti právnických osob za škodu způsobenou při její činnosti těmi, které na tuto činnost použila, a též v ustanoveních §13 ObchZ, které upravují jednání podnikatele, případně ustanovení § 20 OZ upravující jednání právnické osoby. Právo proti nekalé soutěži vytváří určitý odpovědnostní systém, proto bude na místě využití norem týkajících se obecné úpravy odpovědnosti v soukromoprávních vztazích. Přičítání protiprávního jednání fyzické osoby osobě

⁴³ Hendrychová, H. Novela obchodního zákoníku – 152/2010 Sb., mimo jiné ke katalogovým podvodům. *elaw.cz* [online]. vydáno 11.6.2010 [cit. 2010-10-05] Dostupné z:< <http://www.elaw.cz/novinky/25-news/233-novela-obchodniho-zakoniku-1522010-sb-.html>>

právnícké nebo podnikateli – fyzické osobě musí být posuzováno podle obecné občanskoprávní úpravy, tj. § 420 odst. 2. OZ. Ačkoli se uvedené ustanovení týká pouze odpovědnosti za škodu, vzhledem na absenci obdobné úpravy jej bude potřeba analogicky aplikovat i na jiné odpovědnostní vztahy.

Dalším velmi zajímavým problémem je posouzení případu, kdy se na nekalosoutěžním jednání podílí, tj. participuje více subjektů v rozdílných stádiích jednání s rozdílnými úkoly. Uživíc trestněprávní terminologii je možné hovořit o „nekalosoutěžní činnosti“ a „účastenství na nekalé soutěži“. Jedná se například o případy, kdy je soutěžiteli způsobena újma na jeho právech prostřednictvím reklamy a je potřeba posoudit jestli rušitelem je objednatel reklamy (co je obvykle pravidlem) nebo vydavatel periodika, ve kterém je reklama uveřejněna.⁴⁴ Jde o další případy, kde mezi rušitelem a dotčeným soutěžitelem je ještě nějaká třetí osoba. Všude tam, kde mezi podnikatelem a adresátem jeho podnikatelských snah, ať už je to jiný soutěžitel nebo spotřebitel, je vsunuta třetí osoba, je potřeba také vzít v úvahu, nakolik je tahle třetí osoba odpovědná za nekalosoutěžní jednání. Rozhodujícím pro posouzení bude vztah mezi soutěžitelem a toutle třetí osobou. Vzhledem na variabilitu nekalosoutěžních jednání je potřeba rozsah odpovědnosti jednotlivých osob vždy zkoumat v konkrétních souvislostech a ve smyslu norem tvořících jednotlivé skutkové podstaty nekalé soutěže i generální klauzuli.

Ve smyslu německé právní teorie by měl být solidárně s rušitelem odpovědný i ten, kdo podporuje nebo využije protisoutěžní jednání jiné osoby.

Úprava nekalé soutěže je ovládána zásadou teritoriality, proto patří aktivní legitimace ve sporech z nekalé soutěže i zahraničním osobám, které na území České republiky podnikají za podmínek stanovených ObchZ. Uvedené výslovně zmiňuje § 43 odst. 2 ObchZ. Zahraničními osobami jsou fyzické a právnícké osoby se sídlem mimo území České republiky. Tyto osoby

⁴⁴V německém právním prostředí tento problém řeší rozsudek Spolkového soudního dvora (BGH) ze dne 10.2. 1994- I ZR 316/91, dle kterého je „vydavatel, když přijímá inzerát, zásadně povinen zkoumat jeho obsah. Tato povinnost se však vztahuje pouze na hrubá a jednoznačná porušení soutěžního práva.“ Spolkový soudní dvůr však nepovažoval za jednoznačné porušení situaci, kdy „Posouzení dané reklamy jakožto klamavé by předpokládalo nejen četbu obsáhlého textu, nýbrž by vyžadovalo přesněji obsahovou analýzu údajů obsažených v inzerátu. Ty nebyly uváděny ve strážlivém vědeckém tónu, ale v duchu celého inzerátu tak, aby apelovaly na pocit životní radosti a požitkářské tendence u čtenáře, to ovšem samo o sobě nelze právně napadnout...“, citované dle Hajn P., Spolkový soudní dvůr (BGH), rozsudek ze dne 10.2. 1994- I ZR 316/91, Právní rozhledy 5/1997, str.271.

jsou, pokud jde o ochranu proti nekalé soutěži, postavené naroveň českým osobám. V případě, že zahraniční osoby na území České republiky nepodnikají podle ObchZ, můžou se domáhat ochrany podle mezinárodních smluv a pokud není takových smluv, na základě vzájemnosti (viz § 53 odst. 2 ObchZ).

Zahraníční osoby můžou být pasivně legitimovány, jestli se dopustí nekalosoutěžního jednání s účinky na území České republiky.

3.2. Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži obsažené v občanském zákoníku

Právní prostředky ochrany obsažené v občanském zákoníku, které můžeme označit jako tzv. mimosoudní prostředky, jsou – kromě možnosti obrátit se na soud - dalším způsobem, jak se domoci svých práv, do kterých je nekalosoutěžním jednáním zasahováno. Jedná se o předběžný zákaz zásahu do pokojného stavu podle § 5 OZ, svépomoc podle § 6 OZ a nutnou obranu podle § 418 OZ. Ustanovení § 1 odst. 2 ObchZ stanoví, že se OZ použije subsidiárně i pro vztahy obchodněprávní, z čehož se dovozuje aplikace těchto institutů. S ohledem na jejich povahu je lze využít ještě před samotnou soudní ochranou, která by měla být jakýmsi „posledním útočištěm.“⁴⁵ Obecně však lze konstatovat, že v praxi se těchto institutů využívá v menší míře.

3.2.1. Předběžný zásah do pokojného stavu

Pokud dojde ke zřejmému zásahu do pokojného stavu, může nositeli práv poskytnout ochranu správní orgán a to typicky v podobě tzv. předběžného zákazu zásahu do pokojného stavu. Podle § 5 OZ, „*došlo-li ke zřejmému zásahu do pokojného stavu, lze se domáhat ochrany u příslušného orgánu státní správy; ten může zásah předběžně zakázat, nebo uložit, aby byl obnoven předešlý stav; tím není dotčeno právo domáhat se ochrany u soudu.*“ Uplatnění § 53 ObchZ, kde je uvedeno, že „*osoby, jejichž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena, mohou se proti rušiteli domáhat, aby se tohoto jednání zdržel a odstranil závadný stav...*“, nevylučuje možné použití tohoto institutu v případech nekalé soutěže.

Ústavní soud České republiky se vyjádřil následovně:⁴⁶ „*Právní ochrana poskytována příslušnými orgány státní správy je pouze předběžná. Předběžnost rozhodování orgánu státní*

⁴⁵ HAJN, P. *Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži*. Brno: Masarykova univerzita, 2000, s.248

⁴⁶ Rozhodnutí Ústavního soudu ČR ze dne 4. června 1998, sp. Zn. III ÚS 142/98

správy podle § 5 OZ však nelze chápat tak, že by toto rozhodování muselo obligatorně předcházet rozhodování soudu, nýbrž tak, že rozhodování orgánu státní správy je rozhodnutím o určitém posledním – faktickém - stavu, zatímco posléze možné (nikoli však nezbytné) rozhodnutí soudu je rozhodnutím o vlastní občanskoprávní podstatě celé věci. To je dáno tím, že orgány státní správy při poskytování právní ochrany podle § 5 OZ nezkoumají právní otázky, tj. zda skutečně došlo k zásahu do cizího subjektivního občanského práva, zda se tak stalo protiprávně, či po právu atd., neboli nejde o spor o právo. Jejich úkolem je pouze poskytnout ve zkráceném řízení právní ochranu před zřejmým zásahem do posledního pokojného, a tedy faktického stavu, a tak zabezpečit mezi dotčenými osobami pořádek a klid. Z toho důvodu rozhodnutí orgánu státní správy podle § 5 OZ nemůže být ve věci právně závazné pro soud; soud však není vázán ani žádnými skutkovými zjištěními učiněnými orgány státní správy (konkrétně posledním pokojným stavem). Teprve soud, který se zabývá občanskoprávní podstatou věci, a tedy právním stavem, v ní rozhoduje s konečnou platností (nikoli však soud, který pouze přezkoumává zákonnost rozhodnutí orgánu státní správy). Žádným z rozhodnutí orgánu státní správy dle § 5 OZ tedy není dotčeno (jak výslovně upravuje § 5 OZ) právo postiženého subjektu domáhat se právní ochrany u soudu.“

Na rozdíl od ostatních prostředků ochrany proti nekalé soutěži, tento institut neposkytuje dostatečně účinnou právní ochranu, proto osoby dotčené nekalosoutěžním jednáním tuto možnost ochrany v praxi příliš nevyužívají. Nejčastěji je uplatňována proti různým formám „zabraňovací soutěže“⁴⁷ – např. poškozování či přelepování soutěžitelových plakátů, využívání soutěžitelových billboardů k vlastním reklamním praktikám apod. Zásah správních orgánů se však v případech jiných forem nekalosoutěžního jednání (například v podobě vyvolání nebezpečí záměny nebo zlehčování soutěžitele) nejeví jako účelný. Z účelu § 5 OZ se vyvozuje, že v takových případech není dána kompetence správních orgánů.⁴⁸

3.2.2. Svépomoc

Institut svépomoci upravuje OZ v ustanovení § 6, který stanoví, že „*jestliže hrozí neoprávněný zásah do práva bezprostředně, může ten, kdo je takto ohrožen, přiměřeným způsobem zásah sám odvrátit*“.

