

UNIVERZITA KARLOVA
PRÁVNICKÁ FAKULTA
KATEDRA OBCHODNÍHO PRÁVA

Téma diplomové práce:
Nekalá soutěž
**(koncepte právní úpravy a nástroje ochrany
proti nekalosoutěžnímu jednání)**

Vedoucí diplomové práce: Doc. JUDr. Stanislava Černá, CSc.

Autor: Lucie Valouchová
Ročník: 5.

Adresa: Záběhlická 3212/90, Praha 10 – Záběhlice, PSČ: 106 00

Prohlášení:

Prohlašuji, že jsem tuto diplomovou práci zpracovala samostatně a že jsem vyznačila prameny, z nichž jsem pro svou práci čerpala, způsobem ve vědecké práci obvyklým.

V Praze dne 29.11.2005.



Lucie Valouchová

	Seznam použitých právních předpisů	1
1	Úvod	2
2	Vymezení základních pojmů práva proti nekalé soutěži	3
2.1	Pojem hospodářské soutěže	3
2.1.1	Typické znaky hospodářské soutěže	4
2.1.2	Rozdíl mezi soutěží hospodářskou a jinými druhy soutěže	6
2.2	Dobré mravy soutěže	8
2.3	Soutěžitel	11
2.3.1	Základní práva a povinnosti soutěžitelů podle zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník	13
2.3.1.1	Základní práva soutěžitele	14
2.3.1.2	Základní povinnosti soutěžitele	15
2.4	Způsobilost přivodit újmu soutěžitelům nebo spotřebitelům	17
3	Objasnění funkce právní úpravy	19
3.1	Ekonomická podstata problému	19
3.2	Právní podstata problému	23
3.2.1	Vztah práva proti nekalé soutěži a dalších právních odvětví	25
4	Historický exkurs	29
4.1	Historický vývoj v ČR, ČSR a ve světě	29
4.1.1	Historický vývoj ve světě	29
4.1.2	Historický vývoj v ČSR a ČR	30
4.1.2.1	Vývoj do přijetí zákona č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži	30
4.1.2.2	Zákon č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži	31
4.1.2.3	Soutěžní právo od přijetí zákona č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži, do roku 1945	35
4.1.2.4	Soutěžní právo v letech 1945 až 1989	37
4.1.2.5	Soutěžní právo po roce 1989	38
5	Zahraniční právní úprava	40
5.1	Tři směry zahraniční právní úpravy	40
5.1.1	Německá úprava práva proti nekalé soutěži	42
5.1.2	Francouzská úprava práva proti nekalé soutěži	43
5.1.3	Anglická úprava práva proti nekalé soutěži	44
6	Kolizní otázky soutěžního práva v českém a zahraničním právu a nástin nového vývoje práva nekalé soutěže v rámci Evropské unie	46
6.1	Právo proti nekalé soutěži a nadnárodní trhy	46
6.2	Kolizní otázky podle českého práva	47
6.3	Kolizní otázky podle zahraničních právních úprav	49
6.4	Kolizní otázky podle práva Evropské unie	51
7	Platná právní úprava	54
7.1	Subjekty právních vztahů vznikajících při nekalé soutěži	54
7.1.1	Subjekty oprávněné využít právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži	54
7.1.1.1	Aktivní legitimace při uplatňování nároků z nekalosoutěžního jednání	55
7.1.1.2	Specifika pojmu „spotřebitel“ v právu nekalé soutěže	56
7.1.1.3	Zvláštní práva spotřebitelů ve sporech o porušení práva nekalé soutěže	56
7.1.1.4	Jiné subjekty oprávněné domáhat se ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání	57
7.1.1.5	Právnícké osoby oprávněné hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů	58
7.1.2	Nové pojetí soukromoprávního účastníka hospodářské soutěže	58
7.1.2.1	Soutěž na poptávkové straně trhu	58
7.1.2.2	Monopolní výrobce nebo poskytovatel služeb v hospodářské soutěži	59

7.1.3	Subjekty veřejné práva v rámci nekalé soutěže	60
7.2	Generální klauzule a charakter nekalosoutěžních deliktů.....	61
7.2.1	Generální klauzule	62
7.2.1.1	Generální klauzule podle zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník	62
7.2.2	Charakter nekalosoutěžních deliktů.....	63
7.3	Vztah generální klauzule ke skutkové podstatě klamavé reklamy podle § 45 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník	63
8	Právní prostředky obrany proti nekalé soutěži	66
8.1	Soukromoprávní ochrana proti nekalosoutěžnímu jednání poskytovaná soudy.	66
8.1.1	Předběžná opatření.....	67
8.1.2	Meritorní rozhodnutí.....	69
8.2	Mimosoudní ochrana proti nekalosoutěžnímu jednání (svépomocná ochrana)..	71
8.2.1	Ochrana pokojného stavu podle § 5 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník	72
8.2.2	Svépomocná ochrana podle § 6 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník	73
8.2.3	Nutná obrana podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník.....	74
8.2.4	Oprávněná obrana podle § 50 odst. 2 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník 74	
8.3	Veřejnoprávní ochrana proti nekalosoutěžnímu jednání	75
8.4	Hodnocení významu právních prostředků obrany proti nekalosoutěžnímu jednání.....	79
9	Závěr	82
	Seznam použité literatury	84

Seznam použitých právních předpisů

HZ	zákon č. 109/1964 Sb., hospodářský zákoník, ve znění pozdějších předpisů
LZPS	listina základních práv a svobod, vyhlášená usnesením předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., jako součást ústavního pořádku České republiky, v platném znění
ObčZ	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, v platném znění
ObchZ	zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, v platném znění
OSŘ	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, v platném znění
TZ	zákon č. 140/1961 Sb., trestní zákon, v platném znění
ZMPS	zákon č. 97/1963 Sb., o mezinárodním právu soukromém a procesním, v platném znění
ZOHS	zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže, v platném znění
ZOSp	zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, v platném znění
ZPr	zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, v platném znění
ZPNS	zákon č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži, ve znění pozdějších předpisů

1 Úvod

Soutěžní právo, neboli právo hospodářské soutěže, patří systematicky do práva soukromého, a to do obchodního práva v širším pojetí. Je tvořeno souborem právních norem regulujících hospodářskou soutěž. Tyto normy především stanovují zákazy určitého chování a postihy a postupy při porušení norem soutěže¹. Soutěžní právo se dělí do dvou podskupin, a to na právo proti narušování hospodářské soutěže a právo proti nekalé soutěže.

Zatímco právo proti narušování hospodářské soutěže má charakter práva hraničního a spojuje v sobě aspekty soukromoprávní i veřejnoprávní, právo proti nekalé soutěži je právem ryze soukromoprávním.

Pod nekalou soutěží obecně myslíme takové jednání v hospodářské soutěži, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu soutěžitelům nebo spotřebitelům (§ 44 odst. 1 ObchZ).

Cílem této práce je objasnit funkci právní úpravy nekalé soutěže jako jedné z větví soutěžního práva a popsat zejména obecné otázky této problematiky, jako jsou obecná charakteristika nekalosoutěžních deliktů, subjekty nekalosoutěžních právních vztahů a generální klauzule. V rámci této práce bude rovněž pojednáno o historii právní úpravy nekalé soutěže, zahraničních úpravách práva proti nekalé soutěži a o prostředcích ochrany proti nekalé soutěži.

¹ Zpracováno podle *Madar, Z. a kol.*: Slovník českého práva, 2. vydání. Díl II. Praha: Linde Praha, a.s. 1999, str. 1333.

2 Vymezení základních pojmů práva proti nekalé soutěži

2.1 Pojem hospodářské soutěže

Klíčovým pojmem pro jakékoli pojednání o soutěžním právu nebo jeho odvětvích je pojem „hospodářská soutěž“.

Definovat pojem hospodářská soutěž je úkol složitější, než se na první pohled zdá, protože najít definici, která by pojala vše podstatné, co se pod tímto pojmem skrývá, a zároveň nebyla příliš obecná ani by nedokazovala kruhem, se zákonodárce ani nepokusil a právní teorie se zatím na žádné dostatečně kvalitní definici neshodla.

Prvorepubliková judikatura definovala soutěž jako „boj několika, nejméně dvou osob nebo skupin osob, z nichž se jedna snaží nabýti před druhou přednosti“², teoretik F. Rouček za soutěž označoval „rozvinutí sil za účelem dosažení nějakého úspěchu“³ a za soutěž hospodářskou „soutěž v hospodářském styku“⁴.

Současní právní teoretici přicházejí s různými definicemi, kupříkladu Slovník českého práva hospodářskou soutěž definuje jako „souběžnou snahu subjektů nabídky a poptávky na trhu ohledně určitého druhu zboží nebo služeb, jejímž cílem je dosažení určitých výhod před ostatními v oblasti hospodářských výsledků a jež vzájemně ovlivňuje jejich hospodářskou činnost“⁵.

² Rozhodnutí č. 4019 Sbírký rozhodnutí čsl. Nejvyššího soudu ve věcech trestních. Citováno podle Hamann, L., Drábek, J. a Buchtela, R.: Soutěžní právo československé. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1938, str. 17.

³ Rouček, F.: Česko-Slovenské právo obchodní, II. Část zvláštní B (Právo soutěžní, obchodních společností a pojistné, a Slovenské právo obchodné), Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1939, str. 443.

⁴ Rouček, F.: Česko-Slovenské právo obchodní, II. Část zvláštní B (Právo soutěžní, obchodních společností a pojistné, a Slovenské právo obchodné), Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1939, str. 443.

⁵ Madar, Z. a kol.: Slovník českého práva, 2. vydání. Díl I. Praha: Linde Praha, a.s., 1999, str. 425.

Podle V. Pelce je hospodářskou soutěží „soupeření fyzických a právnických osob v hospodářské oblasti s cílem dosáhnout hospodářského prospěchu“⁶ a „podstatou hospodářské soutěže je konkurenční zápas mezi producenty o postavení na trhu“⁷.

Někteří teoretici upřímně přiznávají, že hospodářskou soutěž jako takovou nelze shrnout do jedné definice, a omezují se na konstatování, že právo si vystačí s ekonomickým pojetím hospodářské soutěže nebo s jejím intuitivním chápáním⁸.

Pro účely této práce budeme hospodářskou soutěž definovat dvěma způsoby, a to jejími typickými znaky (v kapitole 2.1.1 - Typické znaky hospodářské soutěže) a dokazováním a contrario tím, co hospodářskou soutěží není (v kapitole 2.1.2 - Rozdíl mezi soutěží hospodářskou a jinými druhy soutěže).

2.1.1 Typické znaky hospodářské soutěže

Už z názvu je patrné, že hospodářská soutěž má dva znaky – jde o *soutěž*, která se odehrává v *hospodářské* oblasti.

Samo slovo soutěž již bylo vhodně vysvětleno v předchozí kapitole, nyní se budeme věnovat základnímu vztahu hospodářské soutěže, tedy definici „soutěžního vztahu“. Jde o vztah vznikající mezi nejméně dvěma subjekty, které mezi sebou nějakým způsobem soupeří. Toto soupeření a především jeho cíl právní věda vykládá velmi velkoryse, když uvádí, že soutěžiteli mohou být nejen výrobci shodného nebo podobného zboží či služeb, ale také výrobci všeho zboží a služeb, které může určitým způsobem fungovat jako substitut. Dokonce se nekalosoutěžního jednání může dopouštět i soutěžitel mající monopol, protože i on soupeří o získání limitovaných prostředků spotřebitelů.

⁶ Pelc, V.: Hospodářská soutěž. Praha: GRADA Publishing. 1995, str. 26.

⁷ Pelc, V.: Hospodářská soutěž. Praha: GRADA Publishing. 1995, str. 14.

⁸ Např. Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva. Obecná část, Soutěžní právo. 4. vydání. Praha: C.H.Beck. 2004, str. 286.

Je nutno si ovšem povšimnout, že soutěž ke své existenci potřebuje alespoň subjekty od sebe odlišné, protože nedochází ke vzniku soutěžního vztahu mezi dvěma vnitřními útvary jednoho podniku, i když oba produkují výrobky nebo služby vzájemně substituční. Podmínku samostatnosti subjektů na druhé straně ale splňují dvě právnické osoby stojící v jednom koncernu nebo dva samostatní obchodní zástupci jednoho výrobce.

Druhý znak hospodářské soutěže popisuje to, kde se hospodářská soutěž odehrává, tedy hospodářskou oblast obecně. K hospodářské soutěži nedochází jenom mezi podnikateli, ale lze říci, že dopadá na okruh vztahů vznikajících mezi výrobcí, obchodníky, poskytovateli služeb a spotřebiteli, a to jak v relaci výrobci, obchodníci a poskytovatelé služeb mezi sebou, ale také (i když méně často, v případech, kdy poptávka značně převyšuje nabídku) i v relaci zákazníci mezi sebou. Lze dokonce soupeřit v hospodářské soutěži o plnění poskytované státním orgánem, pokud na toto plnění nemá nárok každý soutěžitel automaticky a pokud na rozhodnutí státního orgánu závisí, který předem neurčený subjekt nebo které subjekty toto plnění získá (např. státní zakázky, veřejné soutěže, poskytnutí různých výhod a úlev nemajících formu státních zakázek).

Příliš široká definice soutěžního vztahu by ovšem vedla k tomu, že by jakékoli jednání jednoho subjektu, které by mohlo způsobit újmu jinému subjektu (např. nedodání objednaného polotovaru finálnímu výrobcí, který tak není schopen dokončit zakázku), bylo považováno za nekalosoutěžní. V takovém případě by se soutěžní právo stalo jakýmsi „nadprávem“⁹ a substituovalo by právo závazkové. Limitem působnosti soutěžního (a nekalosoutěžního) práva tedy zůstává existence soutěžního vztahu v alespoň v budoucnu zamýšlené formě (tak by kupříkladu do soutěžního práva spadalo jednání dodavatele z výše uvedeného příkladu, pokud by plnění nedodal v úmyslu poškodit tržní postavení finálního výrobce, aby sám mohl rozšířit své podnikání i do oboru finálního výrobce). Poměrně dobré východisko pro určení, zda určitý vztah ještě

⁹ Hajn, P.: Právo nekalé soutěže (systematický výklad). Brno: Masarykova univerzita. 1994, str. 5.

spadá do roviny závazkové, nebo zda se již přehoupnul do roviny soutěžní, poskytuje tzv. teorie her, uveřejněná poprvé J. von Neumannem a O. Morgensternem¹⁰. Tato teorie rozlišuje hry na ty, které přinášejí určitý prospěch oběma stranám (tzv. win-win hry), a ty, kde úspěchu jedné strany odpovídá prohra druhé strany (win-lose hry). Lze říci, že závazkové vztahy spadají do kategorie win-win her a soutěžní vztahy do kategorie win-lose her.

2.1.2 Rozdíl mezi soutěží hospodářskou a jinými druhy soutěže¹¹

Pod hospodářskou soutěž a její regulaci především nezařazujeme soupeření, k němuž dochází v oborech tradičně nepovažovaných za tržní. Do této skupiny spadá především vědecký výzkum ve své základní, neaplikované formě, a to včetně svého počátečního stádia (kterým bývá boj o získání grantu na financování výzkumu) přes výzkum samotný až po publikaci výsledků. Dělicí linie mezi soupeřením nehospodářským a hospodářským je zde ovšem velmi nezřetelná obzvláště v těch případech, kdy dochází nebo může dojít k hospodářskému využití výsledků vědeckého zkoumání. Tehdy je nutné pečlivě vážit motivy, objektivní postavení zúčastněných subjektů a to, zda subjekt, který v rámci své svobody vědeckého bádání publikuje určitý názor, který by mohl (ať už pozitivně nebo negativně) ovlivnit hospodářské výsledky spojené s využitím výsledků (aplikovaného) výzkumu, je v soutěžní situaci na relevantním trhu. Taktéž neoprávněné využití výsledků výzkumu k hospodářským účelům je regulováno právem proti nekalé soutěži (napodobování cizího výkonu podle § 47 písm. c) ObchZ, porušování obchodního tajemství podle § 51 ObchZ, parazitní jednání podle generální klauzule).

Dalším oborem lidské činnosti, který není obvykle považován za tržní (jakkoli se právě v tomto oboru „točí velké peníze“), je umělecká tvorba. Nutno připomenout, že za

¹⁰ Neumann, von J., Morgenstern, O.: Theory of Games and Economic Behaviour, Princeton University Press, Princeton 1947. Citováno podle Hajn, P.: K vymezení hospodářské soutěže. Právní rozhledy 9/1998, str. 439.

¹¹ Převzato z Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 33-48.

hospodářské soutěži v tomto ohledu nepodléhající se považuje pouze vytvoření uměleckého artefaktu (pod pojem artefakt subsumujeme jak hmotná umělecká díla, tak umělecké výkony), nikoli už jeho hospodářské využití. Od okamžiku, kdy tento artefakt vstoupí na trh zboží, hospodářské soutěži a soutěžnímu právu podléhá stejně jako jakýkoli jiný druh zboží. Zajímavým problémem je v tomto ohledu střet soutěžních norem a zájmu na naplnění práva na svobodnou uměleckou kritiku a svobodu projevu, protože publikací uměleckých názorů a kritik může dojít a dochází k hospodářským důsledkům na relevantním trhu stejně jako při publikaci vědeckých názorů. Na rozdíl od vědecké činnosti ovšem na poli umělecké tvorby vítězí většinou právo na svobodu projevu, která je zde nadřazena absolutnímu dodržování dobrých mravů soutěže.

Rovněž netrzním oborem lidské činnosti je sportovní soupeření. Zde je linie mezi ryzím, sportovním a nehospodářským soutěžením a soutěžením ekonomickým a hospodářským poměrně jasná – dalo by se říci, že cokoli se odehrává na hřišti, spadá do soutěže sportovní (tak kupříkladu přešlap ve skoku dalekém nebo start před startovním signálem při běžeckých soutěžích, jakkoli jsou schopny zajistit lepší umístění v dané sportovní soutěži a tím i zprostředkovaně lepší hospodářský výsledek soutěžícího, budou hodnoceny podle pravidel sportovních), a co se odehrává mimo hřiště (například nyní tak neblaze proslulé podplácení rozhodčích), spadá do soutěže hospodářské.

Poslední oblastí, která je považována za soutěž v obecném slova smyslu a nejde o soutěž hospodářskou, je oblast soutěže politické. Na tu se vztahují pravidla práva ústavního, správního a trestního, nikoli však soutěžního. Samozřejmě i zde je vytyčena hranice, za níž už dochází k soutěži hospodářské a potažmo nekalé (kupříkladu účelové sponzorské dary mající zajistit, že dárci obdrží po volbách jisté protiplnění ze strany nově zvolených politiků, může být klasifikováno jako podplácení v souladu s § 49 ObchZ). Pokoušet se ale soutěžními normami (a to ať normami práva proti nekalé soutěži či práva proti narušování hospodářské soutěže) regulovat předvolební boj a povolební spolupráci politických stran by bylo neefektivní, kontraproduktivní a nežádoucí.

2.2 Dobré mravy soutěže

Dobré mravy hospodářské soutěže, lépe řečeno rozpor s těmito dobrými mravy, je právní konstrukce vnesená do českého práva již v roce 1927 ZPNS.

Dodržování dobrých mravů soutěže by mělo obecně zajistit funkčnost soutěže, aby soutěžitelé soupeřili v dosahování co nejlepších výkonů, aby nedošlo ke „zdivočení soutěžních mravů“ a aby o úspěchu rozhodovala kvalita soutěžitele, a nikoli jeho „špinavé triky“.

Prvorepubliková teorie považovala dobré mravy hospodářské soutěže za součást právního řádu a kupř. L. Hamann uvádí, že „dobré mravy soutěže jsou mravní zásady, jež zákon velí v soutěži uskutečňovat a jež udržují soutěžní pořádek. Tyto mravní zásady existují, nejsou soudem vytvářeny. Soud má jim pouze zjednatí platnost a to i tehdy, když zakořeněn je všeobecný nemrav. ... Soud se má obeznámiti, pokud ovšem jako člen lidové pospolitosti je nezná, s panujícími mravními názory příslušné vrstvy podnikatelské.“¹² Tehdejší judikatura nejprve opisovala dobré mravy soutěže výrazy jako „soutěžní slušnost“ a „soutěžní pořádek“, později přijala následující definici: „měřítkem dobrých mravů soutěže ... budou v podstatě mravní názory, obyčeje a zvyklosti, usance a pod., které zachovávají všichni spravedlivě, poctivě, čestně a svědomitě jednající účastníci soutěžního zápasu“ a dále, že „Co se srovnává s dobrými mravy vůbec a s dobrými mravy soutěže, dlužno posuzovati podle konkrétních poměrů.“¹³ Předválečná právní teorie tedy vnímala dobré mravy soutěže jako jakési právní maximum morálky.

¹² Hamann, L., Drábek, J. a Buchtela, R.: Soutěžní právo československé. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1938, str. 197-198.

¹³ Rozhodnutí č. 12.336 Sbírký rozhodnutí čsl. Nejvyššího soudu ve věcech civilních. Citováno podle Hamann, L., Drábek, J. a Buchtela, R.: Soutěžní právo československé. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1938, str. 191.

Současná teorie si zakládá více na rozlišování mezi jednáním proti dobrým mravům soutěže a jednání proti jistým slušnostním konvencím.¹⁴ Za nekalosoutěžní porušení dobrých mravů soutěže může být považováno porušení pouze takových dobrých mravů, jaké jsou v daném odvětví respektovány a přijímány, a pouze tehdy, pokud je takové porušení dobrých mravů s to hospodářskou soutěž zkrslit a negativně ovlivnit. To, zda určité jednání je či není v rozporu s dobrými mravy, je otázkou právní, ne skutkovou.¹⁵ Jednání, které je v rozporu s dobrými mravy, se soutěžitel může dopustit i bez zavinění v jakékoli podobě. Právně relevantní je pouze výsledný nesoulad s objektivními soutěžními principy.¹⁶

Právní teorie současně využívá judikatury k tomu, aby na jejím základě vytvářela třídění jednotlivých judikátů do podobných skupin nové skutkové podstaty nekalé soutěže, popisující jednání subsumované pod generální klauzuli a nepodobné již upraveným skutkovým podstatám nekalé soutěže. P. Hajn¹⁷ tak rozlišuje následující druhy typizovaných jednání v rozporu s dobrými mravy soutěže:

- a) porušení nejruznějších norem práva veřejného či soukromého, je-li důsledkem porušení těchto norem získání neodůvodněné soutěžní výhody;
- b) nepřiměřené formy lákání zákazníků;
- c) nepřiměřené formy obtěžování zákazníků;
- d) obchodní praktiky těžící z pocitu vděčnosti;
- e) obchodní praktiky těžící ze soucitu;
- f) reklama těžící z vyvolávání strachu;

¹⁴ Převzato z Hajn, P.: Právo nekalé soutěže (systematický výklad). Brno: Masarykova univerzita. 1994, str. 11.

¹⁵ Převzato z Munková, J.: Právo proti nekalé soutěži. Komentář. 2. vydání. Praha: C.H.Beck. 2001, str. 43.

¹⁶ Převzato z Hajn, P.: Právo nekalé soutěže (systematický výklad). Brno: Masarykova univerzita. 1994, str. 13.

¹⁷ Hajn, P.: Právo nekalé soutěže (systematický výklad). Brno: Masarykova univerzita. 1994, str. 15-16.

- g) zneužívání lidské záliby ve hře;
- h) obchodní systémy označované jako lavina, hydra, letadlo;
- i) používání laiků k náborové činnosti pro určité druhy zboží či služeb;
- j) různé formy zabraňovací soutěže;
- k) různé formy skryté reklamy;
- l) zneužití nositelů společenské autority k reklamní činnosti.

Lze shrnout, že dobré mravy nejsou jakýmsi konkrétním souborem vyjmenovatelných principů platných přes všechna hospodářská odvětví, ale budou se odvětví od odvětví lišit. Určitá odvětví, požívající buď obecně vyšší důvěru veřejnosti (notáři, advokáti, lékaři), mohou mít specifickou regulaci například reklamní činnosti (příkladem budiž zákaz reklamy advokátní činnosti ve Španělsku na přelomu 80. a 90. let 20. století, jehož důsledky se zabýval Evropský soud pro lidská práva ve věci *Casado Coca* proti Španělsku¹⁸) nebo způsobu řešení sporů vyplývajících z nekalosoutěžního jednání (povinné smírčí jednání před orgány advokátní komory ČR podle odst. 1 § 28 zákona č. 85/1996 Sb, o advokacii, v platném znění, které musí předcházet zahájení soudního nebo jiného řízení ve sporu mezi dvěma advokáty ve věci související s výkonem advokacie) atd.

Také nelze rozpor s dobrými mravy soutěže posuzovat jen podle toho, že dané chování soutěžitele není v oboru obvyklé, neboť může jít o určitou inovaci, která sice poškodí ostatní soutěžitele, kteří nedokáží „držet krok“, ale která přinese výhody spotřebitelům a posléze se stane běžně přijímanou obchodní praktikou v odvětví (jako se stalo např. u leasingu a frančíz).

¹⁸ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva č. 8/1993/403/481 z 24. února 1994 ve věci *Casado Coca* proti Španělsku. Převzato z *Hajn, P.*: Účastníci hospodářské soutěže. *Právní rozhledy* 11/1998, str. 540-541.

V konkrétním případě bude vymezení obsahu dobrých mravů soutěže záviset vždy na rozhodnutí soudu, který se bude daným případem zabývat. Je ale nezbytné, aby se právnická veřejnost zabývající se soutěžním právem důkladně seznamovala s judikáty i s nejnovějším vývojem v tomto směru, protože úspěch žaloby či obhajoby bude vždy záviset na schopnostech právního zástupce komunikovat s soudem co nejpřesněji a nejobektivněji relevantní okolnosti daného případu a na tom, jak dovede vdechnout strohým slovům zákona život konkrétní situace.

2.3 Soutěžitel

Posledním z klíčových pojmů práva nekalé soutěže je sám subjekt hospodářské soutěže, tedy soutěžitel.

Podle úpravy v ZPNS byl soutěžitelem „každý podnikatel, jenž vyrábí nebo prodává zboží téhož nebo podobného druhu nebo provádí výkony téhož nebo podobného druhu nebo vůbec je podnikově činným ve stejném nebo podobném oboru hospodářském.“ (§ 46 odst. 1 ZPNS) Již důvodová zpráva k ZPNS vykládala tento pojem extenzivně, když soutěžní vztah mezi soutěžiteli rozšiřovala i na situace, kdy sice nejde o shodné nebo podobné zboží či výkony, ale přesto může být jedno zboží či jeden výkon nahrazen druhým. Judikatura a praxe šly ještě dál. Děly totiž okruh subjektů, na něž se vztahovala působnost zákona proti nekalé soutěži, na dvě skupiny: řádně podnikající subjekty (jimž soutěžní právo poskytovalo ochranu proti nekalosoutěžnímu jednání ze strany konkurence) a ostatní subjekty, které mohly být postiženy za porušení norem soutěžního práva, ale které se nemohly dovolávat porušení soutěžních norem ani ze strany řádných podnikatelů, ani ostatních neoprávněně podnikajících subjektů. Tato interpretace vycházela z generální klauzule, která začíná slovy „kdo dostane se v hospodářském styku v rozpor s dobrými mravy..“ (§ 1 ZPNS) a neklade tedy na osobu, která se tohoto jednání má dopustit, žádné zvláštní nároky.

Současná právní úprava netají svou inspiraci prvorepublikovým ZPNS. Na rozdíl od jiných klíčových pojmů soutěžního práva nalezneme definici soutěžitele přímo v

ObchZ, který zavádí legislativní zkratku „soutěžitelé“ pro „fyzické i právnické osoby, které se účastní hospodářské soutěže, i když nejsou podnikatelé“ (§ 41 ObchZ).

Pro právo je relevantní pouze soutěž v hospodářské oblasti a bylo by tedy přesnější i soutěžitele označovat za soutěžitele v hospodářské soutěži nebo soutěžitele hospodářského (protože právo proti nekalé soutěži se nezabývá a ani zabývat nemůže soutěžiteli kupříkladu sportovními v oblasti sportu, jak vymezeno výše v článku 2.1.2 - Rozdíl mezi soutěží hospodářskou a jinými druhy soutěže).

Vztah soutěžitelů nemusí být přímý – nemusí tedy jít o výrobce stejného nebo velmi podobného zboží nebo poskytovatele shodné nebo příbuzné služby. V moderním vyspělém světě existuje jen velmi málo absolutně nezbytných užitných hodnot. Většina ostatních může být substituována jinými hodnotami a tak se do soutěžního vztahu dostávají subjekty vyrábějící často velmi rozdílné zboží. P. Hajn celou situaci shrnuje tak, že „hospodářskými soutěžiteli jsou všichni ti, mezi nimiž na základě objektivní povahy jejich výrobků či služeb nebo na základě vlastní aktivity (například reklamní) dojde na trhu k hospodářskému zájmovému střetu.“¹⁹

Hajn svou definici dokonce rozšiřuje o takové situace, kdy ke vzniku soutěžního vztahu jako takového ani nedojde, protože jeden soutěžitel vytlačí druhého z relevantního trhu ještě předtím, než na něj sám vstoupí.

Tato na první pohled neobvyklá úprava je dána tím, že pokud by byl postih nekalosoutěžního jednání omezen pouze na subjekty podléhající ObchZ a souvisejícím předpisům (např. zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání), byly by subjekty podnikající bez příslušných povolení a oprávnění ve výhodě a jejich jednání by bylo nepostizitelné. Stejně tak by chyběla obrana proti nekalosoutěžnímu jednání subjektů vůči sobě před tím, než se střetnou na relevantním trhu.

¹⁹ Hajn, P.: Právo nekalé soutěže (systematický výklad). Brno: Masarykova univerzita. 1994, str. 19.

Z výše uvedeného vyplývá, že pro subjekty hospodářské soutěže je tedy stanoveno jen jediné omezení – musejí mít právní subjektivitu. Nemusí mít oprávnění k podnikatelské činnosti a nemusí ani jít o subjekty podléhající obchodnímu zákoníku.

Mezi soutěžitele podle definice § 41 ObchZ tedy zahrneme dvě skupiny subjektů²⁰:

- a) podnikatelé ve smyslu § 2 obchodního zákoníku
- b) všechny ostatní subjekty účastníci se hospodářské soutěže, tedy především
 - i) svobodně tvořící umělci → s. 6-72
 - ii) kulturní a charitativní instituce
 - iii) stát a veřejnoprávní instituce.

Za určující znak pro zařazení mezi soutěžitele budeme považovat existenci ekonomických prvků v soutěžním chování subjektů.

2.3.1 Základní práva a povinnosti soutěžitelů podle zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

Na rozdíl od zákonodárce prvorepublikového (který zařadil zákonnou definici soutěžitele až do Hlavy IV. ZPNS, Ustanovení všeobecná) považovali tvůrci ObchZ za podstatné alespoň zčásti definovat pojem soutěžitele již v generální klauzuli nekalé soutěže a současně mu stanovit dvě zásadní a základní práva a dvě základní a zásadní povinnosti.

²⁰ Zpracováno podle Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva. Obecná část, Soutěžní právo. 4. vydání. Praha: C.H.Beck. 2004, str. 301.

2.3.1.1 Základní práva soutěžitele

Základním právem soutěžitele, jak je definuje v § 41 ObchZ, je „právo svobodně rozvíjet svou soutěžní činnost v zájmu dosažení hospodářského prospěchu a sdružovat se k výkonu této činnosti“. Co se pod těmito pojmy skrývá?

Význam slovního spojení „svobodně rozvíjet svou soutěžní činnost“ jistě netřeba obsáhle definovat. Za soutěžní činnost považujeme tedy činnost v hospodářské soutěži (jak byl tento pojem definován výše v kapitole 2.1 - Pojem hospodářské soutěže) a lze říci, že každý subjekt hospodářské soutěže má právo v mezích stanovených mu zákonem podstupovat soutěžní aktivity a má právo, aby těmto jeho právem aprobovaným aktivitám byla právním řádem poskytnuta náležitá ochrana. Je nutno podotknout, že cíl soutěžního snažení - dosažení hospodářského prospěchu - definovaný v § 41 ObchZ by neměl být redukován pouze na dosažení zisku, ale měl by být interpretován širěji i jako dosahování hospodářského prospěchu nemateriálního, tedy například dobrého jména a dobré pověsti soutěžitele a jisté prestiže. K tomuto závěru nás vede mimo jiné skutečnost, že některé skutkové podstaty nekalé soutěže (ukázkově například skutková podstata podplácení podle § 49 písm. a) ObchZ, podle nějž má být docíleno dosažení „přednosti nebo jiné neoprávněné výhody“) operují s možností získání nemateriálního prospěchu.

To, že obchodní zákoník výslovně zakládá právo soutěžitelů se sdružovat k výkonu soutěžní činnosti, není samoúčelné. Zákonodárce tak jednak předvídá vznik sdružení podnikatelů (která jsou v právu proti nekalé soutěži nadána jistými zvláštními právy) a dále je toto ustanovení důležité jako podklad pro výklad ZOHS. Je-li totiž sdružování podnikatelů pro výkon soutěžní činnosti obchodním zákoníkem explicitně povoleno, znamená to, že omezená možnost sdružování se založená za určitých okolností zákonem o ochraně nekalé soutěže je úpravou speciální.

2.3.1.2 Základní povinnosti soutěžitele

Základní povinností soutěžitelů v hospodářské soutěži, uloženou jim § 41 ObchZ, je „dbát právně závazných pravidel hospodářské soutěže“ a současně je jim zakázáno „účast v soutěži zneužívat“.

Tyto dvě základní povinnosti vymezují tedy veškeré limity hospodářské soutěže.

Co se týká první ze zmíněných povinností, naskytá se zajímavá otázka, zda již to, že určitý soutěžitel působí v hospodářské soutěži bez příslušných povolení a oprávnění a nedbá tedy „právně závazných pravidel hospodářské soutěže“, lze kvalifikovat jako nekalou soutěž. Tato otázka byla středem zájmu již podle ZPNS, kde Nejvyšší soud posléze judikoval, že „neoprávněný výkon živnosti nebo podniku, jejich výkon bez živnostenského oprávnění, nelze o sobě podřadit pod žádné z ustanovení zákona proti nekalé soutěži, ani pod jeho speciální (zvláštní) ustanovení §§ 2-14, ani pod jeho generální (povšechná) ustanovení § 1, neboť nestačí k uskutečnění jejich skutkových podstat, by někdo živnost nebo podnik vůbec provozoval, ať již s řádným povolením nebo bez něho, nýbrž jest třeba, by se dopustil nekalé soutěže v hospodářském styku, do kterého právě přichází teprve při vykonávání své živnosti. Okolnost, že podnik nemá právní podklad, nemá pro jeho posuzování z hlediska zákona o nekalé soutěži právní význam. ...