⁴⁷ Podrobněji viz HAJN, P. *Jak jednat v boji s konkurencí*. Praha: Linde Praha a.s., 1995, s. 33 an.

⁴⁸ HAJN, P. *Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži*. Brno: Masarykova univerzita, 2000, s. 248-249

K uplatnění institutu svépomoci v souladu se zákonem je nutné kumulativní naplnění následujících podmínek: zásah rušitele do práva musí být neoprávněný, musí hrozit bezprostředně, svépomoci může využít jen sama ohrožená osoba (případně její zákonný zástupce či zmocněnec) a odvrácení zásahu se musí uskutečnit přiměřeným způsobem.⁴⁹ Pokud by uvedené podmínky nebyly naplněny, jednalo by se o vybočení z mezí neboli tzv. „exces“, spojený např. s povinností k náhradě škody.⁵⁰

Co se týče svépomocného opatření ohroženého, bude se v praxi nejčastěji jednat o případy, kdy například soutěžitel přistihne svého konkurenta při přelepování svých reklamních plakátů a přiměřeným způsobem mu v tom zabrání, nebo když se spotřebitel brání proti obtěžování ze strany podomního obchodníka tím, že ho razantně vytlačí ze dveří.⁵¹

Svépomoc je ale nutno odlišit od tzv. svémoci, kterou se rozumí „*svévole, libovůle, zejména nedovolené zmocnění se věci nebo práva, tedy použití vlastní moci k tomu, aby se jednající domohl něčeho, nač ani podle svého vědomí nemá právo*“.⁵²

3.2.3. Nutná obrana

Institut nutné obrany je upraven v ustanovení § 418 OZ, podle kterého „*neodpovídá za škodu ten, kdo ji způsobil v nutné obraně proti hrozícímu nebo trvajícímú útoku; o nutnou obranu nejde, byla-li zřejmě nepřiměřená povaze a nebezpečnosti útoku*“. Odpovědnost za škodu je vyloučena při nesplnění kritérií určujících meze, kterými jsou -v případě nutné obrany- zřejmá nepřiměřenost povaze a nebezpečnosti útoku. Při nedodržení těchto kritérií by se nejednalo o nutnou obranu.

V případech z oblasti nekalé soutěže za škodu nebude odpovídat například soutěžitel, který se svépomocí fyzicky brání proti neoprávněnému přelepování plakátů svým konkurentem. Pokud však ve stejném případě užije takového násilí, že konkurentovi, který plakát přelepuje, ublíží na zdraví, taková obrana by již vybočovala z výše stanovených mezí a nebyla by adekvátní

⁴⁹ ONDREJOVÁ, D. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s. 148-149

⁵⁰HAJN, P. Nové skutečnosti v ochraně proti nekalé soutěži. *Právní rádce*, 2002, č. 2., s. 5.

⁵¹HAJN, P. *Jak jednat v boji s konkurencí*. Praha: Linde Praha a.s., 1995, s. 134

⁵²ŠVESTKA, J., JEHLIČKA, O. a kol. *Občanský zákoník. Komentář*. 10. vydání, Praha: C.H.Beck, 2006, str. 73

hrozícímu či trvajícím útoku. Ve věcech nekalé soutěže se tento institut nejčastěji uplatní při svépomocném fyzickém bránění se proti nekalosoutěžnímu jednání jiného soutěžitele.⁵³

Nutnou obranu je však nutné odlišit od specifického institutu tzv. oprávněné obrany v rámci skutkové podstaty zlehčování, která představuje výjimku ze zákazu, který nedovoluje bránit se nekalou soutěží proti nekalé soutěži. Ta se však uplatní pouze v případě „...*uvedení a rozšiřování pravdivých údajů o poměrech, výrobcích či výkonech jiného soutěžitele, pokud jsou způsobilé tomuto soutěžiteli přivodit újmu. Nekalou soutěží však není, byl-li soutěžitel k takovému jednání okolnostmi donucen*“.⁵⁴

Zatímco obranné opatření musí u nutné obrany následovat bezprostředně po hrozícím nebo trvajícím útoku, u oprávněné obrany může soutěžitel na nekalosoutěžní jednání reagovat s jistým časovým odstupem, a postačí, byl-li k tomu okolnostmi donucen, v čemž spočívá hlavní rozdíl mezi těmito dvěma instituty. Jednání soutěžitelů tedy nejsou protiprávní, pokud splňují podmínky nutné nebo oprávněné obrany.⁵⁵

Ustanovení regulující oprávněnou obranu (jako výjimka z odpovědnosti za nekalosoutěžní jednání) je zařazeno do právní regulace zvláštní skutkové podstaty zlehčování (§ 50 ObchZ). Aplikaci tohoto institutu proto lze umožnit pouze v případě obrany proti nekalosoutěžnímu jednání v podobě zlehčování. Přesto se v teorii i praxi objevily názory, že je možné rozšířit dosah této úpravy i na jiné skutkové podstaty. V případě, kdy soutěžitel prokáže, že jeho obranná reakce - přesto, že byla neadekvátní - neodporuje soutěžním a jiným společenským pravidlům, a tedy v ní nelze spatřovat rozpor s dobrými mravy soutěže, nedojde k naplnění všech podmínek generální klauzule (§ 44 odst. 1 ObchZ), a nejedná se tedy o nekalou soutěž. V některých situacích týkajících se jiných skutkových podstat nekalé soutěže, je tedy možné považovat obrannou reakci za oprávněnou, ačkoliv by za jiných okolností mohla být posuzována jako nekalosoutěžní, nikoliv však s odkazem na § 50 odst.2 ObchZ.⁵⁶

⁵³ HAJN, P. in ELIÁŠ, K.; BEJČEK, J.; HAJN, P. aj *Kurs obchodního práva ; Obecná část. Soutěžní právo*. 5. Vyd. Praha: C.H. Beck, 2007, s.382

⁵⁴ Srov. § 50 odst. 2 ObchZ. Srov. ONDREJOVÁ, D. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s. 151

⁵⁵ Srov. HAJN, P. *Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži*. Brno : Masarykova univerzita, 2000, s. 252.

⁵⁶ HAJN, P. *Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži*. Brno : Masarykova univerzita, 2000, s. 251-253

3.3. Procesní rámec pro uplatňování nároků z nekalé soutěže

Vymáhání práv z nekalé soutěže se uskutečňuje v rámci občanského soudního řízení, které upravuje zákon č. 99/1963 Sb., *občanský soudní řád*, ve znění pozdějších předpisů (dále jen OSŘ).⁵⁷ Procesním specifíkem pro projednání sporů z nekalé soutěže je, že v prvním stupni není věcně příslušný obecný soud, ale soud krajský [§ 9 odst. 3 písm. 1) OSŘ], odvolacím soudem je pak místně příslušný vrchní soud. V souvislosti s procesními specifiky ve věcech nekalé soutěže, kterými se dále nezabývám, je nutné alespoň zmínit např. zákaz kumulace žalob (§ 83 odst. 2 písm. a) OSŘ) a s tím spojený institut tzv. vedlejšího účastenství (§ 93 OSŘ), dále možnost vyloučení veřejnosti při soudním jednání k ochraně obchodního tajemství (§ 116 odst. 2 OSŘ), a též zásadu koncentrace řízení.⁵⁸

Předmětem mého zájmu jsou ale především procesní instituty používané k ochraně před nekalou soutěží obsažené v OSŘ, jimiž jsou: určovací žaloba [§ 80 písm. c) OSŘ] či zajištění důkazů (§ 78 OSŘ), ale zejména předběžné opatření soudu (§ 74 an. OSŘ, § 102 OSŘ) a uveřejnění rozsudku (§ 155 odst. 4 OSŘ), kterým se budu dále věnovat.