... Než pouhým vstupem, byť i se stal nezákonným vlouděním se mezi živnostníky (podnikatele), stává se neoprávněný živnostník (podnikatel) teprve soutěžitelem, ale nedopouští se jím samým ještě nekalé soutěže. Až teprve další činností, kterou jako soutěžitel v hospodářském styku vyvíjí, může se státi soutěžitelem nekalým a stává se jím, přiči-li se tato jeho činnost zákonu o nekalé soutěži.“²¹

²¹ Vážný č. 10 820. Citováno podle *Hajn, P.*: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 54.

Toto rozhodnutí, ač ve své době bylo rozporováno Ústřednou komor, bylo podloženo i důvodovou zprávou k zákonu proti nekalé soutěži a stalo se klíčovým judikátem v této otázce.

Bohužel zákonodárce současný nám žádný takový jasný návod nezanechal a na podobný rozhodný judikát stále ještě čekáme. Současná právní teorie vede výklad v této otázce v zásadě dvěma směry:

První z nich se opírá o výklad jazykový, kdy subjektům hospodářské soutěže je přikázáno dbát právně závazných pravidel hospodářské soutěže a nesmějí účast v soutěži zneužívat. Současně podle § 42 odst. 1 ObchZ je za zneužití hospodářské soutěže považováno nekalé soutěžní jednání a nedovolené omezování hospodářské soutěže. Z toho je tedy vyvozováno, že ona „právně závazná pravidla hospodářské soutěže“ se tedy musí týkat něčeho jiného než soutěžního práva jako takového (např. obchodního práva, živnostenského práva nebo práva k nehmotným statkům).

Druhý názor se opírá o skutečnost, že jedním jednáním je možné naplnit ustanovení jednoho zákona a někdy i několika různých zákonů současně (a to jak zákonů práva veřejného, tak zákonů práva soukromého) a bude tedy běžným, že nedovolené podnikání (postihované normami veřejného práva) bude současně i nekalosoutěžním jednáním podle obchodního zákoníku.

Lze očekávat, že postupně převáží druhý z uvedených názorů. Vzhledem k tomu, že se tato otázka opět dostává do středu pozornosti (například v případech poskytování právní pomoci osobami, které k tomu nejsou podle zvláštních zákonů oprávněny, nebo zřizování sexuologických poraden osobami nemajícími atestaci v oboru sexuologie²²), měla by být stabilní rozhodovací praxe soudů v této otázce záležitostí několika příštích let.

²² Příklady převzaty z *Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži*. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 56.

2.4 Způsobilost přivodit újmu soutěžitelům nebo spotřebitelům

Jak bylo uvedeno v úvodu této práce, k tomu, aby určité jednání mohlo být považováno za nekalosoutěžní, musí být způsobilé přivodit újmu. Zákon nemluví o tom, že újma by měla být skutečně způsobena, jde o pouhou možnost (jakkoli tato možnost musí být reálná), že v souvislosti s činností jiného soutěžitele vznikne určitému subjektu újma.

Je vhodné si povšimnout poměrně neobvyklého pojmu „újma“, který zákonodárce použil proto, aby jej odlišil od pojmu „škoda“, který je posuzován materiálně. „Újma“ může být i nehmotného charakteru. Újmou nehmotného charakteru, která může být způsobena jinému soutěžiteli, je například poškození dobré pověsti, za újmu nehmotného charakteru pro spotřebitele lze považovat „každé omezení spotřebitelova komfortu“²³

Otázkou je, zda ze zákonné formulace, že jednání musí být způsobilé přivodit újmu soutěžitelům nebo spotřebitelům, lze dovozovat, že je nutná pluralita subjektů na straně (možných) poškozených. Teorie²⁴ soudí, že nikoli. V případě některých skutkových podstat (jako je například parazitování na pověsti podle § 48 ObchZ, porušení obchodního tajemství podle § 51 ObchZ) zákonodárce sám dále operuje s pojmem jednotlivého soutěžitele. Co se týká plurality subjektů na straně spotřebitelů, odpověď na tuto otázku již není tak jednoznačná. V případě, že jde o individualizovaného spotřebitele (například pokud soutěžitel konkrétnímu spotřebiteli nabídne výhradní možnost zakoupit určitý jedinečný právní statek), dospíváme k názoru, že stačí, aby bylo soutěžní jednání způsobilé přivodit újmu tomuto jednomu spotřebiteli. V případě masové reklamní kampaně, která obsahuje určitou dávku reklamního přehánění, nebude fakt, že určitému spotřebiteli s omezenými

²³ Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 127.

²⁴ Např. Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 129.

intelektuálními schopnostmi (nebo dokonce ani skupině takovýchto spotřebitelů) bude tato reklamní kampaň způsobit újmu, relevantní.

Posouzení toho, zda určité jednání je či není způsobit újmu, se provádí z hlediska soutěžitelů na relevantním trhu a s ohledem na schopnosti a možnosti průměrného spotřebitele. Subjektivní hledisko soutěžitele, který se nekalosoutěžního jednání dopouští, se nebere v potaz.

3 Objasnění funkce právní úpravy

Hospodářská soutěž, jak již bylo objasněno, je nedílnou součástí obchodu a obchodních vztahů. Soutěživost jako přirozenou vlastnost člověka nelze nijak potlačit a v moderní společnosti je obchodní soupeření jednou z možností, jak mohou jedinci svou touhu po boji realizovat způsobem právem aprobovaným.

V kapitole 4.1.2.4 této práce - Soutěžní právo v letech 1945 až 1989 jsou popsány důsledky, k jakým dojde, jestliže se státní moc pokouší hospodářskou soutěž zcela vytěsnit z obchodních vztahů. V takových případech dochází k deformaci soutěžních vztahů i dobrých mravů soutěže, hospodářská soutěž, i když značně pokřivená, však přežívá.

Nelze-li tedy hospodářskou soutěž potlačit a tvoří-li jeden ze základních pilířů obchodu, je nutná její určitá regulace.

3.1 Ekonomická podstata problému

Ekonomické důsledky nekalé soutěže a nekalých soutěžních praktik si uvědomoval již prvorepublikový zákonodárce, když v důvodové zprávě k ZPNS uvádí: „Volná soutěž jakožto významný činitel hospodářský, vlivem jehož dochází k rozvinutí a uplatnění všech schopností jednotlivých podnikatelů a prostředků výrobních, a tím i k zdokonalování výrobku a jeho zlevnění, je zajisté zjevem zdravým a národohospodářsky vítaným a nelze ji proto brzdit.“

... Než v zápase sil, jenž se tu rozvine, dochází nezdědky k výstřelkům, jimiž se soutěž zvrhá v soutěž nezřízenou, nekalou, která vrhá stíny na veškero výdělečné podnikání. Je to sobectví jednotlivců, kteří místo aby cestami namnoze trnitými, nesnadnými a nákladnými dopomohli svému zboží nebo výkonu k odbytu, chápou se prostředků nečestných, přičících se dobrým mravům, obchodní morálce a pravidlům cti a slušnosti a zajišťují takto snadno a bez zvláštních obětí svému, třeba i méněcennému zboží a výkonům nezasloužené přednosti oproti jiným soutěžitelům, těžíce namnoze

z jejich práce, píce a nákladných zařízení. Takovým jednáním solidní podnikatelé, nepoužívající podobných taktik, ocitají se ve značné nevýhodě a jsou za svou solidnost trestáni a hmotně poškozováni, zejména tím, že přicházejí o odbyt a zákaznictvo, s nímž jinak mohli počítat.“²⁵

Lze říci, že tato takřka 80 let stará citace archaickými formulacemi shrnuje to, co platí pro hospodářskou soutěž dodnes – tedy že přináší jak pozitivní, tak negativní jevy a je v zájmu společnosti pozitivní vlivy hospodářské soutěže posilovat a negativní naopak oslabovat.

Hospodářská soutěž bude pro své účastníky mít smysl pouze tehdy, pokud budou mít šanci v ní uspět. Jak již bylo naznačeno v kapitole 2.1.1 - Typické znaky hospodářské soutěže, soutěžní právo se odehrává v rovině situací win-lose, tedy úspěchu (byť i jen částečnému) jednoho soutěžitele nutně odpovídá neúspěch (alespoň částečný) jiného soutěžitele. Bylo by proti logice věci požadovat, aby hospodářská soutěž pravidelně končila remízou, tedy aby dva odlišní soutěžitelé, z nichž každý investoval jinou míru invence a prostředků, dosáhli stejného zisku. V takovém případě by se z hospodářské soutěže vytratil stimulující moment a také určitá hravost²⁶, která je pro mnoho soutěžitelů podstatnou součástí soutěže a možností pro odreagování přirozené agresivity. Stejně tak musí být zajištěno právo těžit z výsledků hospodářské soutěže, a to nejen z výsledků hmotných, tedy zisku (proto nemůže být úspěšnější soutěžitel automaticky „trestán“ kupříkladu různými poplatky, odvody a daňovou sazbou natolik progresivní, že v důsledku dosáhne stejného zisku jako soutěžitel méně úspěšný), ale také z výsledků nehmotných, jako je například získání dominantního postavení na trhu (právo proti omezování hospodářské soutěže tedy nepovažuje za

²⁵ Poslanecká sněmovna, 1926, tisk č. 255. Citováno podle *Hamann, L., Drábek, J. a Buchtela, R.: Soutěžní právo československé*. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1938, str. 684.

²⁶ Převzato z *Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži*. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 25.

porušení práva samotné získání dominantního postavení na trhu, ale teprve jeho zneužití zákonem stanoveným způsobem).

Převedeno do sportovních termínů (v právu proti nekalé soutěži jsou často používány příklady ze sportovních klání), pokusy zajistit soutěž vždy spravedlivou ke všem by vedly k situacím, že kupříkladu v běžeckém závodě mistra světa v běhu na 100 metrů a reprezentanta střední školy z Orlických hor by se musel mistr světa těsně před cílem zastavit, aby ho mohl školní běžec doběhnout, nebo že by po závodě musel mistr světa školnímu běžci odevzdat pohár vítěze, aby se z něj mohl těšit i onen školní běžec. Co je ovšem ve sportu na první pohled naprosto absurdní, nemusí být v regulaci soutěžního práva tak zřetelné.

Je nutné brát v potaz, že právo soutěžní je součástí práva obchodního, tedy práva „profesionálů“, a přílišný protekcionismus zde nemá opodstatnění – rozhodně ne v případě vztahů mezi jednotlivými podnikateli, profesionály. Od těchto profesionálů lze očekávat jistou profesní zdatnost, a pokud jim tato profesní zdatnost chybí, musí nést důsledky svých selhání sami. Není porušením soutěžního práva zlikvidovat konkurenci (se všemi důsledky z toho plynoucími), pokud k tomu dojde metodami, které jsou v souladu s právním řádem. Je dokonce v zájmu zachování určitého standardu soutěžního prostředí, aby k likvidaci slabé a neschopné konkurence došlo dříve, než soutěžitelé bez potřebných schopností poškodí spotřebitele a dobrou pověst určitého odvětví (příkladem mohou být cestovní kanceláře, které nedostály svým závazkům vůči přepravním společnostem a jejichž klienti uvízli v zahraničí, nebo výrobci, kteří díky nedostatečné výstupní kontrole zahlcují trh vadnými výrobky).

Také si musíme uvědomit, že důsledné vynucování dodržování norem soutěžního práva chrání ty skutečně „slabší“, tedy spotřebitele a že zde je tato ochrana na místě, protože spotřebitelé nemají a nezřídka ani nemohou mít dostatečné zkušenosti a možnosti pro to, aby nekalosoutěžní praktiky odhalili a byli schopni proti nim jakkoli zasáhnout.

Právo na účast v hospodářské soutěži, jak bylo definováno v kapitole 2.3.1.1 - Základní práva soutěžitele, v sobě nese i právo používat všech soutěžních metod. Tyto metody v sobě často nesou určitou soutěžní agresivitu, určitou dávku klamavosti i parazitismu. Mnohdy mohou hraničit s nekalosoutěžním jednáním a vždy musí být posuzovány vzhledem k relevantnímu trhu a relevantnímu časovému období, neboť jak již bylo popsáno, hranice dobrých mravů soutěže se v průběhu času mění.

Přesto však posuzování všech těchto situací je „balancováním na tenkém ledě“, neboť v případě, že se jednání v jednotlivém případě nevinné rozmůže a stane se „standardem daného oboru“, může velmi rychle dojít ke „zvlčení soutěžních mravů“, jehož se obával již prvorepublikový zákonodárce.

Jako jsme tuto kapitolu začali citátem ze zákona proti nekalé soutěži, tak ji i ukončíme dalším, stále platným názorem z téhož zdroje: „Je přirozeno, že státní moc nemůže nečinně přihlížeti k takovému počínání [pozn. autora práce: tzn. nekalosoutěžnímu jednání], které je s to, aby podkopalo důvěru v poctivost a reálnost při veškerém výdělečném podnikání a vyvolávalo snahy napodobovací i v kruzích dosud nedotčených, čímž veřejná morálka ve státě mohla by být povážlivě otřesena. Z důvodu toho třeba zákonem stanoviti meze pro volné osvědčování se jednotlivých soutěžitelů, vytýčiti hranice, vyžadované pospolitými ohledy na okolí a stejné zájmy jiných soutěžitelů. Zákon musí svými ustanoveními učiniti opatření, aby v zápolení soutěžním bojováno bylo jen prostředky čestnými, poctivými, mezi slušnými podnikateli obvyklými, a stíhati činy vhodnými sankcemi.

Ač, jak již uvedeno, nejedná se tu o ochranu konsumentů samých, je nepochybné, že represe nekalé soutěže ve svých důsledcích nemůže zůstat bez příznivého vlivu i

pro konsumenta samého, zejména v těch případech, ve kterých nekalé jednání směřuje k jeho oklamání a svedení.“²⁷

3.2 Právní podstata problému

Nejdůležitějším úkolem soutěžního práva je chránit pozitivní funkce hospodářské soutěže. Pro bližší pochopení této problematiky obohatíme definici hospodářské soutěže, jak byla prezentována v kapitole 2.1 - Pojem hospodářské soutěže o konstatování, že hospodářská soutěž může probíhat jak na straně nabídky (kde obvykle převažují pozitivní vlivy), tak na straně poptávky (v případě nedostatku požadovaného zboží a výrazném převisu poptávky nad nabídkou převažují negativní vlivy soutěže a dochází ke zvyšování cen a nezřídka i ke korupčnímu jednání).

Posilovat pozitivní vlivy hospodářské soutěže a naopak tlumit ty negativní je v zásadě možné dvojím způsobem – přímo a nepřímo.

K nepřímé regulaci hospodářské soutěže dochází například vyhlášením určitých věcí a služeb za *res extra commercium* (věci vyloučené z obchodování v právním smyslu) (zákaz obchodu s lidmi, zákaz obchodu s lidskými orgány) nebo podrobením takových obchodů zvláštním regulacím (zvýšený dozor, povinnost získat k provádění obchodů zvláštní licenci, registr provedených obchodů, regulace týkající se kvality a provedení určitého zboží a služeb aj.). Nepřímá regulace není předmětem soutěžního práva.

Podstatou přímé regulace hospodářské soutěže je snaha zabránit jednáním, která by mohla soutěž deformovat.

LZPS ve svém článku 26 odst. 1 upravuje právo „podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost“. Současně ale článek 26 odst. 2 LZPS tomuto právu stanovuje

²⁷ Poslanecká sněmovna, 1926, tisk č. 255. Citováno podle *Hamann, L., Drábek, J. a Buchtela, R.: Soutěžní právo československé*. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1938, str. 684-685.

jisté hranice, když říká, že „zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností“. Tato úprava tedy vymezuje základní prostor, v němž se může právo nekalé soutěže pohybovat. Právo používat soutěžní metody je inherentní součástí práva podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost, ale jen sám fakt, že určitá soutěžní metoda by přinesla soutěžiteli určité výhody, ještě neznamená, že je soutěžitel tuto metodu oprávněn použít.

Prováděcím zákonem k výše uvedeným ustanovením LZPS je ObchZ, a to zejména (co se týká práva proti nekalé soutěži) jeho §§ 41 až 54. Zde vyzdvihneme zejména § 41 ObchZ, který konkretizuje LZPS nastíněné právo jako „právo svobodně rozvíjet svou soutěžní činnost v zájmu dosažení hospodářského prospěchu“, současně však uvádí limity této činnosti: subjekty hospodářské soutěže „jsou však povinny přitom dbát právně závazných pravidel hospodářské soutěže a nesmějí účast v soutěži zneužívat“ (§ 41 ObchZ).

Soutěžitelé tedy mají právo rozvíjet svou soutěžní činnost (což, jak bylo zmíněno výše, znamená i používat soutěžní metody vhodné k dosažení maximálního prospěchu), a to dokonce rozvíjet svou soutěžní činnost *svobodně*, tedy tyto soutěžní metody inovovat. Toto právo je primární. Teprve sekundárně se k němu připojuje povinnost dbát právně závazných pravidel hospodářské soutěže a účast v soutěži nezneužívat. Sekundárnost povinnosti lze dovést i z toho, že povinnost je v základním ustanovení soutěžního práva uvedena až v druhé větě. Omezení hospodářské soutěže by měla být vykládána restriktivně.

Je vhodné zde podotknout, že soutěžní právo vylučuje použití jinak obecně platné právní zásady *neminem laedere* (nikomu neškodit). Důsledné trvání na této zásadě by totiž absolutně znemožňovalo jakoukoli soutěž, neboť úspěch jednoho soutěžitele většinou znamená neúspěch a ztrátu jiného. Problematickou stránkou práva nekalé soutěže je odlišit, kdy dochází k jednání nekalosoutěžnímu (a tedy kdy má poškozený subjekt právo domáhat se ochrany u příslušného orgánu) a kdy sice určitý subjekt je poškozen soutěžním chováním jiného soutěžitele, ale toto jednání nemá žádné

nekalosoutěžní prvky. Lze si kupříkladu představit, že pokud by jeden soutěžitel uvedl na trh cenově dostupná auta používající jako pohonnou látku čistou vodu, poškodil by tím všechny ostatní soutěžitele jak na trhu automobilů, tak na trhu pohonných hmot – toto jednání ale lze jen ale těžko nějak regulovat nebo je prohlásit za nekalosoutěžní, jakkoli může mít pro ostatní soutěžitele na relevantním trhu až likvidační důsledky, neboť soutěžitel, který na trh uvedl ono inovované auto, si počínal v souladu s právními normami a svoji tržní výhodu si „zasloužil“ právě technickou inovací.

3.2.1 Vztah práva proti nekalé soutěži a dalších právních odvětví

Právo proti nekalé soutěže je tradičně řazeno do rámce práva odpovědnostního. Jeho podstatu tvoří „nejen nepatřičná jednání ve vztazích mezi soutěžiteli, ale též jednání, k nimž dochází v hospodářském styku a která jsou v rozporu se zásadou slušnosti či dobrých mravů při obchodování“²⁸. Nikoli zanedbatelnou roli zde hraje ochrana spotřebitele a také vztah k podnikatelským zájmům, jimž je již poskytována ochrana na základě speciálních zákonů (ochrana firmy, průmyslová práva). Tyto zájmy se často s právem proti nekalé soutěži prolínají, a je tedy nutné vymezit vztahy jednotlivých úprav a jejich působnost.

Vztah práva proti nekalé soutěži a ochrany firmy (jakožto označení, pod nímž je každý podnikatel zapsán do obchodního rejstříku a pod nímž je povinen činit právní úkony při podnikatelské činnosti - § 8 odst. 1 ObchZ) se prolíná tam, kde dochází k soutěžnímu vztahu mezi osobou, která užívá obchodní firmu po právu, a osobou, která tuto firmu užívá neoprávněně. Zatímco právní prostředky ochrany obchodní firmy podle § 12 ObchZ nejsou omezeny na existenci soutěžního vztahu a domáhat se jich může každý, jemuž byla neoprávněným užíváním firmy způsobena škoda, ochrana firmy před nekalosoutěžním jednáním (specificky podle § 47 odst. a) ObchZ – vyvolání nebezpečí záměny užitím firmy nebo názvu osoby) je vyhrazena pouze soutěžitelům. Tato ochrana je ale širší než ochrana poskytovaná § 12 ObchZ, neboť ten se omezuje na ochranu

²⁸ *Munková, J.*: Právo proti nekalé soutěži. Komentář. 2. vydání. Praha: C.H.Beck. 2001, str. 13.

obchodní firmy, ale jiným rozlišovacím pojmenováním asociovaným s určitým subjektem, která nejsou obchodní firmou, neposkytuje žádnou ochranu. § 47 ObchZ v odstavci a) poskytuje ochranu jak firmě a názvu osoby, tak zvláštnímu označení podniku po právu užívaném. Také nutno podotknout, že zatímco ochrana podle § 12 ObchZ vyžaduje, aby ke škodě již došlo (jde o reparační funkci práva), nekalosoutěžní delikt vyvolání nebezpečí záměny je deliktem ohrožovacím a tak stačí, aby hrozilo nebezpečí záměny, tedy aby u spotřebitelů byl vyvolán dojem, že jsou podniky obou soutěžitelů propojeny hospodářsky či jinak.

Co se týká vztahu k průmyslovým právům, vychází se z toho, že průmyslová práva jsou „výlučná práva, formálně přiznaná rozhodnutím státního orgánu, která svému nabyvateli skýtají ochranu při neoprávněném užití daného nehmotného statku proti neoprávněné osobě“²⁹, je však nepochybné, že „na jedné straně výlučnost průmyslových práv zasahuje podstatně do svobody soutěže ..., na druhé straně mají tato práva zřetelně soutěžní aspekty a nestojí tudíž mimo oblast nekalosoutěžní úpravy generální klauzule“³⁰. Současná judikatura k tomu dále konstatuje: „užití i zapsané ochranné známky může být jednáním proti dobrým mravům soutěže, a tedy jednáním nekalým, proti kterému má druhá strana právo se bránit a soud je povinen její dotčené právo chránit“³¹.

Právo pracovní a právo proti nekalé soutěži se setkávají typicky v případě skutkové podstaty nekalé soutěže podplácení podle § 49 ObchZ a skutkové podstaty porušování obchodního tajemství podle § 51 ObchZ. Méně typickým, přesto však podstatným průnikem práva pracovního a práva proti nekalé soutěži je tzv. konkurenční doložka (u smluv o obchodním zastoupení sjednávána podle § 672 ObchZ, u pracovních smluv podle § 29 odst. 2 a 3 ZPr). Možnost sjednat si smluvně tuto konkurenční doložku totiž chrání soutěžitele před tím, aby zaměstnanci, kteří přestali pro soutěžitele

²⁹ Munková, J.: Právo proti nekalé soutěži. Komentář. 2. vydání. Praha: C.H.Beck. 2001, str. 16.

³⁰ Munková, J.: Právo proti nekalé soutěži. Komentář. 2. vydání. Praha: C.H.Beck. 2001, str. 16.

³¹ Usnesení Vrchního soudu v Praze čj. 3 Cmo 1446/94-26. Citováno podle Munková, J.: Právo proti nekalé soutěži. Komentář. 2. vydání. Praha: C.H.Beck. 2001, str. 229.

vykonávat pracovní nebo obdobnou činnost, bezprostředně a nepatříčně využívali klíčové poznatky výrobní a obchodní povahy ve prospěch jiného soutěžitele, s nímž by vstoupili do pracovního nebo obdobného vztahu. Taktéž na pomezí práva proti nekalé soutěži a pracovního práva se nachází praktika známá jako „odlákávání zaměstnanců“. Zatímco ojedinělý přechod zaměstnance mezi dvěma soutěžiteli (jakkoli je tento přechod motivován například lepším ohodnocením nebo jinými pracovními podmínkami) nelze sám o sobě kvalifikovat jako nekalosoutěžní jednání, pokud by tento přechod byl vyvolán nebo spojen s dalším jednáním naplňujícím generální klauzuli nekalé soutěže (například pokud by soutěžitel přetahoval zaměstnance svého konkurenta rozšiřováním zprávy, že jeho konkurent hodlá omezit výrobu a propouštět zaměstnance, a tak vyvolal mezi zaměstnanci svého konkurenta existenční obavu, která by je přiměla přijmout nabízené místo u soutěžitele-autora nepravdivé poplašné zprávy), šlo by o případ nekalé soutěže.

Vztah práva proti nekalé soutěži a trestního práva bude blíže rozveden v kapitole 8.3 - Veřejnoprávní ochrana proti nekalosoutěžnímu jednání; zde se omezíme na konstatování, že vzhledem k tomu, že trestní postih je na rozdíl od ZPNS plně obsažen pouze v TZ (což je logické vzhledem k tomu, že ObchZ je výlučně soukromoprávním kodexem, ale na druhou stranu je nutno přiznat, že prvorepubliková úprava byla bohatší o některé skutkové podstaty, kdy rozdíl mezi civilním deliktem a přestupkem nebo přečinem byl dán tím, že „trestní represe byla podmíněna zvláštním hrubým zaviněním, zejména jednáním obmyslným“³²), je trestněprávní úprava vyhrazena pro obecně ohrožující jednání proti hospodářské kázni. Většina případů nekalosoutěžního jednání se ale bude odehrávat v rámci subjektivního vztahu mezi poškozeným a pachatelem.

Posledním samostatným odvětvím práva, které se prolíná v určitých otázkách s právem proti nekalé soutěži, je právo na ochranu spotřebitele. V současné době je otázka ochrany spotřebitele upravena nejkomplexněji v ZO Sp, který je veřejnoprávním

³² Matouš, Z.: Zákon o nekalé soutěži. Praha: Kompas, 1928. Citováno podle *Munková, J.*: Právo proti nekalé soutěži. Komentář. 2. vydání. Praha: C.H.Beck. 2001, str. 19.

předpisem. Ochrana poskytovaná ZO Sp je také veřejnoprávní a má formu dozoru a pokut v případě zjištění konkrétního porušení právní povinnosti při prodeji výrobků a poskytování služeb. ZO Sp tak upravuje v § 6 zákaz diskriminace, v § 8 zákaz klamání spotřebitele a v §§ 10 až 12 povinnost označování. Zákaz klamání spotřebitele podle § 8 ZO Sp má blízko k nekalosoutěžním zákazům §§ 45 až 47 ObchZ (tedy klamavá reklama, klamavé označení zboží a služeb a vyvolání nebezpečí záměny), povinnost označování podle §§ 10 až 12 ZO Sp je ale širší, než jak je upraveno v ObchZ. Ochrana poskytovaná ObchZ je ochranou soukromoprávní a v jejím rámci mají spotřebitelé určitá zvláštní práva, jak bude blíže uvedeno v kapitole 7.1.1.3 -Zvláštní práva spotřebitelů ve sporech o porušení práva nekalé soutěže.

Na závěr kapitoly o právní podstatě problematiky nekalé soutěže a vztahu tohoto odvětví práva k ostatním odvětvím práva soukromého i veřejného zbývá jen podotknout, že pro právo proti nekalé soutěži (ostatně stejně jako pro všechna odvětví práva) je nutné vždy brát v potaz přirozené meze toho, co je možné a vhodné regulovat. Stejně jako je odsouzena k nezdaru zákonná regulace jednání, která přikazuje plnění nemožné, není vhodná ani taková právní regulace, kde neexistuje rozdíl mezi současným a požadovaným chováním. Vždy je nutné dodržovat jistý, nikoli nepřekonatelný rozpor a rozdíl mezi tím, jak se subjekty práva chovají přirozeně, a jak by se podle společenských očekávání sankcionovaných formou právní normy chovat měly.

Vhodná zákonná formulace práva proti nekalé soutěži má značný vliv na to, jak bude soutěžní prostředí v rámci určitého právního řádu vypadat. Příliš benevolentní a obecná úprava může vést ke „zvlčení soutěžních mravů“, příliš přísná, restriktivní a detailní úprava zase k jisté „perverzní tvořivosti“, kdy soutěžitelé budou hledat každou skulinku v platném právu, aby jí mohli využít na úkor ostatních soutěžitelů. Je úkolem zákonodárce vyvážit jak tato dvě kritéria, tak i vztah k ostatním odvětvím práva, a to zejména z hlediska ochrany slabších subjektů tam, kde je vhodná.

4 Historický exkurs

4.1 Historický vývoj v ČR, ČSR a ve světě

Z dochovaných materiálů lze dovozovat, že právo upravující soutěž a její dobré mravy se vyvinulo takřka souběžně s těmito mravy. L. Hamann³³ zmiňuje trestněprávní úpravu nekalé soutěže dochovanou ze zákoníků staré Číny, ve středověkém právu nacházíme příklady úpravy soutěžních mravů např. v městském právu města Budy v Maďarsku (dochovaná úprava pochází z roku 1244) nebo v městském právu augšburském (r. 1276). Na území zemí koruny české pak tuto úpravu ve středověku nalezneme v dochovaných pramenech práva cechovního.

4.1.1 Historický vývoj ve světě

Po pádu feudalismu v 18. století došlo k rozvoji svobodného obchodu a cechy postupně ztrácely své výsadní postavení. Soutěžním právem se začali nejprve zabývat Francouzi. „Francouzští soudcové první v Evropě vyřkli zásadu, že při svobodné soutěži nemá se užívatí takových prostředků, které na úkor dobrých mravů poškozují druhého podnikatele“, tvrdí J. Sedláček³⁴. Francouzská judikatura totiž vhodně doplnila napoleonský Code civil a dala tak již v polovině 19. století vzniknout jakémusi praetorskému soutěžnímu právu.

Na území Německa byl dlouho zastáván názor, že v obchodě je dovoleno vše, co není výslovně zakázáno, a proto němečtí obchodníci čekali na právní úpravu nekalé soutěže až do roku 1896. Ani tato úprava jim však nepřinesla mnoho užitku, protože díky odmítnutí generální klauzule sklouzávala do neúčelné kazuistiky. Až zákon z roku

³³ Hamann, L., Drábek, J. a Buchtela, R.: Soutěžní právo československé. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1938, str. 20.

³⁴ Sedláček, J.: Obligační právo [díl] III. Mimosmluvní závazky. Jednatelství a versio in rem. Náhrada škody. Nekalá soutěž. V Brně : Československý akad. spolek Právnick. 1929. Citováno podle Hamann, L., Drábek, J. a Buchtela, R.: Soutěžní právo československé. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1938, str. 20-21.

1909, v němž se poprvé objevila koncepce generální klauzule, pomohl Německu vyrovnat se v úpravě nekalé soutěže Francii.

4.1.2 Historický vývoj v ČSR a ČR

4.1.2.1 Vývoj do přijetí zákona č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži

Rakousko-Uhersko nahlíželo na úpravu nekalé soutěže podobně jako Německo. Ucelená právní úprava soutěžního práva nebyla nikdy přijata, a to ani v oblasti práva kartelového, ani v oblasti práva nekalé soutěže.³⁵

Hospodářská soutěž byla na území Rakouska-Uherska a do přijetí ZPNS i na území nově vzniklého Československa regulována pouze okrajově, a to následujícími zákony:

- i. Zákon č. 19/1890 ř. z., o ochraně známek;
- ii. Zákon č. 26/1895 ř. z., o výprodejích;
- iii. Zákon č. 89/1897 ř. z., o obchodu s potravinami a některými předměty užitnými;
- iv. Zákon č. 26/1902 ř. z., o obchodu s máslem, sýrem, přepouštěným máslem, přepuštěným máslem a vepřovým sádlem a jejich náhražkami;
- v. Zákon č. 210/1907 ř. z., o obchodu s vínem, vinným moštem a vinným rmutem;
- vi. Nařízení ministeria obchodu ve shodě s účastnými ministerii a s úřadem pro vyživování obyvatelstva č. 25/1918 ř. z., o ochraně odběratelů od klamání v obchodě zbožím o jakosti a způsobu výroby zboží;
- vii. Zákon č. 3/1924 Sb. z. a n., o zákazu prémiových obchodů předměty denní potřeby.³⁶

³⁵ Munková, J.: Právo proti nekalé soutěži. Komentář. 2. vydání. Praha: C.H.Beck. 2001, str. 22-23.

³⁶ Převzato z Havlín, M.: Historický vývoj právní úpravy nekalé soutěže. Právník 9/1996, str. 822-823.

Lze říci, že zatímco zákony uvedené v bodě iv. a v. byly specifickými úpravami jednooborovými a měly chránit především spotřebitele, zákony uvedené v bodech ii., vi. a vii. již v sobě obsahovaly zárodek pozdější právní úpravy zákonem proti nekalé soutěži a předjímalý jednotlivé skutkové podstaty nekalé soutěže.

Dalším zdrojem norem práva proti nekalé soutěži byly mezinárodní smlouvy, jimiž bylo Československo vázáno (tzv. Malá Saint-Germainská smlouva) nebo k nimž se zavázalo přistoupit (Pařížská smlouva z 20. března 1883 na ochranu živnostenského vlastnictví v revisi Washingtonské z 2. června 1911, k níž ČSR přistoupila od 5.10.1919, a Madridská úprava ze 14. dubna 1981 o potlačování nesprávných označení původu zboží v revisi Washingtonské z 2. června 1911, k níž ČSR přistoupila od 30.9.1921³⁷). Jejich instituty bylo nutné promítnout do vnitrostátního práva, což se stalo právě již zmíněným zákonem proti nekalé soutěži.

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

V prvních poválečných letech obchodníci na území nově vzniklého Československa nepocítovali potřebu úpravy nekalé soutěže – nový trh byl stále ještě nenasyčen a občané i instituce takřka hladověli po zboží. Teprve ve dvacátých letech se situace vyostřila a vyvstala nutnost začít soutěž regulovat dříve, než „zvlčí“.

Návrh zákona proti nekalé soutěži vycházel z mezinárodních smluv uvedených v předchozí kapitole a netajil se ani svou inspirací zahraničními právními úpravami – ať už nikdy nepřijatými rakousko-uherskými osnovami z let 1901 a 1906, či německým zákonem proti nekalé soutěži z roku 1909.

Nešlo však o první koncepci úpravy nekalé soutěže po vzniku Československa, protože první osnova zákona z roku 1923 (založená na výlučné generální klauzuli a inspirovaná starší německou právní úpravou, zákonem z roku 1896) již byla projednána

³⁷ Převzato z *Rouček, F.: Česko-Slovenské právo obchodní, II. Část zvláštní B (Právo soutěžní, obchodních společností a pojistné, a Slovenské právo obchodné)*, Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1939, str. 451-453.

a byla odmítnuta pro svou přílišnou pružnost a nedostatek odlišnosti od cizích úprav (odlišnosti, která se zdála tím žádoucnější, oč více bylo vidět problémy, jež tyto úpravy přinášely). Stejnými chybami trpěly i zahraniční zákony přijaté ve stejný rok (rakouský spolkový zákon proti nekalé soutěži a maďarský zákon o nekalé soutěži), lze tedy říci, že čtyřleté zdržení československé právní úpravy, které umožnilo se podobných chyb vyvarovat, bylo věci ku prospěchu. Návrh zákona proti nekalé soutěži z roku 1927 také na rozdíl od dřívějších úprav reflektoval Haagskou revizi Pařížské unijní smlouvy a Madridské dohody z listopadu 1924, týkající se předpisů práva známkového, vzorkového a patentního.