3.3.1. Předběžné opatření

Institut předběžného opatření, zakotven v ustanovení § 74 a násl. OSŘ, je důležitým a často využívaným procesním institutem, který má v nekalosoutěžních sporech nezastupitelný význam. *„Pokud by nebylo nekalému soutěžnímu počínání okamžitě (byť třeba provizorně) zabráněno, mohlo by nekalé soutěžní jednání dosáhnout svého individuálního ekonomického účelu. Pozdější rozsudek by na tom mnohdy již nic podstatného nezměnil.“*⁵⁹

Ustanovení § 74 odst. 1 OSŘ stanovuje, že *„před zahájením řízení může předseda senátu nařídit předběžné opatření, je-li třeba, aby zatímně byly upraveny poměry účastníků, nebo je-li obava, že by výkon soudního rozhodnutí byl ohrožen.“*

V souvislosti s nekalou soutěží v úvahu připadá zejména uložení povinnosti něco konat, něčeho se zdržet nebo něco snášet [viz. § 76 odst. 1 písm. f) OSŘ] v případech, kdy se subjekt dotčený nekalosoutěžním jednáním domáhá zdržení se či odstranění určitého závadného jednání s požadavkem co nejrychlejšího ukončení protiprávních zásahů. Soud je povinen o návrhu na

⁵⁷ srov. § 7 odst. 1 OSŘ

⁵⁸ Více viz. ONDREJOVÁ D. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s. 206-223.

⁵⁹ HAJN, P. Předběžné opatření ve sporech z nekalé soutěže. *Právní rozhledy*, 1994, č. 10, str. 349

nařízení předběžného opatření rozhodnout bezodkladně, nejpozději však do 7 dnů od podání návrhu, nehrozí-li nebezpečí z prodlení.⁶⁰ K zajištění náhrady škody nebo jiné újmy, která může předběžným opatřením vzniknout, je navrhovatel povinen složit u soudu jistotu (v obchodních věcech 50 000 Kč). Složení jistoty má předcházet zneužívání tohoto institutu a zamezit snahám snadno zlikvidovat konkurenci v oboru. Na vydání předběžného opatření neexistuje právní nárok a je ponecháno na vůli soudu, zda-li se rozhodne tento prostředek využít.⁶¹

Předběžné opatření je právním prostředkem „*preventivní povahy zdržovacího charakteru*“, sloužícím k okamžitému zabránění dalšího pokračování v nekalosoutěžním jednání a k úpravě poměrů účastníků do doby, než soud pravomocně rozhodne ve věci samé.⁶²

V případě existence nebezpečí z prodlení má být nařízením předběžného opatření zabráněno vzniku škody, případně jejímu zvyšování, což potvrdil svým rozhodnutím také Vrchní soud v Praze:⁶³ „*Pokud oprávněný v dostatečné míře osvědčil svůj nárok a hrozí zde nebezpečí z prodlení, je na místě poměry účastníku dočasně upravit.*“ Dále však dospěl Vrchní soud v Praze k závěru, že: „*jestliže se však změnila poměry účastníků a nehrozí opakování nekalosoutěžního jednání, není na místě poměry účastníků upravovat.*“ Podle jiného rozhodnutí Vrchního soudu v Praze⁶⁴ však: „*pokud žalobce dlouhodobě strpěl jim tvrzený zásah do svých práv, nelze nyní nebezpečí z prodlení dovozovat a nebude tak dána podmínka nezbytnosti zatímně poměry účastníků upravit.*“

K účelu předběžného opatření se výstižně vyjádřil Ústavní soud ČR⁶⁵: „*Základním smyslem předběžného opatření je ochrana toho, kdo o jeho vydání žádá, přičemž musí být respektována ústavní pravidla ochrany i toho, vůči komu předběžné opatření směřuje (čl. 90 Ústavy ČR), avšak ochrana toho, vůči komu předběžné opatření má směřovat, nemůže dosáhnout takové míry, aby prakticky znemožnila ochranu oprávněných zájmů druhé strany.*“

⁶⁰ Srov. § 75c odst. 2 OSŘ.

⁶¹ Svobodová, Y. Předběžná opatření ve sporech z nekalé soutěže. *Intelektuální vlastnictví a hospodářská soutěž*. 1996, č. 1. s. 31

⁶² ONDREJOVÁ D. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s. 154

⁶³ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, sp. zn. 3 Cmo 594/95

⁶⁴ Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 31.12.1998, sp. zn. 3 Cmo 227/98.

⁶⁵ Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 7. března 2002, sp. zn. III. ÚS 394/01

Proti vydání předběžného opatření je přípustná ústavní stížnost, k čemuž dospěl ve svém rozhodnutí Ústavní soud ČR:⁶⁶ „*Předběžné opatření je způsobilé zasáhnout do ústavně zaručených práv nebo svobod, neboť se jím dočasně omezují vlastnická práva, konkrétně ta jejich složka, která spočívá v dispozici s majetkem. Jedná se o rozhodnutí, které již nemůže být napraveno v návaznosti na konečné rozhodnutí o výsledku sporu. Proto je ústavní stížnost proti vydání předběžného opatření přípustnou, i když jde o zatímní úpravu poměrů účastníků. Je to důležité i z hlediska soudní praxe, kdy dochází k „zatímní“ úpravě, která však v důsledku průtahů v soudním řízení ve skutečnosti trvá i několik let.*“

Ústavní soud ČR⁶⁷ se vyjádřil, že: „*za porušení práva na soudní ochranu (článek 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod) třeba považovat postup obecných soudů, které se v dané věci návrhem stěžovatele na vydání předběžného opatření, navrhovaného z obavy ohrožení výkonu rozhodnutí, z hlediska zákonných důvodů opravňujících jeho nařízení, dostatečně nezabývaly.*“

Ústavní soud ČR⁶⁸ však připouští, že posouzení podmínek pro vydání předběžného opatření je v kompetenci obecných soudů: „*Ústavní soud ve své judikatuře (např. sp. zn. II. ÚS 221/98, IV. ÚS 189/01) vychází z názoru, že posouzení podmínek pro vydání předběžného opatření je především věcí obecných soudů (čl. 90 Ústavy). Sám se zpravidla, jako soudní orgán ochrany ústavnosti (čl. 83 Ústavy) necítí být oprávněn ingerovat do rozhodnutí o předběžných opatřeních, neboť jde o rozhodnutí, která do práv a povinností účastníků řízení zasahují způsobem nikoli konečným. Ostatně, návrh na vydání předběžného opatření lze podat i opakovaně.*“

Ve stádiu, kdy soud rozhoduje o návrhu na předběžné opatření, není myslitelné, aby soud vykonával rozsáhlé dokazování, případně aby vyvinul procesní úsilí o doplnění dokazování. V činnosti soudu před započítím řízení, která směřuje k rozhodnutí o návrhu na předběžné opatření, není procesně myslitelné, aby se uplatňovaly námitky odpůrců. Připuštění těchto námitek, protidůkazů a dalšího dokazování by v konečném důsledku zmařilo účel sledovaný

⁶⁶ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 10. listopadu 1999, sp. zn. II. ÚS 221/98

⁶⁷ Rozhodnutí Ústavního soudu ČR ze dne 21. listopadu 2001, sp. zn. IV. ÚS 189/01

⁶⁸ Rozhodnutí Ústavního soudu ČR ze dne 6. srpna 2009, sp. Zn. I ÚS 1512/09

předběžným opatřením.⁶⁹ Pro nařízení předběžného opatření postačí, když budou přinejmenším osvědčeny skutečnosti postačující k rozhodnutí o uložení povinnosti předběžným opatřením [podle znění § 75c odst. 1 písm. a)]. S ohledem na absenci dokazování je proto nutné uvést dostatek skutečností již v samotném podání.

Před podáním návrhu na vydání předběžného opatření je potřeba vzít v úvahu jeho charakter a výrazné vlastnosti, které jsou pro soudní praxi určující. Těmito vlastnostmi jsou dočasnost (návratnost), adekvátnost (přiměřenost) a aktuálnost (naléhavost).⁷⁰

Podle dosavadní české rozhodovací praxe⁷¹ je k vydání předběžného opatření vždy nutné naplnění následujících zákonných podmínek (dle § 102 a § 74 a násl. OSŘ) :

- povinnost navrhovatele osvědčit naléhavou a nezbytnou potřebu zatímně upravit poměry účastníků (dle § 75c odst. 1 OSŘ).
- povinnost navrhovatele (dle § 75c odst. 1 OSŘ) dostatečně osvědčit rozhodné skutečnosti, na nichž zakládá svůj nárok na ochranu proti jednání nekalé soutěže.
- přiměřenost navrženého předběžného opatření

3.3.2. Uveřejnění rozsudku

Institut uveřejnění rozsudku byl původně zakotven v ustanovení § 55 ObchZ, ze kterého byl vypuštěn⁷² a přesunut do ustanovení § 155 odst. 4 OSŘ ve znění: „*Ve věcech ochrany práv porušených nebo ohrožených nekalým soutěžním jednáním a ve věcech ochrany práv spotřebitelů může soud účastníkovi, jehož žalobě vyhověl, přiznat na jeho nárok ve výroku rozsudku právo rozsudek uveřejnit na náklady neúspěšného účastníka; podle okolností případu soud stanoví též rozsah, formu a způsob uveřejnění*”.

⁶⁹ JUDr. Ján Mazák: Zabezpečovacie prostriedky v civilnom procese, IURA EDITION 1997, str. 137; Váž. 11 810 – r. 1932 – Doc.Dr. JUDr. Karel Eliáš : Obchodní zákoník -Praktické poznámkové vydání s výběrem z judikatury od roku 1900, Linde Praha, a.s. 1998, str. 200)

⁷⁰ ČÁPOVÁ, H. Potírání nekalé soutěže cestou předběžných opatření. *Právník*, 1997, č. 8, s. 694-697.

⁷¹ Viz MACEK, J. *Rozhodnutí ve věcech obchodního jména a nekalé soutěže*. Praha : C. H. Beck, 2000, s. 240 – 293.

⁷² K přesunutí tohoto ustanovení došlo zákonem č. 151/2002 Sb. s účinností od 1. ledna 2003, kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím soudního řádu správního

Podle rozsudku Vrchního soudu v Praze⁷³ „požadavek zveřejnění rozsudku není samostatně uplatnitelným nárokem v řízení a jako takový nepodléhá poplatkové povinnosti.“

Uveřejnění rozsudku může požadovat pouze žalobce, což vyplývá z dikce ustanovení § 155 odst. 4 OSŘ, podle kterého „může soud účastníkovi, jehož žalobě vyhověl...“, a to pouze v případě, že v nekalosoutěžním sporu uspěl. Je zcela v dispozici soudu zda nárok přizná či nikoliv. Pokud soud žalobci nárok přizná, nese náklady uveřejnění žalovaný. Soud však musí zvážit, zda by uveřejnění rozsudku nezpůsobilo žalovanému větší újmu, než byla daným nekalosoutěžním jednáním způsobena žalobci. Při požadování tohoto nároku je také potřeba mít na zřeteli, že je uplatnitelný pouze s jiným nárokem, tedy jde o nárok doplňkový.⁷⁴

K účelu institutu uveřejnění rozsudku se vyjádřil Vrchní soud v Praze⁷⁵ následovně: *“Obecně řečeno, publikace rozhodnutí má nesporně význam sankce, jež mnohdy i po časovém odstupu může přispět k narovnání těch vztahů, jejichž narušení bylo předmětem řízení, rovněž ale i určité satisfakce pro v řízení úspěšného účastníka. Má však i význam výchovný.”*

Soud může nárok žalobci přiznat pouze na návrh, nikoliv z vlastní iniciativy. V případě, že soud žalobci nárok přizná, je povinen též stanovit formu (písemná či ústní), způsob uveřejnění rozsudku (televize, rozhlas, tisk) a rozsah (tj. celý rozsudek, pouze výrok nebo výrok s částí odůvodnění) v závislosti od konkrétních okolností případu, K problematice v jakém rozsahu má být rozsudek uveřejněn se vyjádřil Vrchní soud v Praze⁷⁶ následovně: „*„Pokud má zveřejnění rozsudku plnit svůj účel, pak nestačí obvykle pouze zveřejnění výroku rozsudku. Obecně řečeno, publikace rozhodnutí má nesporně význam sankce, (...) rovněž ale i určité satisfakce v řízení úspěšného účastníka. Má však i význam výchovný. Publikace pouhého výroku rozhodnutí v daném případě však tento smysl postrádá“*. Uvedený rozsudek tedy preferuje uveřejnění výroku rozhodnutí společně s částí odůvodnění a zároveň podtrhuje funkce, které by měl institut uveřejnění rozsudku plnit. Konkrétně jde o funkci sankční, satisfakční, výchovnou, preventivní a informační.⁷⁷

⁷³ Rozsudek Vrchního soudu v Praze, sp.zn. 3 Cmo 289/96

⁷⁴ HAJN, P. in ELIÁŠ, K.; BEJČEK, J.; HAJN, P. aj. *Kurs obchodního práva : Obecná část. Soutěžní právo*. 5. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007, s. 390.

⁷⁵ Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 22. května 1995, sp.zn. 3 Cmo 1031/95

⁷⁶ Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 22. května 1995, sp. zn. 3 Cmo 1031/95

⁷⁷ K tomu blíže viz HRUDA, O. Uveřejnění rozsudku jako sankce sui genesis. In *Dny práva – 2009 – Days of Law*. Brno : Masarykova univerzita, 2009, s. 1392

Z formulace ustanovení § 155 odst. 4 OSŘ „...může... přiznat právo uveřejnit rozsudek“ je možné dovodit, že: „svévolné uveřejňování a jiné šíření rozsudku ve věcech nekalé soutěže (zvláště pak rozsudku nepravomocného) není přípustné a mohlo by zakládat (též s přihlédnutím ke způsobu jeho komentování) čin nekalé soutěže“.⁷⁸

4. Veřejnoprávní prostředky ochrany proti nekalé soutěži

4.1. Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži obsažené ve zvláštních zákonech

Osobám, jejichž práva byla nekalou soutěží ohrožena nebo porušena, poskytují ochranu také zvláštní právní předpisy veřejnoprávního charakteru. Jde zejména o *zákon o regulaci reklamy*, *zákon na ochranu spotřebitele*, *zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání* a *tiskový zákon*.

V některých případech nekalé soutěže nepostačuje právní ochrana z oblasti soukromého práva, protože v nich nelze spoléhat pouze na soukromé osoby, které mohou nekalosoutěžní jednání napadnout u soudu na základě soukromoprávních předpisů. Nutnost použití veřejnoprávních prostředků ochrany proti některým projevům nekalé soutěže spočívá v ochraně veřejného zájmu; v těchto případech je nutný zásah státu a státních orgánů, které vynucují dodržování veřejnoprávních předpisů a sankcionují subjekty, které je porušují. Správní orgány, plnící funkci tzv. dozorových orgánů, iniciují postih nekalosoutěžního jednání, které odporuje veřejnoprávním předpisům, mají tedy povinnost ex offio (tj. z úřední povinnosti) zahájit správní řízení a zjednat nápravu v každém zjištěném případě porušení takové veřejnoprávní normy. Z účelu veřejného práva ovšem vyplývá, že primárně chrání veřejný zájem, nikoli zájem jednotlivce, proto osoby dotčené nekalosoutěžním jednáním nemohou v rámci správního řízení dosáhnout reprobace nebo satisfakce své újmy, tak, jak je to možné v právu soukromém. Nicméně, sankce ukládané správními orgány obvykle znamenají mnohem rychlejší a výraznější

⁷⁸ HAJN,P. in ELIÁŠ, K.,BEJČEK,J.,HAJN,P.,JEŽEK,J. a kol.*Kurs obchodního práva.Obecná část.Soutěžní právo.* 5. Vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, str. 391

postih pro nekale jednajícího, než sankce ukládané v rámci soukromého práva. V praxi však nelze vyloučit souběžnou aplikaci sankčního postihu nekalosoutěžního jednání cestou veřejnoprávní a soukromoprávní ochrany, protože právní podmínky v obou případech se od sebe liší. Veřejnoprávní úprava slouží k ochraně veřejného zájmu, soukromoprávní k ochraně jednotlivce dotčeného nekalou soutěží. Vztah těchto dvou nezávislých právních úprav není nikde vysloven. V konkrétním případě nekalé soutěže je proto nutné naplnění podmínek daných jednotlivými právními předpisy, na jejich základě dochází k aplikaci příslušné sankce. Tyto podmínky jsou v jednotlivých případech různé.⁷⁹