ZPNS byl vyhlášen ve Sbírce zákonů a nařízení v částce č. 50 dne 28. července 1927 po číslem 111. Účinnosti nabyl šest měsíců po svém vyhlášení, tedy dne 28. ledna 1928, a platil na celém území Československa.

ZPNS byl členěn shodně jako současná právní úprava nekalé soutěže (bylo by tedy vhodnější říkat, že současná právní úprava kopíruje zákon proti nekalé soutěži) – v § 1 byla upravena generální klauzule, §§ 2 až 14 se zabývaly jednotlivými skutkovými podstatami, §§ 15 až 24 obsahovaly úpravu soukromoprávních prostředků ochrany proti nekalé soutěži. Zákon proti nekalé soutěži rovněž obsahoval specifickou úpravu trestněprávní (v §§ 25 až 40) a správněprávní (v §§ 41 až 45). §§ 46 až 55 pak obsahovaly ustanovení všeobecná a závěrečná.

Generální klauzule byla na svou dobu nezvykle moderní. Za nekalou soutěž mělo být považováno „každé jednání předsevzaté v hospodářském styku, které jest v rozporu s dobrými mravy soutěže a které jest způsobilé poškoditi soutěžitele. Vyžaduje se tedy *jednání*, které jest trojím způsobem kvalifikováno, totiž především *hospodářským stykem*, dále *rozporem s dobrými mravy soutěže* a konečně *způsobilostí poškoditi soutěžitele*. Jiné podmínky nejsou stanoveny.“³⁸ Srovnáme-li tuto formulaci s dnešním §

³⁸ Rouček, F.: Česko-Slovenské právo obchodní, II. Část zvláštní B (Právo soutěžní, obchodních společností a pojistné, a Slovenské právo obchodné), Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1939, str. 457.

44 ObchZ, který zní „Nekalou soutěží je jednání v hospodářské soutěži, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům“, zjistíme, že takřka 80 let vývoje soutěžního práva obohatilo generální klauzuli pouze o ochranu poskytovanou spotřebitelům.

Mezi jednotlivé skutkové podstaty nekalé soutěže, či „případy“, jak je označuje F. Rouček v díle citovaném v poznámce [37], patřila:

- § 2-3. Nekalá reklama
- § 4-9. Nesprávné označování původu zboží
- §10. Zlehčování
- §11. Zneužívání podnikových značek a zevnějších zařízení podniku
- §12. Podplácení
- §13. Porušování a využívání obchodních a výrobních tajemství
- §14. Nekalá soutěž osob pomocných a používání její soutěžitelem

Soukromoprávní prostředky obrany proti nekalé soutěži zahrnovaly žalobu obrannou (zadržovací a odstraňovací), kde se nevyžadovalo zavinění, a žalobu na náhradu škody, kde naopak žalobce musel zavinění (alespoň ve formě dolus nebo culpa lata) prokazovat. K podání žaloby byl aktivně legitimován:

- i) U žalob zdržovacích a žalob odstraňovacích každý soutěžitel a každá „korporace podle stanov povoláná hájiti hospodářské zájmy soutěžitelů činem dotčené“ (§ 15 odst. (1) ZPNS) v případě generální klauzule, nekalé reklamy, nesprávného označení původu zboží a podplácení; a
- ii) V případě zlehčování a zneužívání podnikových značek a zevnějších zařízení podniku poškozený soutěžitel.

Věcně příslušným byl soud krajský, místně příslušným pak obecný soud žalovaného. Nároky na náhradu škody se promlčovaly v subjektivní lhůtě 6 měsíců ode dne, kdy se poškozený o škodě dozvěděl, a v objektivní lhůtě 3 let ode dne, kdy ke škodě došlo. Zdržovací a odstraňovací nároky se promlčovaly v objektivní lhůtě 3 let.

Zákon dále upravoval možnost bránit se proti nekalosoutěžnímu jednání majícímu formu nekalé reklamy, nesprávného označování původu zboží, zlehčování, zneužívání podnikových značek a zevnějších zařízení podniku, uveřejněných v tiskopisech náležejících třetí osobě, návrhem na vydání příkazu této třetí osobě, aby se zdržela dalšího uveřejňování a rozšiřování těchto závadných tvrzení.

ZPNS rozeznával přestupky (přestupek nekalé reklamy, přestupek nesprávného označování původu zboží, přestupek nekalé soutěže osob pomocných a používání její soutěžitelem, přestupek nebránění trestnému činu) a přečiny (přečin nesprávného označování původu zboží, přečin zlehčování, přečin zneužívání podnikových značek a zevnějšího zařízení podniku, přečin podplácení, přečin porušování a využívání obchodních a výrobních tajemství). Tyto přečiny i přestupky se stíhaly na základě soukromé žaloby podané soutěžitelem nebo korporací hájící zájmy soutěžitelů. Za přečiny mohl být uložen trest peněžitý ve výši 200 Kč až 50.000 Kč a/nebo trest vězení v délce 14 dní až šesti měsíců, přestupky se trestaly peněžitým trestem 50 Kč až 10.000 Kč a/nebo vězením v délce 3 dnů až jednoho měsíce. Zákon proti nekalé soutěži specificky stanovil, že trestným je i pokus přečinu.

V hlavě III. ZPNS, ustanovení správní, byly specifikovány další čtyři přestupky, a to pochybení při opatřování zboží potřebnými údaji, označení původu zboží u zboží pocházejícího z konkursní podstaty, exekuční dražby nebo z výprodeje, lavinovité obchody (dnešní „letadla“ a podobné obchody, kdy se zákazníkovi slibují výhody při dodání služby nebo zboží v závislosti na tom, kolik nových zákazníků získá) a jednání prémiová (taková spotřebitele poškozující jednání, při nichž se spotřebiteli slíbí určitá výhoda, která má být poskytnuta na základě slosování nebo náhody). Tyto správní

přestupky byly stíhány policií a trestány pokutou ve výši 50 Kč až 10.000 Kč a/nebo vězením v délce až jeden měsíc, pokud nešlo o čin jinak trestný.

Hlava IV. ZPNS, ustanovení všeobecná, pak poskytovala výkladovou bázi ustanovením předchozím. Najdeme tak zde kupříkladu definici soutěžitele a dále různá ustanovení procesního typu pro všechny typy řízení (civilní, trestní i správní), k nimž mohlo v souvislosti s nekalou soutěží dojít. Zajímavý je § 52 ZPNS, Poměr k cizině, který stavěl cizozemské podnikatele mající na území Československa závod nebo podnik naroveň podnikatelům domácím. Právní ochrana cizozemcům, kteří tuto podmínku nesplňovali, byla poskytována jen na základě mezinárodních smluv nebo reciprocity.

Souhrnem lze říci, že ZPNS byl právní úpravou velmi vyspělou, na svou dobu pokročilou a až na výjimky takřka shodnou s právní úpravou současnou (a nelze říci, že by současná úprava provedla změny vždy k lepšímu, ba naopak v mnoha případech byla úprava Zákonem proti nekalé soutěži lepší a určitější).

4.1.2.3 Soutěžní právo od přijetí zákona č. 111/1927 Sb. z. a n., proti nekalé soutěži, do roku 1945

Prvorepublikoví zákonodárci po přijetí zákona proti nekalé soutěži neusnuli na vavřínech. Soutěžní právo bylo za první republiky rozvíjeno jak navazujícími právními předpisy, tak judikaturou soudní i správní, která byla v tomto období mnohými teoretiky považována za normu takřka ekvivalentní³⁹.

Mezi nejpodstatnější předpisy přijaté po účinnosti zákona proti nekalé soutěži patří:

³⁹ Viz např. *Hamann, L., Drábek, J. a Buchtela, R.: Soutěžní právo československé.* Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1938, str.27.

- i. Vládní nařízení č. 30/1928 Sb. z. a n., kterým se stanoví korporace a orgány povolané pro smírčí řízení ve věcech nekalé soutěže a vydávají předpisy o řízení před nimi;
- ii. Zákon č. 75/1935 Sb. z. a n., o zákazu přídavků při prodeji zboží nebo provádění výkonů;
- iii. Nařízení č. 314/1934 Zem. věstníku pro Slovensko, jímž se zakazuje nepřipustné lákání cestujících a návštěvníků lázní zřizenci různých podniků;
- iv. Zákon č. 44/1933 Sb. z. a n., kterým se vydávají zvláštní předpisy o soutěži ve věcech peněžnictví a o úpravě úrokové úrovně
- v. Vládní nařízení č. 52/1933 Sb. z. a n., kterým se stanoví podrobnější předpisy o Ústředním smírčím orgánu a Poradním sboru ve věcech peněžnictví, ve znění nařízení č. 148/1935 Sb. z. a n. a nařízení č. 107/1937

Je nutno mít na paměti, že v souladu s § 53, odst. 4 zákona proti nekalé soutěži zůstaly pro Slovensko a Podkarpatskou Rus v platnosti dvě nařízení vydaná ještě bývalým uherským ministerstvem obchodu, a to:

- vi. Nařízení č. 5902/25 z roku 1907 o prodeji uhlí v pytlech; a
- vii. Nařízení č. 107/232 z roku 1908 o povinném označování množství obsahu při uzavřených lahvích, obsahujících víno, pivo a lihové nápoje.

Zákon uvedený pod č. ii zakazoval, jak již jeho název napovídá, poskytování dodatečného plnění v souvislosti s prodejem zboží nebo provedením výkonu, pokud by dané plnění bylo jinak poskytováno za úplatu a nešlo přitom o plnění hospodářsky nevýznamné nebo poskytnutí předmětů a výkonů reklamních (majících nepatrnou finanční hodnotu a zřetelně opatřených označením poskytovatele). Dále tento zákon upravoval zákaz domácí reklamy, tedy vysílání zaměstnanců nebo jiných osob do

domácností spotřebitelů, aby tak doporučovali zboží nebo výkony a současně slibovali různé výhody a/nebo poskytovali vzorky zdarma.

Co se týká judikatury, v letech 1928 až 1938 bylo ve Sbírce rozhodnutí čsl. Nejvyššího soudu ve věcech civilních uveřejněno 150 nálezů Nejvyššího soudu v Brně a 60 nálezů trestněprávních ve Sbírce rozhodnutí čsl. Nejvyššího soudu ve věcech trestních. Dalších téměř 50 judikátů bylo zveřejněno v jiných odborných publikacích nebo vešlo v obecnou známost. Praxe tedy mohla vycházet z více než 250 judikátů, povětšinou vysoké kvality, jimž byl vyčítán pouze menší rozsah odůvodnění, než jaký byl obvyklý kupříkladu u říšského soudu lipského.⁴⁰

4.1.2.4 Soutěžní právo v letech 1945 až 1989

Po druhé světové válce a po nástupu socialismu se velmi rychle změnila jak ekonomická realita, tak samozřejmě soutěžní prostředí.

Občanský zákoník z roku 1950 zrušil veškeré právní předpisy upravující hospodářskou soutěž. Veškerá soukromoprávní úprava nekalé soutěže a ochrany proti ní tak byla stažena do dvou ustanovení občanského zákoníku v podobě odpovědnosti za škodu způsobenou při nekalé soutěži v hospodářském styku (§ 352 zákona č. 141/1950 Sb., občanský zákoník). Je paradoxem, že toto ustanovení přežilo i přijetí občanského zákoníku z roku 1964 a bylo tak zrušeno až k 1.1.1992 přijetím nového obchodního zákoníku.

Trestněprávní ochrana proti nekalé soutěži prošla zajímavějším vývojem. Zákon č. 86/1950 Sb., trestní zákon totiž přinesl vlastní úpravu nekalé soutěže, aniž by ovšem zrušil příslušná ustanovení ZPNS. Až do zrušení zákona proti nekalé soutěži občanským zákoníkem z roku 1950 tedy mohlo být jedno a totéž jednání postihováno podle dvou zákonů. Dlužno ovšem podotknouti, že trestní zákon z roku 1950 v oblasti trestnosti nekalé soutěže ani zdaleka nedosahoval propracovanosti trestních ustanovení ZPNS

⁴⁰ Viz např. *Hamann, L., Drábek, J. a Buchtela, R.: Soutěžní právo československé.* Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1938, str.31.

(upravuje pouhý jeden trestný čin, s trestní sazbou až jeden rok) a odpovídal plně požadavkům doby, v níž vzniknul.

Centralizované hospodářství padesátých a šedesátých let nepotřebovalo žádnou úpravu nekalé soutěže, ba naopak jakákoli hospodářská soutěž byla považována za kapitalistický přežitek neslučitelný se socialistickým hospodářstvím. Až vládní nařízení č. 100/1966 Sb., o plánovém řízení národního hospodářství, dalo od 1.1.1967 socialistickým organizacím jistou samostatnost v hospodářských vztazích a možnost volby výrobního programu. Již v roce 1969 bylo toto nařízení samozřejmě novelizováno a velká část těchto svobod byla socialistickým organizacím zase odňata. Tato novela (publikovaná pod číslem 169/1969 Sb.) však přinesla také samostatnou právní úpravu nekalé soutěže ve vztazích regulovaných hospodářským zákoníkem. Napříště bylo tedy za nekalosoutěžní jednání považováno „jednání v rozporu s dobrými mravy a způsobilé poškodit jiné soutěžitele“. Poškozené nebo ohrožené organizaci byla dána možnost požadovat, aby se druhá organizace takového jednání zdržela, aby odstranila následky svého nekalosoutěžního jednání a aby nahradila případnou škodu.

Touto úpravou bylo tedy ustanovení občanského zákoníku z roku 1950 zredukováno pouze na občanskoprávní vztahy a až do roku 1989 nedošlo k žádné další průlomové úpravě.

4.1.2.5 Soutěžní právo po roce 1989

Ústavním zákonem č. 100/1990 Sb. byla od 23.4.1990 inkorporována ochrana hospodářské soutěže přímo do ústavy. Článek 13 Ústavy ČSFR získal následující znění: „Stát vytváří podmínky a stanoví pravidla pro rozvoj a ochranu podnikání a hospodářské soutěže.“

V souladu s tímto ustanovením, kterým na sebe stát přejal povinnost nadále stanovovat pravidla hospodářské soutěže a zajišťovat její kvalitu, byla přijata jedenáctá novela HZ (publikovaná jako zákon č. 103/1990 Sb.). Tato novela obsahovala mimo jiné nové §§ 119d a 119e, podle nichž bylo organizacím napříště zakázáno jednat

způsobem, který by byl v rozporu s dobrými mravy, přičemž za rozpor s dobrými mravy měly být považovány zejména:

- a) jakékoli činy, které by mohly jakkoli způsobit záměnu s podnikem, výrobky nebo s průmyslovou nebo obchodní činností soutěžitele;
- b) falešné údaje při provozování obchodu, které by mohly poškodit dobrou pověst podniku, výrobku nebo průmyslové nebo obchodní činnosti soutěžitele;
- c) údaje nebo tvrzení, jejichž užívání při provozu obchodu by bylo s to uvádět veřejnost v omyl o vlastnosti, způsobu výroby, charakteristice, způsobilosti k použití nebo o množství zboží. (§ 119d HZ)

Organizace ohrožené takovýmto jednáním se mohly domáhat ochrany při hospodářské arbitráži, kdy mohly požadovat, aby se organizace dopouštějící se nekalosoutěžního jednání takového jednání zdržela, aby odstranila protiprávní stav a případně aby nahradila škodu.

Trend státní a zákonné úpravy nekalé soutěže vyvrcholil přijetím ObchZ. Původní návrh upravit celou oblast soutěžního práva samostatným zákonem byl opuštěn poté, co byl přijat samostatný zákon proti omezení hospodářské soutěže (ZOSp) a tak byly v rámci Obchodního zákoníku věnovány nekalé soutěži §§ 44 až 55. Současná úprava práva nekalé soutěže navazuje na prvorepublikový zákon proti nekalé soutěži jak pojetím s generální klauzulí a samostatnými skutkovými podstatami, tak vlastně celým svým členěním. Blíže bude platné právní úpravě věnována kapitola 7 - Platná právní úprava a o prostředcích obrany proti nekalosoutěžnímu jednání pojedná kapitola 8 - Právní prostředky obrany proti nekalé soutěži.

5 Zahraniční právní úprava

Jak již bylo předestřeno v kapitole 4.1.1 - Historický vývoj ve světě, právní úprava nekalé soutěže se začala rozvíjet současně se samotnou soutěží v moderním pojetí. Vývoj práva nekalé soutěže v období do druhé světové války byl stručně popsán již výše, nyní se budeme věnovat hlavním vývojovým směrům v současném zahraničním právu.

Vzhledem k tomu, že úprava kolizních otázek jednotlivých právních řádů a vliv práva Evropské unie na tuto otázku tvoří samostatný okruh, bude právu Evropské unie a nyní platnému řešení kolizních otázek v českém i zahraničním právu věnována samostatná kapitola 6 - Kolizní otázky soutěžního práva v českém a zahraničním právu a nástin nového vývoje práva nekalé soutěže v rámci Evropské unie.

5.1 Tři směry zahraniční právní úpravy

V moderních zahraničních právních úpravách je v rámci soutěžního práva stejně jako v úpravě české rozlišováno mezi právem na ochranu soutěže („antitrust law“), které zabezpečuje ochranu existence soutěže jako takové, a právem proti nekalé soutěži, jež má v rámci existujícího soutěžního trhu zamezit nekalým praktikám.

V rámci jednotlivých států Evropské unie neexistuje konsensus o tom, co jsou to ony „nekalé soutěžní praktiky“ nebo „dobré mravy“, proti nimž se soutěžitelé prohřešují. Stejně tak neexistuje konsensus ohledně toho, jak by měly být „dobré soutěžní praktiky“ vymáhány, zda by mělo právo nekalé soutěže chránit pouze soutěžitele, nebo soutěžitele, spotřebitele i obecnou veřejnost, ba dokonce ani o tom, zda by měla existovat nějaká obecná skutková podstata nekalé soutěže.

Neexistence konsensu v těchto základních otázkách vede k tomu, že v rámci Evropské unie je soutěžní právo upraveno spíše okrajově a nekomplexně. V kapitole 6 - Kolizní otázky soutěžního práva v českém a zahraničním právu a nástin nového vývoje práva nekalé soutěže v rámci Evropské unie jsou nastíněny možnosti budoucího vývoje

práva nekalé soutěže v rámci Evropské unie, ale přesnou budoucí podobu projednávaných směrnic zatím nelze odhadnout.

V rámci mezinárodního práva veřejného je úprava nekalé soutěže obsažena v Pařížské úmluvě na ochranu průmyslového vlastnictví ze dne 20. března 1883, revidované v Bruselu dne 14. prosince 1900, ve Washingtonu dne 2. června 1911, v Haagu dne 6. listopadu 1925, v Londýně dne 2. června 1934, v Lisabonu dne 31. října 1958 a ve Stockholmu dne 14. července 1967, ve znění vyhlášky č. 81/1985 Sb (dále jen „Pařížská úmluva“).

V rámci Pařížské úmluvy se nekalé soutěži věnuje článek 10 bis, který zní:

„(1) Unijní země jsou povinny zajistit příslušníkům Unie účinnou ochranu proti nekalé soutěži.

(2) Nekalou soutěží je každá soutěžní činnost, která odporuje poctivým zvyklostem v průmyslu nebo obchodě.

(3) Zejména musí být zakázány:

1. jakékoliv činy, které by mohly jakkoli způsobit záměnu s podnikem, výrobky nebo s průmyslovou nebo obchodní činností soutěžitele;
2. falešné údaje při provozování obchodu, které by mohly poškodit dobrou pověst podniku, výrobků nebo průmyslové nebo obchodní činnosti soutěžitele;
3. údaje nebo tvrzení, jejichž užívání při provozu obchodu by bylo s to uvádět veřejnost v omyl o vlastnosti, způsobu výroby, charakteristice, způsobilosti k použití nebo o množství zboží.“

Ve svém článku 10 ter pak ukládá Pařížská úmluva členským zemím povinnost zajistit příslušníkům ostatních členských zemí, svazům a sdružením zastupujícím podnikatele možnost zakročovat u soudů a jiných správních orgánů ve stejné míře, v jaké se mohou u těchto orgánů domáhat ochrany domácí subjekty.

Pařížská úmluva neukládá státům, jakým způsobem má této ochrany být dosaženo. Omezuje se pouze na vyjmenování tří základních okruhů nekalosoutěžního jednání (vyvolání nebezpečí záměny, poškozování pověsti soutěžitelů falešnými údaji a klamavé označení zboží a služeb) a stanovení základního pravidla, že k cizozemským subjektům musí členské státy Pařížské úmluvy, co se týká poskytované ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání, přistupovat zásadně stejně jako k domácím subjektům.

Na takto postaveném základě se v rámci evropských právních řádů vytvořily tři okruhy úpravy práva proti nekalé soutěži, a to německý, francouzský a anglický.

5.1.1 Německá úprava práva proti nekalé soutěži

Německá právní úprava vychází ze speciálního zákona proti nekalé soutěži z roku 1909 (UWG). Tento zákon stojí na generální klauzuli, uvedené v článku 1 zákona:

„Osobě, která se v rámci obchodní činnosti a se soutěžním záměrem dopustí jednání v rozporu s dobrými mravy, může být toto jednání úředně zakázáno a tato osoba odpovídá za škodu.“⁴¹

Dále obsahuje německá právní úprava příkladný výčet skutkových podstat nekalé soutěže. Ideálem, jehož by mělo být dosaženo, je „fair competition“, tedy spravedlivá soutěž bez nekalého soutěžního jednání. Ochrana je v rámci UWG poskytována soutěžitelům, spotřebitelům i obecné veřejnosti. Schopnost určitého nekalosoutěžního jednání oklamat veřejnost se posuzuje relativně přísně, a to podle měřítko „průměrného, povrchně vnímajícího spotřebitele“. Ve sporných případech se používají demoskopické výzkumy.

⁴¹ Převzato z WIPO Database of Intellectual Property. Legislative Texts. Germany: Act Against Unfair Competition (of June 7, 1909; as last amended on October 25, 1994), URL: http://www.wipo.int/clea/docs_new/pdf/en/de/de023en.pdf#search='wipo_germany_unfair_competition', překlad autor práce

Právní úpravu podobnou německé mají Rakousko, Švýcarsko, severské státy a Řecko. Obecně se o právní úpravě nekalé soutěže v těchto zemích mluví jako o „alpské tradici nekalé soutěže“.

5.1.2 Francouzská úprava práva proti nekalé soutěži

Francouzská úprava se vyznačuje větší benevolentností a přísným rozlišováním mezi právem nekalé soutěže a právem na ochranu spotřebitele. Francouzské právo nemá speciální zákon na ochranu proti nekalé soutěži a nekalé soutěžní jednání je postihováno na základě civilní odpovědnosti podle článků 1382 a 1383 francouzského občanského zákoníku. Z velké části jde o právo soudcovské a generální klauzule nekalé soutěže (concurrency déloyale) se vyvinula na základě obecné odpovědnosti za delikt.

Vznik odpovědnosti za nekalosoutěžní jednání je podmíněn splněním tří podmínek:

Osoba, která je původcem újmy, se musela dopustit deliktu, poškozenému soutěžiteli musela vzniknout újma (alespoň morální) a lze prokázat příčinnou souvislost mezi deliktním jednáním původce újmy a vznikem této újmy. Samozřejmostí je předpoklad, že k tomuto deliktnímu jednání dojde v rámci soutěžního vztahu mezi původcem újmy a poškozeným (s výjimkou tzv. parazitování, kdy by mohl jeden soutěžitel utrpět újmu na pověsti jednáním jiného subjektu, který s ním není v soutěžním vztahu).

Francouzští soudci jako měřítko způsobilosti nekalosoutěžního jednání oklamat veřejnost používají koncept tzv. „dobrých, starostlivých otců rodin“, tedy osob dbalých a pozorných. Ve Francii není zvykem, aby soud zjišťoval tuto způsobilost jednání oklamat veřejnost za pomoci veřejných průzkumů, místo toho se soudce spoléhá na vlastní úsudek.

System ochrany proti nekalé soutěži podobný francouzské úpravě nalezneme v Itálii a do určité míry v Nizozemí. Koncept „dobrých, starostlivých otců rodin“ je pak společný soudům ve Francii, Španělsku a Itálii.

5.1.3 Anglická úprava práva proti nekalé soutěži

Anglické právo nezná generální klauzuli nekalé soutěže. Určité oblasti práva nekalé soutěže jsou upraveny v režimu obecné deliktivní odpovědnosti. Správněprávní a trestněprávní úprava se nachází v zákonech na ochranu spotřebitele. Anglické právo klade velký důraz na svobodnou soutěž a na samoregulační vliv trhu (koncept tzv. neviditelné ruky trhu). Tento přístup lze ilustrovat například tím, že právní řád Velké Británie byl jedním z prvních, který povolil srovnávací reklamu.

Pod pojmem nekalá soutěž se v britském právu obecně rozumí:

- a) klamání zákazníků prodejem zboží pod jinou značkou
- b) obecný delikt porušování dobrých mravů soutěže
- c) souhrnně všechny žalobní důvody, které má k dispozici jeden soutěžitel proti protizákonnému jednání jiného soutěžitele.

Britská ochrana proti nekalé soutěži stojí na třech základních pilířích, jimiž jsou deliktivní právo (poskytující ochranu vůči některým specifickým ekonomickým deliktům, například klamání zákazníků prodejem zboží pod jinou značkou), ochrana spotřebitele (formou správních a trestních sankcí za klamavou reklamu) a samoregulace (profesní etické kodexy, jakými jsou například British Code of Advertising, Sales Promotion and Advertising Practice atp.).

Důvodem, proč je v britském právu odmítána koncepce generální klauzule nekalé soutěže, je jednak obava z nastalé právní nejistoty a nekompatibility se současným systémem britského práva a dále snaha nepoškodit svobodu podnikání.

Podobně koncipovanou ochranu poskytují subjektům podnikajícím na jejich trzích Irsko, Skotsko a některé další země Commonwealthu.

6 Kolizní otázky soutěžního práva v českém a zahraničním právu a nástin nového vývoje práva nekalé soutěže v rámci Evropské unie⁴²

6.1 Právo proti nekalé soutěži a nadnárodní trhy

Problémem, který až doposud české soutěžní právo opomíjelo, jsou kolizní otázky tohoto oboru. Zčásti je to způsobeno tím, že judikatura zatím neměla možnost se s těmito problémy vypořádat, lze ale předpokládat, že význam kolizních otázek v soutěžním právu poroste a současná úprava kolizních otázek v ZMPS nebude dostačující. Tento vývoj lze ostatně pozorovat i v dalších evropských zemích.

V moderních ekonomikách totiž dochází ke zvýšené mobilitě zboží, kapitálu a lidí a s tím i k vyšší mobilitě soutěžních opatření. Výrobky či služby vyrobené v jedné zemi a za platnosti určitých soutěžních omezení jsou exportovány do jiných zemí, nebo naopak jsou spotřebitelé v rámci „nákupních výletů“ transportováni do jiných států. S nárůstem významu internetu jako reklamního a prodejního média dochází čím dál tím častěji k elektronickým a telefonickým nákupům v jiných zemích, než se nachází spotřebitel.

Při posuzování kolizních norem v oblasti soutěžního práva si na rozdíl od jiných právních odvětví nevystačíme se ZMPS a jemu podobnými zahraničními úpravami. Soutěžní právo je totiž z velké míry právo soudcovské a jeho aplikace je zřetelně vázána na čas a místo soutěžního jednání. Velkou roli hraje také mentalita určitého národa – například USA jsou pověstné zvýšenou tolerancí k agresivní formě reklamy, zatímco judikatura italská, francouzská nebo španělská posuzuje nekalosoutěžní jednání z pohledu „dobrého a starostlivého otce rodiny“ a jeho možností a schopností nenechat se nekalosoutěžním jednáním soutěžitelů oklamat. Jediná, uniformní reklamní kampaň

⁴² Zpracováno podle *Hajn, P.*: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 95 a násl.

jednoho nadnárodního výrobce tak může v jednom státě propadnout jako nedostatečně účinná a málo agresivní, a v jiném pro přílišnou agresivitu naplňovat skutkovou podstatu nekalosoutěžního jednání.

Dalším problémem je, že v rámci hospodářské expanze mnozí soutěžitelé přesunují svou výrobu (nebo alespoň exportují své výrobky a služby) do států, v nichž je nejbenevolentnější právní úprava a kde jsou na jejich aktivity kladeny nejnižší nároky. Často dokonce dochází k tomu, že do těchto států „exportují“ soutěžní chování, které bylo právním řádem a judikaturou jejich domovského státu již zakázáno.

Benevolentnost nebo naopak přísnost soutěžních norem je ale zbraní dvojsečnou a je možné ji používat i v rámci státní ekonomické politiky v rámci diskriminace zahraničního zboží, podpory domácího průmyslu a stability ekonomiky. Vhodným omezením marketingových a soutěžních opatření sloužících k podpoře prodeje je totiž možné zabránit zahraničním výrobkům a službám ve vstupu na trh a nebo alespoň výrazně zhoršit jejich tržní postavení.

6.2 Kolizní otázky podle českého práva

Jak již bylo řečeno, současná úprava kolizních otázek je v českém právu obsažena v ZMPS. Nekalosoutěžní delikty jsou delikty civilními a podle § 15 ZMPS „nároky na náhradu škody, nejde-li o porušení povinností vyplývajících ze smluv a jiných právních úkonů, řídí se právem místa, kde škoda vznikla, nebo kde došlo ke skutečnosti, která zakládá nárok na náhradu škody“. Současně k tomuto ustanovení se uplatňuje jako lex specialis § 43 odst. 1 ObchZ, který říká, že „pokud z mezinárodních smluv, jimiž je Česká republika vázána a které byly vyhlášeny ve Sbírce zákonů nebo ve Sbírce mezinárodních smluv, nevyplývá jinak, nevztahuje se ustanovení této hlavy [pozn. autora práce: tzn. Hlavy V ObchZ – Hospodářská soutěž] na [pozn. autora práce: nekalé soutěžní] jednání v rozsahu, v jakém má účinky v zahraničí“.

V zásadě bychom pro posuzování nekalého soutěžního jednání pouze podle ZMPS mohli použít dva hraniční ukazatele: místo, kde škoda vznikla, a dále místo, kde

došlo ke skutečnosti, která zakládá nárok na náhradu škody. Výběr by prováděl soud nebo jiný orgán, který o dané věci rozhoduje, a v případě konkurence právních řádů by měl být zvolen ten, který je pro daný vztah významnější. Je nutné upozornit, že výslovně se úprava § 15 ZMPS týká jen náhrady škody a že nekalosoutěžní delikty jsou delikty ohrožovacími a mnohdy ke vzniku škody ani nedochází.

Co se týká posuzování nekalého soutěžního jednání podle ObchZ, jak již bylo řečeno, ObchZ se nevztahuje na nekalosoutěžní jednání v rozsahu, v jakém jeho účinky nastanou v zahraničí. Použití § 15 ZMPS je tedy ObchZ jako *lex specialis* k ZMPS vyloučeno tam, kde „škoda vznikla v důsledku soutěžního jednání a pokud jde o jiné právní důsledky tohoto jednání, než je způsobení škody“⁴³.

Je ovšem nutné povšimnout si přesné formulace § 43 odst. 1 ObchZ, tedy slov „...nekalosoutěžní jednání v rozsahu, v jakém jeho účinky nastanou v zahraničí“. Z této formulace lze dovodit, že na nekalosoutěžní jednání (bez ohledu na to, kde k tomuto jednání dochází, zda na území České republiky či v zahraničí), jehož účinky nastanou na území ČR, se budou aplikovat ustanovení ObchZ a bude možné dožadovat se ochrany proti němu, a to v takovém rozsahu, aby bylo zabráněno nekalosoutěžnímu jednání majícímu účinky na území ČR (tak kupříkladu soud soutěžiteli zakáže, aby na území ČR šířil určitou reklamu, aniž by bylo zasaženo do práva soutěžitele šířit tutéž reklamu na území jiného státu).

§ 43 odst. 2 ObchZ se zabývá režimem zahraničních osob v rámci úpravy nekalé soutěže. Velmi stručně formuluje zásadu, že „českým osobám jsou, pokud jde o ochranu proti nekalé soutěži, postaveny na roveň zahraniční osoby, které v České republice podnikají podle tohoto zákona [pozn. autora práce: tzn. ObchZ]. Jinak se mohou zahraniční osoby domáhat ochrany podle mezinárodních smluv, jimiž je Česká republika vázána a které byly vyhlášeny ve Sbírce zákonů nebo ve Sbírce mezinárodních smluv, a není-li jich, na základě vzájemnosti“ (§ 43 odst. 2 ObchZ).

⁴³ Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 100.

Z toho lze dovodit, že ochrany se může domáhat i subjekt na našem území nepodnikající, a to přesně v tom rozsahu, v jakém by se mohl domáhat ochrany český státní příslušník nebo subjekt na území ČR podnikající.

Celým výše uvedeným textem se jako červená nit táhne problém rozlišování mezi tím, kdy jsou k rozhodování o nekalosoutěžním jednání oprávněny naše, české orgány (ať již soudní nebo správní), a kdy toto oprávnění přísluší zahraničním subjektům. Jinými slovy, co přesně znamenají ony „účinky jednání na území ČR“.

6.3 Kolizní otázky podle zahraničních právních úprav

Podobnými výkladovými problémy trpěly i zahraniční úpravy práva nekalé soutěže. V rozhodovací praxi docházelo k tomu, že soudy uplatňovaly v maximální možné míře soutěžní právo svého domovského státu všude tam, kde alespoň k části nekalosoutěžního jednání došlo na území domovského státu. Pokud žalobce i žalovaný pocházeli z téhož státu, pak bez ohledu na místo nekalosoutěžního jednání byl spor takřka automaticky posuzován za spor s pouze domácími prvky.

Na přelomu 60. a 70. let 20. století, s postupující europeizací soutěžního práva a do jisté míry i soudců samotných, začal být tento přístup pomalu opouštěn. Jako první byla tato tendence zaznamenána v Německu, kde si podnikatelská i odborná veřejnost začala uvědomovat, že na odbytových trzích, kam němečtí výrobci vyvázejí své výrobky, platí často méně přísná pravidla a v případě, že jsou němečtí výrobci při prodeji na zahraničních trzích nuceni aplikovat přísnější německá pravidla, jsou tím diskriminováni a znevýhodněni oproti výrobcům ze států s méně přísnými pravidly.

Klíčovým rozhodnutím se stalo rozhodnutí Spolkového soudního dvora ve věci „kojenecké láhve“⁴⁴, kde německý soud judikoval, že rozhodujícím právem v tomto případě (kdy americký výrobce žaloval německou exportní firmu za to, že na

⁴⁴ Citováno podle Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 104.

singapurských a jiho- a středoamerických trzích uvádí v Německu vyráběnou láhev, která je imitací lahví amerického výrobce) bude právo států, na jejichž trzích se střetávají originální láhve s imitacemi a že pro řešení kolizní otázky je rozhodující místo, kde se projeví soutěžní účinky.