Možný souběh právních úprav obsažených v ObchZ a veřejnoprávních předpisech je dokládán také existencí zavedené soudcovské skutkové podstaty nekalé soutěže postihované podle ustanovení § 44 odst. 1 zvané „porušení norem veřejného práva s důsledky pro soutěžní postavení“. Subjekt dotčený nekalosoutěžním jednáním je tak oprávněn nejen podat podnět k zásahu veřejnoprávního orgánu, ale zároveň žalovat dané jednání jako nekalou soutěž u soudu.⁸⁰

Zákon o regulaci reklamy, jako základní veřejnoprávní předpis regulující reklamu, komplexně upravuje problematiku reklamy z hlediska jejího obsahu, způsobu a rozsahu jejího šíření. Obsahuje výčet zakázaných způsobů reklamy, omezení reklamy na některé specifické výrobky nebo služby (tabák, alkohol, léčiva apod.), upravuje příslušnost jednotlivých orgánů, jejichž povinností je vykonávat dozor nad dodržováním zákona. Do zákona o regulaci reklamy byly implementovány evropské směrnice, např. směrnice o nekalých obchodních praktikách a směrnice o klamavé a srovnávací reklamě. Dalším předpisem týkajícím se reklamy v souvislosti s nekalosoutěžním jednáním je zákon o rozhlasovém a televizním vysílání, který reguluje specifické otázky reklamy pro oblast rozhlasového a televizního vysílání.

Do zákona na ochranu spotřebitele byla implementována směrnice č. 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách obsahující výčet nekalých obchodních praktik zvaný „černá listina“; obchodní praktiky uvedené v tomto výčtu jsou za všech okolností považovány za nekalé, což významně přispívá ke zvýšení právní jistoty v otázce toho, co lze považovat za nekalé a co

⁷⁹ Srov. ONDREJOVÁ, D. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s.175-179

⁸⁰ HAJN, P. in ELIÁŠ, K.; BEJČEK, J.; HAJN, P. aj. *Kurs obchodního práva : Obecná část. Soutěžní právo*. 5. vyd. Praha : C. H. Beck, 2007, s. 354

nikoli. Tento seznam slouží jako jakýsi návod pro soudy, které rozhodují nekalosoutěžní spory na základě generální klauzule nekalé soutěže. Zároveň přispívá i k sebeobraně spotřebitele.⁸¹

4.2. Trestněprávní prostředky ochrany proti nekalé soutěži

Dalším z odvětví veřejného práva, která postihuje nekalou soutěž, je oblast trestního práva. Již prvorepubliková judikatura potvrdila, že souběh postihu nekalé soutěže podle ObchZ a trestněprávního postihu téhož nekalosoutěžní jednání není vyloučen. „*Použití zákona o ochraně proti nekalé soutěži není vyloučen tím, že čin, závadný z hlediska tohoto zákona, je také činem trestným podle veřejného práva.*”⁸² Trestněprávní postih se však uplatní jenom v takových případech, na které se vztahují příslušná ustanovení trestního zákona, resp. trestního zákoníku. Trestněprávní regulaci nekalé soutěže, která se v současné době váže na všechny zvláštní skutkové podstaty nekalé soutěže podle platné úpravy v ObchZ (§ 45-52 ObchZ), obsahuje zákon č. 40/2009 Sb., *trestný zákoník* (dále jen TrZ) účinný od 1. ledna 2010.⁸³ Je zařazena do třetího dílu TrZ nazvaného „ *Trestné činy proti závazným pravidlům tržní ekonomiky a oběhu zboží ve styku s cizinou*“, kde trestněprávní postih nekalé soutěže upravuje zvláštní skutkovou podstatou trestného činu porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže.

Skutková podstata trestného činu porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže podle ustanovení § 248 odst. 1 věty první TrZ postihuje toho, „ *kdo poruší jiný právní předpis o nekalé soutěži tím, že se při účasti v hospodářské soutěži dopustí: klamavé reklamy, klamavého označování zboží a služeb, vyvolávání nebezpečí záměny, parazitování na pověsti podniku, výrobků či služeb jiného soutěžitele, podplácení, zlehčování, srovnávací reklamy porušování obchodního tajemství, nebo ohrožování zdraví spotřebitelů a životního prostředí, a způsobí tím ve větším rozsahu újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům nebo opatří tím sobě nebo jinému ve větším rozsahu neoprávněné výhody*“.

⁸¹ HAJN, P. *Komunitární a české právo proti nekalé soutěži*. Brno : Masarykova univerzita, 2010, s. 60.

⁸² Rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp. zn. Rv IV 716/36

⁸³ ONDREJOVÁ, D. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s.193

Podle P. Šámala⁸⁴ je tato úprava „vyvážená a z hlediska trestního postihu dostatečně určitá, neboť se soustřeďuje na jednotlivé skutkové podstaty nekalé soutěže vymezené jiným právním předpisem, kterým je zde obchodní zákoník (srov. § 44 a násl. ObchZ), přičemž váže takové trestním právem postižené jednání na účast v hospodářské soutěži a na újmy jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům nebo opatření sobě nebo jinému neoprávněné výhody, a to v obou případech ve větším rozsahu , čímž je v souladu se zásadou subsidiarity trestní represe a principem ultima ratio“ Důvodová zpráva k tomu uvádí, že „osnova nahrazuje nekonkrétní a vágní ustanovení o trestním činu porušování závazných pravidel hospodářského styku (§ 127 trestního zákona z roku 1961 účinného do 31. 12. 2009) a o trestném činu nekalé soutěže (§ 149 trestního zákona z roku 1961 účinného do 31. 12. 2009) skutkovou podstatou porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže (§ 248 TrZ), která v odst. 1 upravuje porušení jednotlivých skutkových podstat nekalé soutěže upravených v § 45 až 52 ObchZ“, aniž by zakládalo trestnost nekalosoutěžního jednání pouze podle generální klauzule obsažené v § 44 odst.1 ObchZ Podle P. Šámala „uvedené upřesnění je v souladu se zásadou určitosti skutkových podstat zařazených do trestního zákoníku. Zároveň se odstraňuje vágní pojem zvyklosti soutěže, poněvadž vázání trestní odpovědnosti na takto vymezený pojem je v rozporu s určitostí trestního zákoníku.“⁸⁵

5. Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži v právu ES

Ustanovení dopadající na problematiku nekalé soutěže můžeme nalézt již v bezprostředně aplikovatelné evropské úpravě (tzv. primární komunitární právo) – *Smlouvě o fungování EU* (dále jen SFEU).

Již z preambule SFEU vyplývá zájem, aby byla zajištěna korektní hospodářská soutěž. SFEU detailně reguluje některé aspekty hospodářské soutěže v členských státech. Například články 34 - 36 SFEU, které stanovují zákazy množstevních omezení dovozu a vývozu a

⁸⁴ Šámal, P. Nekalá soutěž a možnosti jejího postihu podle platné úpravy a za účinnosti nového trestního zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, č.15, str. 535

⁸⁵ Šámal, P. Nekalá soutěž a možnosti jejího postihu podle platné úpravy a za účinnosti nového trestního zákoníku. *Právní rozhledy*, 2009, č.15, str. 535

veškerých opatření s rovnocenným účinkem, mohou mít podle judikatury Soudního dvora EU dopad na některá opatření vyplývající z národních úprav nekalé soutěže.⁸⁶

Větší význam pro problematiku nekalé soutěže má však sekundární komunitární právo, zejména *směrnice č. 2006/114/ES o klamavé a srovnávací reklamě* – kodifikované znění a *směrnice č. 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách*. Směrnice jsou obecně závazné, co do výsledku, kterého má být dosaženo, a to jen pro státy, kterým jsou adresovány, nejsou závazné ve vztahu k jednotlivcům. Za tímto účelem bývá předepsaná lhůta, do jejíhož ukončení musí být směrnice transponovány do vnitrostátního práva; formy a metody jsou však ponechány na vůli jednotlivých států.⁸⁷

Cílem těchto směrnic je tedy sblížit vnitrostátní předpisy, týkající se nekalých obchodních praktik a klamavé a srovnávací reklamy, kterých značná odlišnost narušuje soutěž na vnitřním trhu a narušuje právní jistotu spotřebitelů i samotných obchodníků. Účelem směrnice č. 2005/29/ES, která se podle článku 3 odst. 1 vztahuje na nekalé obchodní praktiky vůči spotřebitelům, je dosáhnout vysoké úrovně ochrany spotřebitele. Směrnice č. 2006/114/ES se naproti tomu zaměřuje na regulaci vztahů mezi obchodníky, na ochranu obchodníků proti klamavé reklamě a stanovuje podmínky, za nichž je srovnávací reklama dovolena. V evropském právu tak dochází k rozštěpení ochrany subjektů proti nekalé soutěži na právo zaměřené na ochranu spotřebitelů před nekalými obchodními praktikami ze strany obchodníků a právo sloužící k ochraně obchodníků před nekalými soutěžními praktikami jiných soutěžitelů.⁸⁸

V českém právním řádu byla směrnice o klamavé a srovnávací reklamě implementována částečně do ObchZ (zejména ustanovení § 50a o srovnávací reklamě a ustanovení § 53 a 54, týkající se procesněprávních otázek), částečně do zákona o regulaci reklamy (zejména definice reklamy). Z ustanovení směrnice týkajících se právních prostředků ochrany proti nekalé soutěži je primárně nutno zmínit čl. 5 odst. 1, podle kterého je úkolem členských států zajistit existenci přiměřených a účinných prostředků proti klamavé reklamě a dodržování předpisů o srovnávací reklamě. Ustanovení článku 8 nevylučuje, aby členské státy poskytovaly těmto subjektům širší

⁸⁶ ONDREJOVÁ, D. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010. s.224 - 225

⁸⁷ Týč, V. *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*. 5. aktualizované vydání. Praha: Linde Praha, a.s., 2006. s. 69 - 70

⁸⁸ HAJN, P. *Komunitární a české právo proti nekalé soutěži*. Brno : Masarykova univerzita, 2010, s. 28-29, 132.

ochranu, než stanoví směrnice, jde tedy jenom o minimální nutný standard. Procesní ustanovení v čl. 11- 12 směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách, implementované do zákona o ochraně spotřebitele, jsou prakticky totožná s ustanoveními směrnice o klamavé a srovnávací reklamě (čl. 5 – 8).

6. Mimoprávní prostředky ochrany proti nekalé soutěži

Mimoprávní prostředky ochrany proti nekalé soutěži jsou obsaženy například v etických kodexech, zejména v tzv. *Etickém kodexu reklamy 2009*⁸⁹ (dále jen „**Kodex**“), vydaném Radou pro reklamu⁹⁰ (dále jen RPR), který je formulován s cílem, aby reklama sloužila k informování veřejnosti a splňovala etická hlediska působení reklamy.⁹¹ Preambule Kodexu stanoví, že „*Kodex nenahrazuje právní regulaci reklamy, nýbrž na ní navazuje doplněním o etické zásady. Kodex je určen všem subjektům 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*“.

Stížnosti na reklamy, které podle názoru stěžovatele jsou nebo by mohly být v rozporu s Kodexem může Arbitrážní komise RPR podat kterákoliv fyzická nebo právnická osoba (vyjma členů Komise) nebo státní orgán (čl. 4.2 Kodexu). Arbitrážní komise RPR složená z představitelů členských organizací RPR, reklamních agentur, zadavatelů reklamy, poslanců Parlamentu České republiky, právních odborníků a médií o stížnostech rozhoduje nálezy, ve kterých konstatuje závadnost reklamy, nebo stížnost zamítne, případně věc postoupí jinému příslušnému orgánu. RPR není kompetentní, co se týče posuzování a sankcionování porušení platného právního řádu subjekty reklamy, tedy předmětem jejího posuzování není například, zda je příslušná reklama nekalosoutěžní.⁹²

V preambuli Kodexu se stanoví, že „*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 dostatečně zajištěn orgánem etické*

⁸⁹ RPR dokumenty – RPR. Kodex reklamy [online]. Aktualizováno 7. 6. 2011 [cit. 2011-4-20]. Dostupné z: http://www.rpr.cz/cz/dokumenty_rpr.php

⁹⁰ Blíže o její činnosti a aktivitách včetně dosud vydaných rozhodnutí Arbitrážní komise RPR na www.rpr.cz.

⁹¹ ONDREJOVÁ, D. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s.203

⁹² ONDREJOVÁ, D. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, s.203

samoregulace v reklamě“. „*V krajním případě může dokonce dojít k vyloučení hříšníka z Rady pro reklamu“.*⁹³

Z rozhodovací praxe Arbitrážní komise RPR:

Za nezávadnou byla Arbitrážní komisí RPR shledána reklama na alkohol, ve které dva mladí muži chtějí získat dívku a nabízí jí alkoholický nápoj „Zetka“. Stěžovatelé poukazují na to, že reklama zobrazuje osoby vypadající mladší 18 let a je natočena tak, aby oslovila mladistvé. V otázce věku Arbitrážní komise konstatovala, že neexistuje kolize s kodexem reklamy. Agentura doložila předepsaný věk hereckých představitelů (nad 25 let), který Rada pro reklamu stanovila jako pojistku pro omezení a ztížení vlivu takové reklamy na osoby mladší 18 let. Při péči, kterou mladí lidé věnují svému zevnějšku, je prakticky nemožné zjistit, kdo vypadá starší a kdo mladší 25 let (pokud by Rada pro reklamu netrvala na vzezření odpovídajícím výrazně staršímu, než je mladý dospělý člověk). Pokud jde o návodné chování - podle Arbitrážní komise - není problém vypít skleničku alkoholu, nýbrž neznat míru a prezentovat to jako přijatelné, obdivuhodné, neškodné či následování hodné chování. Předmětná reklama, podle názoru Arbitrážní komise, tedy nezodpovědnou konzumaci nebo následky nadměrného užití alkoholu nepropaguje, násilné, či protispolečenské chování nezobrazuje a ani neukazuje osoby, které se jeví jako opilé.⁹⁴

Za neetickou označila Arbitrážní komise RPR televizní reklamu na nealkoholický nápoj Kofola, ve které má učitelka milostný poměr se svým žákem. Ve svém rozhodnutí konstatovala, že předmětná reklama zobrazuje jev, který může být vnímán jako obecně nepřijatelný nebo neodpovědný a shledla, že reklama je v rozporu s Kodexem reklamy, podle kterého nesmí obsahovat tvrzení a vizuální prezentace, které by porušovaly obecné normy slušnosti a mravnosti,

⁹³ WINTER, F. *Právo a reklama*. Praha : Linde Praha, a.s., 1995, str. 48

⁹⁴ z rozhodnutí Arbitrážní komise RPR Čj. 023/2011/STÍŽ

Bližší viz Kauzy řešené Arbitrážní komisí Rady pro reklamu [online]. Dostupné z: <<http://www.rpr.cz/cz/kauly.php>>

V rámci preventivní ochrany spotřebitelů před neetickou reklamou zavedla RPR poradenskou službu, tzv. systém copy advice⁹⁵, který umožňuje posouzení etického dopadu reklamní kampaně předtím, než s ní zadavatel vyjde na trh.

Závěr a návrhy de lege ferenda

Cílem mé práce bylo přiblížit čtenáři problematiku právních prostředků ochrany proti nekalé soutěži a podat mu přehled o tom, jak se lze proti nekalosoutěžnímu jednání bránit. Závěrem mi náleží shrnout poznatky, ke kterým jsem dospěla, poukázat na slabiny současné právní úpravy a navrhnout řešení, která by se v budoucnu dala uplatnit.

Po prostudování této problematiky se plně ztotožňuji s názorem O. Hrudy⁹⁶: „Rozdíl mezi dobrým a špatným právem proti nekalé soutěži nespočívá v tom, jak hodnotí jednotlivá soutěžní jednání. Zda zákon určité soutěžní jednání reprobuje, nebo je naopak považuje za dovolené, je spíše otázkou hodnotovou. Když byla povolena srovnávací reklama, naše právo proti nekalé soutěži se nestalo ani lepším, ale ani horším, pouze poněkud jiným. Za dobré právo proti nekalé soutěži pokládám takové právo, které je schopno zabránit jednáním, která považuje za nekalá. Pokud tedy právo proti nekalé soutěži zakazuje klamavou reklamu a klamavá označení, dobré právo proti nekalé soutěži by mělo zabezpečit, aby soutěžitelé a spotřebitelé klamáni nebyli. Takové právo by mělo nejen zakotvovat práva a povinnosti, ale také poskytovat možnosti, jak právo vynutit. Oblíbené německé rčení v této souvislosti poukazuje na skutečnost, že mít právo a práva se domoci jsou dvě rozdílné věci.⁹⁷“

Právo proti nekalé soutěži tradičně obsahuje velmi abstraktní právní normy. Zatímco v mnoha jiných právních odvětvích je pozice zákonodárce velmi silná, možnosti zákonodárce v boji proti nekalé soutěži jsou značně omezené. Právo nekalé soutěže je v rukách soudců.