Takto byl tedy rozřešen problém rozhodného práva v případě nekalé soutěže ovlivňující situaci na odbytovém trhu. Německému soudu ještě zbývalo vydat rozhodující judikát ve věci takového nekalosoutěžního jednání, které neovlivňuje bezprostředně trh, ale spíše soutěžitele (typově tedy ohrožování soutěžního tajemství, zabraňovací soutěž a zlehčování soutěžitele). Takovýmito judikáty se stala rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora „Stahlexport – Entscheidung“⁴⁵, v němž bylo dovozeno, že nekalosoutěžní jednání, jehož se dopustil v zahraničí jeden německý soutěžitel proti druhému německému soutěžiteli, podléhá německému právu, a „Domgarten – Brand“⁴⁶, kde bylo judikováno, že „jestliže se soutěžní opatření dotýká především zájmů veřejnosti na zahraničním trhu, je rozhodující zahraniční právo“.

Tyto tři klíčové judikáty se staly základem, na němž byla vystavěna řešení kolizní problematiky v novějších evropských právních úpravách mezinárodního práva soukromého. Touto cestou se vydal rakouský spolkový zákon z 15.6.1978 o mezinárodním právu soukromém, jehož § 48 zní „náhrada škody a ostatní nároky z nekalé soutěže se posuzují podle práva toho státu, na jehož trhu se soutěž projevila“⁴⁷, švýcarský spolkový zákon o mezinárodním právu soukromém z 18.12. 1987, v jehož článku 136 se dočteme, že „nároky z nekalé soutěže podléhají právu toho státu, na jehož trhu nekalé jednání rozvinulo svůj účinek. Pokud porušení práva bylo zaměřeno výlučně

⁴⁵ Citováno podle *Hajn, P.*: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 104.

⁴⁶ Citováno podle *Hajn, P.*: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 104.

⁴⁷ Citováno podle *Hajn, P.*: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 105.

proti podnikovým zájmům poškozeného, použije se práva toho státu, v němž se nachází dotčená pobočka.“⁴⁸

Ve výjimečných situacích kolizí národních právních řádů ve věci nekalé soutěže lze použít tzv. výhradu veřejného pořádku (výhradu „ordre public“), která soudu umožňuje, aby nepoužil právní řád dle kolizních norem příslušný, za předpokladu, že by obsah příslušné normy byl kontradiktorní hodnotovým orientacím základním pro domácí právní řád a domácímu nahlížení na pojem spravedlnosti.

6.4 Kolizní otázky podle práva Evropské unie

S rostoucím významem volného trhu v rámci Evropské unie a s rostoucím zájmem na postupné konvergenci právních řádů členských států tak, aby byla co možná nejvíce sjednocena pravidla, podle nichž výrobci a poskytovatelé služeb operují na jednotlivých národních trzích, objevují se nové kolizní otázky. Evropský soudní dvůr při řešení kolizních otázek (např. v rozhodnutích *Cassis de Dijon*, *Nissan*, *Mars*, *Oosthoek* a dalších) zvolil přístup, podle něž při kolizi právních řádů a kolizi představ o některých základních pojmech práva proti nekalé soutěži by měl být volen ten právní řád, který klade volnému oběhu zboží a služeb v rámci EU nejmenší překážky.

V současné době se uvažuje o zavedení nového, jasně definovaného kolizního ukazatele, který by toto pravidlo jasně sumarizoval, ale vzhledem k tomu, že jde o úpravu střetu zájmu na volném trhu a na ochraně spotřebitele, zatím nebylo dosaženo uspokojivého výsledku.

Mezi v současné době diskutované návrhy komunitární úpravy nekalé soutěže patří návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o nekalých obchodních praktikách ve vztahu mezi podnikateli a spotřebiteli (B2C – business to customer) na vnitřním trhu, uveřejněný Evropskou komisí dne 18.6.2003 pod č. COM (2003) 356 final, a návrh

⁴⁸ Citováno podle *Hajn, P.*: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 105.

nařízení Evropského parlamentu a Rady o propagaci prodejních akcí (sales promotions) na vnitřním trhu.

První z uváděných návrhů obsahuje v článku 4 tzv. klauzuli vnitřního trhu, podle níž by mělo dojít k důsledné harmonizaci pravidel propagace i distribuce produktů (movitých i nemovitých věcí a služeb) napříč Společenstvími striktně na principu domovského státu (tedy státu původu). Komunitární právo by tak zajistilo spotřebitelům minimální ochranu i v otázkách komunitárním právem neupravených a pro podnikatele by tato úprava přinesla jistotu, že pravidla, jimž podléhají ve státě, v němž mají sídlo nebo místo podnikání, platí ve stejné intenzitě na celém vnitřním trhu. Při nabízení výrobků a služeb na cizích trzích by se tedy nemuseli seznamovat s místní právní úpravou a stačilo by, pokud by byly splněny podmínky dle jejich domovského státu. Jednotlivé členské státy by měly zachovánu možnost přijmout přísnější úpravu práva nekalé soutěže pro usazené subjekty, ale nesměly by dodržování této přísnější úpravy vymáhat na zahraničních subjektech a naopak tato přísnější pravidla by usazené subjekty musely dodržovat i v případě distribuce do zemí, kde by obecně platila pravidla mírnější. Návrh směrnice počítá s tím, že zákonodárci jednotlivých členských zemí nebudou mít zájem zhoršovat pozici svých podnikatelů na zahraničních trzích vymáháním přísnějších pravidel a že se státy budou držet minimálního standardu založeného směrnicí.

Co se týká otázek upravovaných takto navrhovanou směrnicí, základní úpravou je postižení nekalých obchodních praktik poškozujících zájmy spotřebitelů (pod slovem spotřebitel se míní průměrný spotřebitel, tedy osoba průměrně informovaná, průměrně vnímavá a průměrně uvažující). Tzv. generální klauzule podle článku 5 směrnice vymezuje „nekalou obchodní praktiku“ jako „jednání odporující požadavkům profesionální péče, které je způsobilé podstatně narušit ve vztahu k danému produktu ekonomické chování průměrného spotřebitele, kterému je adresováno nebo na kterého působí, popř. průměrného příslušníka určité skupiny spotřebitelů, jestliže daná obchodní

praktika specificky míří na takovou skupinu. Nekalé obchodní praktiky se zakazují.⁴⁹ Směrnice přímo specifikuje dva druhy nekalých obchodních praktik, a to klamavé obchodní praktiky a agresivní obchodní praktiky. Zákaz klamavých obchodních praktik (které jsou rozvinuty ve skutkovou podstatu klamavých jednání a klamavých opomenutí) má zajistit, aby se spotřebitel mohl rozhodovat na základě úplných, pravdivých a nezkreslených informací o nabízeném zboží a službách. Zákaz agresivních obchodních praktik má chránit svobodu ekonomického rozhodování a volby spotřebitele tím, že zakazuje různé formy obtěžování, nátlaku a nepřipustného vlivu na spotřebitele.

Význam druhé z uváděných směrnic je spíše jen okrajový a její osud nejistý, o čemž svědčí i fakt, že návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o propagaci prodejních akcí (sales promotions) na vnitřním trhu byl publikován již v roce 2001 a dosud nebylo dosaženo kompromisu ohledně jeho obsahu. Základem úpravy by měla být transparentnost podmínek časově omezených prodejních akcí a nabídek (slevy, dárky zdarma, prémie, možnost účastnit se spotřebitelské hry nebo soutěže).

⁴⁹ Citováno podle *Dědič, J., Čech, P.*: Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo? 2. doplněné a aktualizované vydání. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON. 2005, str. 342.

7 Platná právní úprava

Vzhledem k rozsáhlosti tématu a vzhledem k obecnému zaměření této práce bude tato kapitola pojednávat o obecných otázkách práva nekalé soutěže v návaznosti na vysvětlení základních pojmů práva nekalé soutěže, jak bylo podáno v kapitole 2 - Vymezení základních pojmů práva proti nekalé soutěži a dále v návaznosti na výklad o funkci právní úpravy práva proti nekalé soutěži v kapitole 3 - Objasnění funkce právní úpravy.

7.1 Subjekty právních vztahů vznikajících při nekalé soutěži

Základními subjekty právních vztahů vznikajících při nekalé soutěži jsou samozřejmě sami soutěžitelé. Kdo a za jakých podmínek může být považován za soutěžitele, bylo popsáno detailně v kapitole 2.3 - Soutěžitel. Zde se budeme zabývat dalšími subjekty vztahů vznikajících při nekalé soutěži, a to subjekty oprávněnými využít právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži, a dále nastíníme, proč byly v předchozím textu pod pojem „soutěžitel“ zahrnuty i některé méně obvyklé případy subjektů.

7.1.1 Subjekty oprávněné využít právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži

§ 53 ObchZ uvádí, že „osoby, jejichž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena, se mohou 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.“

§ 54 odst. 1 obchodního zákoníku rozšiřuje možnost využít právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži i na právnické osoby oprávněné hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů, ovšem s určitým omezením: „Právo, aby se rušitel protiprávního jednání zdržel a aby odstranil závadný stav, může mimo případy uvedené v § 48 až 51 [tedy skutkové podstaty parazitování na pověsti, podplácení, zlehčování, srovnávací

reklama a porušení obchodního tajemství – pozn. autora práce] uplatnit též právnická osoba oprávněná hájit zájmy soutěžitelů a spotřebitelů.“

Tato dvě základní zákonná ustanovení vymezují aktivní legitimaci při uplatňování nároků z nekalosoutěžního jednání, tedy specifikují, kdo a za jakých podmínek je oprávněn podat žalobu a čeho se žalobou může domáhat. Otázce žalobního nároku se bude blíže věnovat kapitola 8 - Právní prostředky obrany proti nekalé soutěži, v této kapitole je předmětem našeho zájmu subjekt oprávněný žalobu podat.

7.1.1.1 Aktivní legitimace při uplatňování nároků z nekalosoutěžního jednání

Obecnou legitimací k podání žaloby je nadán každý subjekt, jehož práva byla nekalosoutěžním jednáním porušena nebo ohrožena. Těmito subjekty jsou tedy soutěžitelé, spotřebitelé a právnické osoby oprávněné hájit zájmy některé z těchto skupin.

Pouze soutěžitelé mají obecnou legitimaci podat žalobu v plné šíři, tedy jak pro jednání odpovídající generální klauzuli, tak pro všechny skutkové podstaty.

Spotřebitelé a právnické osoby oprávněné chránit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů mohou podat žalobu pouze pro nekalosoutěžní jednání podle generální klauzule a dále pro skutkové podstaty uvedené v §§ 45, 46, 47 a 52 ObchZ, tedy pro skutkové podstaty klamavé reklamy, klamavého označení zboží a služeb, vyvolání nebezpečí záměny a ohrožování zdraví a životního prostředí.

K aktivní legitimaci spotřebitele k podání žaloby je třeba podotknout ještě jednu věc. Systematickým a gramatickým výkladem § 54 odst. 1 ObchZ jakožto speciálního ustanovení k § 53 ObchZ docházíme k závěru, že jednotlivý soutěžitel není oprávněn se žalobou dožadovat, aby se rušitel protiprávního jednání zdržel a aby odstranil závadný stav. Toto právo je vyhrazeno pouze právnické osobě oprávněné chránit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů. Jednotlivý spotřebitel je tedy pouze oprávněn žalobou se domáhat přiměřeného zadostiučinění, náhrady škody a vydání bezdůvodného obohacení.

7.1.1.2 Specifika pojmu „spotřebitel“ v právu nekalé soutěže

S ohledem na další výklad nejprve předložíme definici pojmu „spotřebitel“, jak bude tento pojem používán. V právu proti nekalé soutěži budeme pojem „spotřebitel“ vykládat extenzivně – jako spotřebitele budeme charakterizovat subjekty, které nakupují výrobky nebo užívají služeb (ve smyslu § 2 odst. 1 ZO Sp), dále pak subjekty, které samy dané výrobky nenakupují a služby neužívají, ale které do role spotřebitelů postavil nekalý soutěžitel (například tím, že jim zaslal nevyžádanou zásilku obsahující zboží – učebnicový příklad z reálného života je zásilka erotického zboží, zasláná kulturní instituci).

7.1.1.3 Zvláštní práva spotřebitelů ve sporech o porušení práva nekalé soutěže

Úprava práv spotřebitelů v rámci práva proti nekalé soutěži bere v potaz slabší postavení spotřebitelů ve sporech o porušení práva nekalé soutěže. Spotřebitelé často nemají možnosti ani schopnosti prokázat, že k porušení práva proti nekalé soutěži došlo a že se ho dopustil právě žalovaný soutěžitel.

Právě proto byl do právní úpravy nekalé soutěže zařazen § 54 odst. 2 ObchZ, který zní: „Jestliže se práva, aby se rušitel jednání nekalé soutěže zdržel nebo aby odstranil závadný stav v případech uvedených v § 44 až 47 a § 52 domáhá spotřebitel, musí rušitel prokázat, že se jednání nekalé soutěže nedopustil. To platí i pro povinnost k náhradě škody, pokud jde o otázku, zda škoda byla způsobena jednáním nekalé soutěže, a pro právo na přiměřené zadostiučinění a na vydání neoprávněného majetkového prospěchu; výši způsobené škody, závažnost a rozsah jiné újmy, povahu a rozsah bezdůvodného obohacení však musí prokázat vždy žalobce, i když je jím spotřebitel.“

Podle tohoto ustanovení má spotřebitel ve sporu pouze povinnost tvrzení nekalosoutěžního jednání a důkazní břemeno je přeneseno na rušitele. Ten musí prokazovat, že se nekalosoutěžního jednání nedopustil a/nebo že újma, kterou utrpěl spotřebitel, nevznikla v příčinné souvislosti s tímto nekalosoutěžním jednáním. Spotřebitel tak nese důkazní břemeno pouze v případě, že žaluje i na náhradu škody

nebo vydání bezdůvodného obohacení, a to co do výše a rozsahu této škody či bezdůvodného obohacení.

7.1.1.4 Jiné subjekty oprávněné domáhat se ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání

Je nutné podotknout, že ObchZ subjekty oprávněné domáhat se ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání neredukuje jen na soutěžitele a spotřebitele. K tomuto závěru dospíváme gramatickým a systematickým výkladem § 53 ObchZ, který začíná slovy: „osoby, jejichž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena...“ Není zde řečeno „spotřebitelé a soutěžitelé“, a dospíváme tedy k názoru, že může existovat nějaká další skupina subjektů, která není totožná ani se spotřebiteli, ani se soutěžiteli, ale jejíž práva mohou být nekalou soutěží porušena nebo ohrožena a která má právo domáhat se ochrany proti uvedenému nekalosoutěžnímu jednání.

Modelovým příkladem takové skupiny subjektů může být situace, kdy subjekt „A“ podnikající na relevantním trhu „a“ začne používat marketingové slogany subjektu „B“ působícího na relevantním trhu „b“, který není shodný s trhem „a“. Subjekt „A“ a subjekt „B“ vůči sobě nejsou v soutěžním vztahu, a proto ani napodobovací jednání subjektu „A“ nemůže být využíváním pověsti podniku, výrobků nebo služeb jiného soutěžitele podle § 48 ObchZ – parazitování na pověsti. Přesto však subjekt „A“ získal neoprávněnou soutěžní výhodu vůči ostatním subjektům na relevantním trhu „a“ (soutěžitelé na relevantním trhu „a“ byli tedy poškozeni a mohou se bránit prostředky ochrany proti nekalé soutěži) a dále mohl způsobit materiální i nemateriální újmu subjektu „B“, který je nyní také nadán právem bránit se proti nekalosoutěžnímu jednání subjektu A.

Rozlišování mezi „spotřebitelem“ a „jiným subjektem oprávněným využít právní prostředky obrany proti nekalosoutěžnímu jednání“ ale není samoúčelné, protože má vliv na rozsah uplatnitelných nároků.

7.1.1.5 Právnícké osoby oprávněné hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů

Pokud jde o právnícké osoby oprávněné hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů, jejich oprávnění musíme posuzovat jednak z hlediska jejich zřizovacích dokumentů (obsahu stanov vymezujících předmět činnosti právnícké osoby), a dále z hlediska jejich faktické činnosti. V tomto případě by bylo po zkušenostech ze sousedních států (například Německa, kde docházelo k masivnímu vytváření organizací pro ochranu zájmů spotřebitelů s minimální členskou základnou, které pak upozorňovaly soudy na každé sebemenší porušení práva a požadovaly náhradu za právní pomoc) vhodné omezit zákonnou definici na věcně příslušnou právníckou osobu oprávněnou hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů. Právnícká osoba oprávněná hájit zájmy soutěžitelů nebo spotřebitelů by se tedy mohla stát účastníkem řízení (je nutné upozornit, že taková právnícká osoba musí v řízení vystupovat jako účastník, ne jako zástupce účastníka řízení) jen tehdy, pokud by její členové byli aktivně legitimováni podat v dané věci žalobu nebo použít jiný prostředek ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání.

7.1.2 Nové pojetí soukromoprávního účastníka hospodářské soutěže⁵⁰

P. Hajn v díle citovaném v poznámce [50] uvádí, že v řadě případů není jasné, jaké subjekty patří do kategorie „soukromoprávní účastníci hospodářské soutěže“ a kde přesně vede dělící linie mezi tím, které subjekty mají být podřízeny normám práva proti nekalé soutěži a na které se již tyto normy nevztahují.