⁹⁵ RPR. Copy advice. [online]. Aktualizováno 7. 6. 2011 [cit. 2011-4-20]. Dostupné z:

<http://www.rpr.cz/cz/copy_advice.php

⁹⁶ Ondřej Hruďa: Zdržovací nárok ve věcech nekalé soutěže- nenastal čas „přítvrdit“?, [Právní rozhledy 18/2010, s.656]

⁹⁷ *Recht haben und Recht bekommen sind zwei verschiedene Dinge.* Srov. i HAJN,P. Jak postihnout nekalé jednání vůči soutěžitelům nebo spotřebitelům (O smyslu evropských směrnic). Obchodněprávní revue, 2009, č. 9, s. 241 - 248

Především na tom, jak soudy právní normy práva proti nekalé soutěži vykládají, závisí, co bude pokládáno za nekalosoutěžní praktiku, a především, zda a jak úspěšně bude postihována. Podrobíme-li českou judikaturu srovnání s judikaturou právních řádů blízkých nám kulturní a právní tradici, tedy především s judikaturou německou a rakouskou, zjistíme, že i přes prakticky totožnou právní úpravu, při totožném a soudem prokázaném soutěžním deliktu a při totožném žalobním petitu, zahraniční soudy žalobci vyhoví mnohem častěji než soudy české. Výklad práva v jednotlivém případě nemá samozřejmě vliv pouze na posuzovaný případ, ale může negativně ovlivnit celé právo proti nekalé soutěži. Jsou-li žaloby pravidelně zamítány, poškození (jejich právní zástupci) si jsou vědomi, že jejich šance na úspěch před soudem je minimální. Tato skutečnost následně vede ke zdivočení mravů. Bez žalob a následných soudních sporů se nemůže rozvíjet ani judikatura. Jelikož právo nekalé soutěže je z velké části právem soudcovským, bez dostatečného množství judikatury existuje široká šedá zóna možná dovolených a možná zakázaných jednání.“

Jednou z možností budoucí právní úpravy nekalé soutěže by mohlo být přijetí samostatného právního předpisu, který by obsahoval jak hmotněprávní, tak procesněprávní úpravu společně s vymezeným sankčním aparátem. Jako vzor by mohl posloužit československý zákon proti nekalé soutěži z předvojového období. Nakolik se ale k přijetí takového zákona neschyluje, pravděpodobně nejvíc poslouží dotčené osobě obchodní zákoník, ve kterém najde úpravu nekalé soutěže a jednotlivé právní prostředky, kterými se může proti nekalé soutěži bránit.

Přijetím novely obchodního zákoníku zákonem č. 152/2010 Sb., účinné od 1. července 2010, která byla reakcí na stále zvyšující se počet obětí tzv. katalogových podvodů, byla rozšířena působnost generální klauzule. Vzhledem k časté absenci soutěžního vztahu mezi katalogovými společnostmi a postiženými subjekty nově generální klauzule stanovuje, že při naplnění dalších znaků skutkové podstaty nekalé soutěže, je nekalou soutěží také jednání v „hospodářském styku“, přičemž subjektem může být rovněž „zákazník“.

Zmíněnou novelu hodnotím velmi pozitivně, protože rozšířením ochrany i na „zákazníky“ došlo k zaplnění mezery v zákoně, kdy ustanoveními proti nekalé soutěži nebyly chráněné subjekty, které nebylo možné považovat ani za soutěžitele, ani za spotřebitele, ačkoliv jim tuto ochranu garantuje evropská směrnice o klamavé a srovnávací reklamě. Přesto se však

zákonodárci nepovedlo dotáhnout novelu do úplného konce. Ponecháním stejného znění § 54 odst. 1 jako před novelou najednou vyvstává otázka, zda se zákazník, jako subjekt aktivně legitimovaný ve sporech z nekalé soutěže, taky může domáhat svých práv prostřednictvím právnických osob oprávněných chránit její zájmy, stejně jako to zákon přiznává soutěžitelům nebo spotřebitelům.

Nicméně, *nový občanský zákoník*⁹⁸ (dále jen „NOZ“), který nabude účinnosti 1. ledna 2014, počítá s existencí „právnických osob oprávněných hájit zájmy zákazníků“ jako aktivně legitimovaných subjektů v nekalosoutěžních sporech, které nahradí „právnické osoby oprávněné hájit zájmy spotřebitelů“.

Za slabinu současné právní úpravy nekalé soutěže považují také skutečnost, že ačkoliv byl harmonizační novelou ObchZ rozšířen výčet skutkových podstat nekalé soutěže o srovnávací reklamu, dosud se nepovedlo v rámci ObchZ aktualizovat úpravu související (nemožnost obrátit důkazní břemeno v případech, kdy je žalobcem jiný subjekt než spotřebitel⁹⁹ nebo neumožnění aktivní legitimace právnických osob oprávněných hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů¹⁰⁰). Srovnávací reklama je však u obou zmíněných ustanovení již zahrnuta v NOZ.

Nová úprava nekalé soutěže obsažena v NOZ navazuje na aktuální úpravu v ObchZ, z čehož je možné dovodit, že současná zákonná úprava není špatná a je jenom na soudech, aby jí dobře interpretovali. Tomu snad pomůžou zejména nové principy (zakotvené v § 1- 10 NOZ), na kterých NOZ stojí.

V souvislosti s přijetím nového trestního zákoníku hodnotím pozitivně novou právní úpravu trestního postihu nekalé soutěže. Nová úprava nahrazuje nekonkrétní a vágní ustanovení o trestním činu porušování závazných pravidel hospodářského styku a o trestném činu nekalé soutěže skutkovou podstatou porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže (§ 248 TrZ), která v odst. 1 upravuje porušení jednotlivých skutkových podstat nekalé soutěže upravených v § 45 až 52 ObchZ, a tak lépe odpovídá principu právní jistoty. Zákonodárce by však neměl

⁹⁸ Zákon č. 89/2012 Sb., *občanský zákoník* (dále jen „NOZ“)

Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/tiny-mce-storage/files/sb0033-2012.pdf>

⁹⁹ Srov § 54 odst. 2 ObchZ

¹⁰⁰ Srov § 54 odst. 1 ObchZ

v budoucnu opomenout reagovat na zmíněnou novelu ObchZ a rozšířit znění § 248 TrZ o „újmu zákazníkům“.

Závěrem konstatuji, že i přes uvedené nedostatky právní úpravy, je ochrana proti nekalé soutěži poměrně efektivní, tj. v českém právním řádu existuje fungující soustava prostředků ochrany proti nekalé soutěži, která chrání veřejné i soukromé zájmy. Až poté, co se spor nepovede vyřešit cestou dohody nebo využitím prostředků ochrany obsažených v občanském zákoníku, měla by nastoupit cesta žalob, které mají dotčené osoby k dispozici. K ochraně veřejného zájmu slouží řada zvláštních předpisů, které se věnují zejména otázkám souvisejícím s jejich předmětem úpravy (tiskový zákon, zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání, zákon o ochraně spotřebitele atd.). Nekalá soutěž je také tradičně postihována i v oblasti trestního práva. Mimoprávní prostředky ochrany proti nekalé soutěži, obsaženy například v *Etickém kodexu reklamy*, vydaném Radou pro reklamu, formulovaném s cílem, aby reklama sloužila k informování veřejnosti a splňovala etická hlediska působení reklamy., efektivně doplňuje soustavu prostředků ochrany proti nekalé soutěži, i přestože nemají právní závaznost.

RESUMÉ

The law of unfair competition is a part of the competition law dealing with competition practices that are considered to be unacceptable in a "good manners" marketplace. The law of unfair competition is despite its relatively long history still evolving, in particular with the adoption of the New Civil Code. In the thesis, I draw on the large body of literature as well as great amount of case law available on this subject-matter.

In the core of my thesis I focus in more detail on the civil means of protection. I briefly treat public means of protection, European legislation containing means of protection and non-legal protection in its second part.

The Czech law of unfair competition saw its antecedent in a 1927 act that was based on an earlier piece of German legislation and also followed the developments of the Czechoslovak case-law during the first Czechoslovak republic. During the Communist times, this area of commercial law became irrelevant, as economic competition was practically abolished. In this respect, also the 1927 act was abolished and replaced by a purely formal provision in a 1950 civil code, finally to be removed altogether in a 1964 civil code. The law of unfair competition was reinstated after the Velvet Revolution in 1990 and later codified in a new Commercial Code adopted in 1991.

The regulation of fairness competition is based on a general clause prohibiting in general competition practices which take place within the economic competition, breach the good morals of competition and are susceptible to damage the competitors, consumers or other customers. In my thesis, I describe the application of the general clause and develop a framework for understanding its operation in respect of the particular cases of unfair competition laid down by the law.

The rules of the law of unfair competition can be enforced by a direct action against the perpetrator by the harmed competitor. The standing of individual consumers to bring unfair competition lawsuits had been subject to discussions, but was affirmed by a 2000 amendment of the Commercial Code. In addition, certain trade or consumer associations can also bring unfair competition claims.

The thesis compares the Czech and Slovak regulations of unfair competition, which are very similar despite certain divergent passages in the legislative texts. The regulation of unfair competition is going to be modernized by the New Civil Code due to enter into force in 2014. The limited changes to the actual rules are welcome and will clarify those provisions that remained subject to scholarly discussions and lack of clarity in the case law.

Seznam použitých pramenů

Monografie

- ELIÁŠ, K. Kurs obchodního práva - Úvodní a obecná část. Soutěžní právo. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 1995
- ELIÁŠ, K. Kurs obchodního práva - Úvodní a obecná část. Soutěžní právo. 2. Vydání. Praha: C. H. Beck, 1997
- ELIÁŠ, K. Obchodní zákoník -Praktické poznámkové vydání s výběrem z judikatury od roku 1900, Linde Praha, a.s. 1998
- ELIÁŠ, K., BEJČEK, J., HAJN, P., JEŽEK, J. a kol. Kurs obchodního práva - Obecná část. Soutěžní právo. 4. Vydání, Praha: C.H. Beck, 2004
- ELIÁŠ, K., BEJČEK, J., HAJN, P., JEŽEK, J. a kol. Kurs obchodního práva - Obecná část. Soutěžní právo. 5. Vydání, Praha: C. H. Beck, 2007
- HAJN, P. Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita, 2000
- HAJN, P. Jak jednat v boji s konkurencí. Praha: Linde Praha a.s., 1995
- HAJN, P. K extenzivnímu výkladu povinnosti zdržet se jednání nekalé soutěže. In Vliv uvážení na obsahovou expanzi a restrikcí obchodněprávních norem. Brno: Masarykova univerzita, 2009
- HAJN, P. Komunitární a české právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita, 2010
- HAJN, P. Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita, 2000
- HRUDA, O. Uveřejnění rozsudku jako sankce sui genesis. In Dny práva – 2009 – Days of Law. Brno, Masarykova univerzita, 2009
- MACEK, J. Rozhodnutí ve věcech obchodního jména a nekalé soutěže, 1. Vydání Praha, C. H. Beck, 2000
- MAZÁK, J. Zabezpečovacie prostriedky v civilnom procese, IURA EDITION, 1997
- ONDREJOVÁ, D. Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010
- OVEČKOVÁ, O. a kolektiv Obchodný zákonník – Komentár, Iura Edition, 1995
- PATAKYOVÁ, M. a kol. Obchodní zákoník. Komentář. 1. Vydanie. Praha C.H. Beck
- PELIKÁNOVÁ, I. Komentář k Obchodnímu zákoníku, 1. díl, 2. Vydání, Linde Praha, 1997
- PELIKÁNOVÁ, I. Komentář k obchodnímu zákoníku. 1. díl. § 1- 55. 3. přepracované vydání. Praha Linde Praha, a.s., 2003
- ŠVESTKA, J., JEHLIČKA, O. a kol. Občanský zákoník. Komentář. 10. vydání, Praha C.H.Beck, 2006
- TÝČ, V. Základy práva Evropské unie pro ekonomy. 5. aktualizované vydání. Praha Linde Praha, a.s., 2006.
- WINTER, F. Právo a reklama. Praha Linde Praha, a.s., 1995

Články

- ČÁPOVÁ, H. Potírání nekalé soutěže cestou předběžných opatření. Právník, 1997, č. 8
- ELIÁŠ, K. Nekalá soutěž a její právní regulace, Právník, 1990, č. 10
- HAJN, P. Spolkový soudní dvůr (BGH), rozsudek ze dne 10.2. 1994- I ZR 316/91, Právní rozhledy 1997, č. 5
- HAJN, P. Nové skutečnosti v ochraně proti nekalé soutěži. Právní rádce, 2002, č. 2.
- HAJN, P. Předběžné opatření ve sporech z nekalé soutěže. Právní rozhledy, 1994, č. 10
- HAJN, P. Jak postihnout nekalé jednání vůči soutěžitelům nebo spotřebitelům (O smyslu evropských směrnic). Obchodněprávní revue, 2009, č. 9
- HRUDA, O. Odstraňovací nárok ve věcech nekalé soutěže- jak teoreticky správně a přitom prakticky účelně formulovat žalobní petit, Právní rozhledy 2011, č.21
- HRUDA, O. Zdržovací nárok ve věcech nekalé soutěže a jeho rozsah – účelné, a proto přiměřeně velkoryse, Právní rozhledy 2011, č. 4
- HRUDA, O. Zdržovací nárok ve věcech nekalé soutěže- nenastal čas „přitvrdit“?, Právní rozhledy 2010, č. 18
- SVOBODOVÁ, Y. Předběžná opatření ve sporech z nekalé soutěže. Intelektuální vlastnictví a hospodářská soutěž. 1996, č. 1.
- ŠÁMAL, P. Nekalá soutěž a možnosti jejího postihu podle platné úpravy a za účinnosti nového trestního zákoníku. Právní rozhledy, 2009, č.15

Internetové zdoje

Gesetz zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes, Deutsches Reichsgesetzblatt Band 1896, Nr. 13, Seite 145 – 149, dostupné na [http:// http://de.wikisource.org/](http://de.wikisource.org/) (naposledy navštíveno 11.8.2012).

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 7. Juni 1909 (RGBl. S. 499), citováno dle http://de.wikipedia.org/wiki/Gesetz_gegen_den_unlauteren_Wettbewerb (navštíveno 11.8.2012).

HENDRYCHOVÁ, H. Novela obchodního zákoníku – 152/2010 Sb., mimo jiné ke katalogovým podvodům. elaw.cz [online]. vydáno 11.6.2010 [cit. 2010-10-05] Dostupné z:<
<http://www.elaw.cz/novinky/25-news/233-novela-obchodniho-zakoniku-1522010-sb-.html>>

Rada pro reklamu. rpr.cz [online]. Aktualizováno 7. 6. 2011 [cit. 2011-4-20] Dostupné z:<
<http://www.rpr.cz/>>

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „NOZ“) Dostupné z:
<http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/sb0033-2012.pdf>

Judikatura (mimo knižní publikaci)

Rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp. zn. Rv IV 716/36

Rozhodnutí Vážný č. 16.530, sp. zn. Rv II 447/37
Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, sp. zn. 3 Cmo 135/95
Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, sp. zn. 3 Cmo 594/95
Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze, sp. zn. 186/96
Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 24. 03. 1997, sp. zn. 3 Cmo 156/95.
Rozhodnutí Ústavního soudu ČR ze dne 4. června 1998, sp. Zn. III ÚS 142/98
Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 31.12.1998, sp. zn. 3 Cmo 227/98.
Rozhodnutí Ústavního soudu ČR ze dne 21. listopadu 2001, sp. zn. IV. ÚS 189/01
Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. dubna 2006, sp. zn. 32 Odo 1370/2005
Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 25. června 2008, sp. zn. 32 Odo 1568/2006
Rozhodnutí Ústavního soudu ČR ze dne 6. srpna 2009, sp. Zn. I ÚS 1512/09
Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 7. března 2002, sp. zn. III. ÚS 394/01
Nález Ústavního soudu ČR ze dne 10. listopadu 1999, sp. zn. II. ÚS 221/98
Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 6.6.1930, Vážný č. 9971. (Rv I 1557/29)
Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29.11.1935, Vážný č. 14743. (Rv I 2136/35), citované dle BECK-ONLINE.
Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 22. května 1995 , sp. zn. 3 Cmo 1031/95
Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 22. května 1995, sp.zn. 3 Cmo 1031/95
Rozsudek Vrchního soudu v Praze, sp.zn. 3 Cmo 289/96

Právní předpisy, směrnice

Pařížská úmluva na ochranu průmyslového vlastnictví z r. 1883, publikována jako vyhláška ministra zahraničních věcí č. 64/1975 Sb.

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 141/1950 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 111/1927 Sb.z.a n., o ochraně proti nekalé soutěži

Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů

Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů

Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/EHS, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES)č. 2006/2004

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/114/ES o klamavé a srovnávací reklamě (kodifikované znění)