7.1.2.1 Soutěž na poptávkové straně trhu

Jednou z těchto sporných skupin jsou subjekty, které se vůči sobě ocitnou v soutěžním vztahu na poptávkové straně trhu. K této situaci dochází často zejména tehdy, kdy dva a více subjektů v rámci své podnikatelské činnosti svádějí boj o to, kdo bude moci uzavřít kupní či nájemní smlouvu týkající se určitého jedinečného právního

⁵⁰ Zpracováno podle Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita, 2000, str. 68 a násl.

statku, nebo když se dva a více subjektů snaží získat jednoho pracovníka do pracovního poměru.

Tento problém byl zákonodárci znám již při tvorbě ZPNS, který ve svém § 46 odst. 1 soutěžitele definuje jako „každého podnikatele, jenž vyrábí nebo prodává zboží téhož nebo podobného druhu nebo provádí výkony téhož nebo podobného druhu nebo vůbec je podnikově činným ve stejném nebo podobném oboru hospodářském.“ Právě ono „vůbec je podnikově činným ve stejném nebo podobném oboru hospodářském“ dává jasně najevo, že prvorepublikový zákonodárce měl v úmyslu ZPNS upravit i nekalou soutěž na poptávkové straně trhu.

Současný zákonodárce v ObchZ neupravil tuto otázku tak jasně, ale vzhledem k tomu, že neexistuje žádné ustanovení, které by bránilo tomu, aby soutěžní praktiky na poptávkové straně trhu podléhaly ObchZ, můžeme i tyto praktiky podřadit právní úpravě nekalé soutěže. Samozřejmě toto pojetí je možné jen do určité míry – jinak bychom za nekalosoutěžní praktiku museli považovat i to, pokud jeden spotřebitel předběhne druhého ve frontě na nedostatkové zboží. Zde nám poslouží spojení výkladu § 44 odst. 1 ObchZ a § 2 odst. 1 ZOSp. Generální klauzule nekalé soutěže označuje za nekalou soutěž „jednání ... způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům“, z čehož dovozujeme, že ve smyslu tohoto ustanovení spotřebitel nemůže být totožný se soutěžitelem. ZOSp definuje spotřebitele jako subjekt, který nakupuje výrobky nebo užívá služeb pro přímou osobní spotřebu, a ne za účelem prodeje. Spojením těchto dvou ustanovení docházíme k závěru, že i když může docházet ke vzniku soutěžního vztahu na poptávkové straně trhu, v případě, že subjekty na poptávkové straně trhu nakupují pro přímou osobní spotřebu, nestávají se navzájem soutěžiteli.

7.1.2.2 Monopolní výrobce nebo poskytovatel služeb v hospodářské soutěži

Na první pohled by se zdálo, že v právu hospodářské *soutěže* není důvod upravovat nekalosoutěžní jednání monopolisty, neboť monopolista již z definice nemá žádného konkurenta.

Tato interpretace by byla ukvapená hned ze dvou důvodů. Za prvé čistý monopol je na trhu situací dost vzácnou (na reálných trzích převažuje stav, kdy má jeden soutěžitel dominantní postavení). Za druhé, i monopolista se pohybuje v hospodářské oblasti a i když v dané chvíli žádného konkurenta nemá, neznamená to, že jiný subjekt se nemůže pokoušet proniknout na monopolistův trh. Jak již bylo vysvětleno výše, v soutěžním vztahu se ocitají i osoby, které se na relevantním trhu sice ještě nestřetly, ale k jejichž střetnutí na relevantním trhu má v budoucnosti dojít. Také je nutné si uvědomit, že generální klauzule nekalé soutěže mluví o „jednání ... způsobilém přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo *spotřebitelům*“, a pokud bychom monopolistu pro účely nekalé soutěže za soutěžitele nepovažovali, chyběla by v našem právu ochrana proti nekalosoutěžnímu jednání monopolisty proti spotřebiteli (např. klamavá reklama, klamavé označení zboží a služeb atd.)

Proto docházíme k závěru, že i subjekt mající monopolní postavení na trhu je považován za soutěžitele a může se dopustit nekalosoutěžního jednání.

7.1.3 Subjekty veřejné práva v rámci nekalé soutěže

V souvislosti s formulací § 41 ObchZ, který začíná slovy „fyzické i právnické osoby, které se účastní hospodářské soutěže, i když nejsou podnikatelé (dále jen soutěžitelé)“, se naskytá otázka, zda může být za soutěžitele považován i subjekt veřejného práva.

Ani tato formulace, ani článek 26 odst. 1 LZPS, který zní „Každý má ... právo podnikat a provozovat hospodářskou činnost“, možnost podnikání veřejnoprávního subjektu nevylučují. Státní podniky a obchodní společnosti s majetkovou účastí státu jsou příkladem toho, že veřejnoprávní subjekty mohou být a jsou aktivní v hospodářské oblasti a že se mohou stát soutěžiteli, a to i nekalými.

Podobně i veřejnoprávní subjekty založené primárně k výkonu určité veřejnoprávní kompetence mohou okrajově provozovat soukromoprávní podnikatelskou činnost. V takových případech ale takový veřejnoprávní subjekt nesmí veřejnoprávní

kompetenci zneužívat tak, že by si tímto zneužitím zajistit tržní výhodu před ostatními soutěžiteli. Kdyby k tomu došlo, bylo by jeho jednání hodnoceno jako nekalosoutěžní.

Do oblasti nekalé soutěže se ale subjekty veřejného práva mohou dostat i zprostředkovaně, a to v případech, kdy za pomoci soukromoprávních subjektů zajišťují plnění úkolů veřejného zájmu. Pokud totiž takový veřejnoprávní subjekt nebude schopen prokázat, na základě jakých kritérií zvolil k plnění úkolů veřejného zájmu určitého soutěžitele, nebo pokud bude určitému soutěžiteli v rámci plnění úkolů veřejného zájmu poskytnuta neoprávněná výhoda, ocitá se v roli nekalého soutěžitele nejen soutěžitel plnící úkoly veřejného zájmu, ale i veřejnoprávní subjekt, který jej vybral.

7.2 Generální klauzule a charakter nekalosoutěžních deliktů

České právo proti nekalé soutěži je již od dob ZPNS založeno na použití generální klauzule jako souhrnu „nejobecnějších podmínek, které musí být splněny vždy, aby určité jednání mohlo být zařazeno pod některou z konkrétnějších skutkových podstat nekalé soutěže“⁵¹.

Generální klauzule podle platného práva proti nekalé soutěži je obsažena v § 44 odst. 1 ObchZ a zní:

„Nekalou soutěží je jednání v hospodářské soutěži, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu soutěžitelům nebo spotřebitelům. Nekalá soutěž se zakazuje.“

Definice použitých pojmů byly podány výše v kapitole 2 - Vymezení základních pojmů práva proti nekalé soutěži a zčásti i v kapitole 7.1 - Subjekty právních vztahů vznikajících při nekalé soutěži. Na tomto základě bude podán výklad obsahu generální klauzule a charakteru nekalosoutěžních deliktů.

⁵¹ Hajn, P.: Jak jednat v boji s konkurencí. Praha: Linde. 1996, str. 16. Citováno podle Munková, J.: Právo proti nekalé soutěži. Komentář. 2. vydání. Praha: C.H.Beck. 2001, str. 39.

7.2.1 Generální klauzule

Generální klauzule určuje celkový směr zákona, je podpůrným ustanovením tam, kde specifická úprava skutkových podstat nepostačuje k postižení určitého nekalosoutěžního jednání a je měřítkem, zda jednání vykazující znaky některé ze specifických skutkových podstat je skutečně nekalosoutěžní.

Význam generální klauzule je dán tím, že zákonodárce není schopen postihnout všechny druhy nekalosoutěžního jednání, k nimž může docházet již v době tvorby zákona (toto je dáno jakousi „perverzní tvořivostí“ soutěžitelů, kteří se ve snaze dosáhnout co nejvyššího zisku s minimálními náklady snaží obcházet zákon všude tam, kde je to možné) a už vůbec není schopen odhadnout budoucí vývoj nekalosoutěžních praktik. Generální klauzule ve své současné podobě tak má i derogační funkci, dává možnost reagovat na změnu situace bez změny zákona jako takového. Míra přísnosti a zároveň i stupeň mírnosti zákona mohou být regulovány s ohledem na změnu společenských poměrů, na rozšířenost určitého jednání soudním výkladem generální klauzule. Tak vznikají tzv. soudcovské skutkové podstaty nekalé soutěže v podobné formě, jak byly nekalosoutěžní delikty utříděny v kapitole 2.2 - Dobré mravy soutěže.

7.2.1.1 Generální klauzule podle zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

V souladu s výše uvedeným dovozujeme, že nekalosoutěžní jednání podle generální klauzule má tři znaky, které musí být splněny současně, a to:

- a) jde o jednání, které se odehrává v hospodářské soutěži,
- b) toto jednání je v rozporu s dobrými mravy soutěže a
- c) dále je toto jednání způsobilé přivodit újmu soutěžitelům nebo spotřebitelům.

Pouhý fakt, že zákonodárce pojmenoval jednání mající tyto znaky názvem „nekalá soutěž“, nepostačuje k tomu, aby byla soutěžitelům i spotřebitelům zabezpečena dostatečná ochrana proti tomuto jednání a aby bylo lze osobě, která se nekalosoutěžního

jednání dopouští, toto jednání do budoucna autoritativně zapovědět. Smysl druhé věty § 44 odst. 1 ObchZ je v tom, že nekalosoutěžní jednání jednoznačně označuje za protiprávní.

7.2.2 Charakter nekalosoutěžních deliktů

Nekalosoutěžní delikty ve smyslu generální klauzule jsou delikty ohrožovacími, neboť jak již bylo objasněno výše v kapitole 2.4 - Způsobnost přivodit újmu soutěžitelům nebo spotřebitelům, k tomu, aby bylo jednání způsobilé přivodit újmu, musí existovat alespoň reálná možnost, že k újmě v souvislosti s předmětným jednáním dojde. Praktickým využitím této vlastnosti nekalosoutěžních deliktů je možnost bránit se proti nekalosoutěžnímu jednání dříve, než dojde k poruše jako takové.

Pro to, aby určité jednání bylo kvalifikováno jako nekalosoutěžní, nemusí být dán úmysl soutěžitele, může jít o nedbalost soutěžitele či dokonce jednání nahodilé. Rozhodující je to, zda byly tři požadavky generální klauzule splněny objektivně.

7.3 Vztah generální klauzule ke skutkové podstatě klamavé reklamy podle § 45 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

Klamavá reklama podle § 45 ObchZ je definována jako „šíření údajů o vlastním nebo cizím podniku, jeho výrobcích či výkonech, které je způsobilé vyvolat klamnou představu a zjednat tím vlastnímu nebo cizímu podniku v hospodářské soutěži prospěch na úkor jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů. ... Klamavým údajem je i údaj sám o sobě pravdivý, jestliže vzhledem k okolnostem a souvislostem, za nichž byl učiněn, může uvést v omyl.“ (§45 ObchZ)

Klamavá reklama je užší pojem než „nekalá reklama“. Předně nekalá reklama je považována za soutěžní sdělení obracející se současně k většímu počtu adresátů, mající znaky nekalé soutěže podle generální klauzule, ale sám pojem reklama zákonodárce nespécifikuje. V rámci skutkové podstaty klamavé reklamy je pojem reklamy rozveden jako „šíření údajů o vlastním nebo cizím podniku, jeho výrobcích či výkonech“. Takto

stanovená definice nás někdy nutí k tomu, abychom za reklamu ve smyslu reklamy klamavé považovali i jednání, které jinak nemá znaky reklamy v běžném chápání.

§ 45 odst. 2 ObchZ stanoví, co se myslí „šířením údajů“ – při interpretaci klamavé reklamy za „šíření údajů“ budeme považovat „sdělení mluveným nebo psaným slovem, tiskem, vyobrazením, fotografií, rozhlasem, televizí či jiným sdělovacím prostředkem“. Co přesně zákonodárce myslel spojením „jiný sdělovací prostředek“ v situaci, kdy je tento uváděn mezi hromadnými komunikačními prostředky, není jasné, teorie ale z tohoto nepřiliš logického zákonného vymezení učinila přednost, když pod spojením „jiný sdělovací prostředek“ rozumí „kterýkoli sdělovací prostředek, jímž si lidé vyměňují informace“⁵².

Tři základní znaky nekalé soutěže podle generální klauzule – tedy jednání v hospodářské soutěži, rozpor s dobrými mravy a způsobilost přivodit újmu soutěžitelům nebo spotřebitelům jsou v rámci klamavé reklamy rozvedeny následovně:

To, že se musí jednat o jednání v hospodářské soutěži, je dáno již tím, že šíření údaje se musí týkat „vlastního nebo cizího podniku, jeho výrobků či výkonů“ (§ 45 odst. 1 ObchZ), tedy šíření údajů v rámci podnikatelské činnosti.

I způsobilost přivodit újmu soutěžitelům nebo spotřebitelům je vymezena v zákonném textu – toto šíření údajů musí být „způsobilé vyvolat klamnou představu a zjednat tím vlastnímu nebo cizímu podniku v hospodářské soutěži prospěch na úkor jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů“ (§ 45 odst. 1 ObchZ). Narozdíl od generální klauzule se musí jednat o hospodářský prospěch toho subjektu, který tyto údaje šíří nebo v jehož zájmu jsou šířeny (v případě reklamní kampaně vedené pověřenou reklamní agenturou apod.).

Druhý ze znaků nekalé soutěže podle generální klauzule byl záměrně ponechán až na závěr výkladu, protože právě na tomto znaku si můžeme dokázat význam generální

⁵² *Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 143.*

klauzule jako interpretačního měřítko, zda jednání vykazující znaky některé ze specifických skutkových podstat je skutečně nekalosoutěžní.

Podle skutkové podstaty klamavé reklamy podle § 45 odst. 1 musí být údaje „způsobilé vyvolat klamnou představu a zjednat tím vlastnímu nebo cizímu podniku v hospodářské soutěži prospěch na úkor jiných soutěžitelů nebo spotřebitelů“. Současně platí, že způsobilé vyvolat klamnou představu mohou být i údaje pravdivé (pokud například při marketingu zboží, ohledně něž je kupní smlouva uzavírána prostředky komunikace na dálku podle § 53 ObčZ, prodávající zdůrazňuje právo kupujícího odstoupit od smlouvy do 14 dní od převzetí plnění jako zvláštní „bonus“ pro zákazníka, ačkoli jde o zákonné právo kupujícího podle § 53 odst. 7 ObčZ).

To, zda daný údaj je nebo není pravdivý, tedy není pro posuzování jeho způsobilosti vyvolat klamnou představu rozhodující. Přípustnost nepravdivých údajů uváděných v nadsázce a zavádějících pravdivých údajů musí být posuzována s ohledem na konkrétní skutkové okolnosti případu a na cílovou skupinu, jíž je reklama určena. Pokud takové nepravdivé nebo zavádějící údaje budou sice s to „vyvolat klamnou představu“ (například reklamní kampaň čokolády Milka, která vedla k tomu, že řada školáků uvěřila v existenci skotu fialové barvy), ale vyvolání takové klamně představy nebude možné kvalifikovat jako jednání v rozporu s dobrými mravy podle generální klauzule, nebude posuzována jako nekalosoutěžní jednání.

8 Právní prostředky obrany proti nekalé soutěži

Jak již bylo naznačeno v předcházejících kapitolách této práce, může být vliv nekalosoutěžního jednání ze strany konkurenta pro soutěžitele zničující, a je tedy jen logické, že zákon dává soutěžitelům rozsáhlé možnosti obrany před nekalosoutěžním jednáním.

Tato obrana má v zásadě dvojí charakter, a to soukromoprávní (cestou soudní) a veřejnoprávní (podle předpisů trestního a správního práva). Stranou potom stojí obrana formou svépomoci podle ObčZ (ochrana pokojného stavu, nutná obrana, svépomoc) a ObchZ (institut tzv. oprávněné obrany).

Vzhledem k tomu, že veřejnoprávní ochrana je omezena pouze na nejzávažnější případy porušení předpisů práva proti nekalé soutěži, bude i zaměření této kapitoly převážně soukromoprávní. Podrobněji rozebrány budou též prostředky svépomocné obrany proti nekalé soutěži, jejichž důležitost je dána operativností jejich možného použití. Veřejnoprávní ochrana soutěže bude stručně popsána na závěr kapitoly.

8.1 Soukromoprávní ochrana proti nekalosoutěžnímu jednání poskytovaná soudy

Jak již bylo popsáno v kapitole 7.1.1 - Subjekty oprávněné využít právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži, „osoby, jejichž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena, se mohou 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.“ (§ 53 ObchZ). Současně tato kapitola odpověděla na otázku, kdo je legitimován žalobu podat. Nyní si odpovíme na druhou část otázky, tedy čeho se může žalobce domáhat a jaký druh opatření mohou soudy ve sporech z nekalé soutěže přijímat.

Tato opatření mohou být v zásadě dvojího druhu – předběžná opatření a meritorní rozhodnutí.

8.1.1 Předběžná opatření

Význam předběžných opatření v oblasti nekalé soutěže je vyšší, než je obvyklé v jiných oblastech práva. Jak konstatuje P. Hajn, „jejich prostřednictvím nedochází ke zjišťování lepšího práva, obvykle vedou k udržení dosavadního pokojného stavu ... a zejména k přechodné povinnosti zdržet se jednání, u kterého existuje jistý stupeň pravděpodobnosti, že by mohlo být (rozhodnutím ve věci samé) kvalifikováno jako nekalosoutěžní.“⁵³ Jejich význam spočívá právě v jejich rychlosti (na rozdíl od plného soudního sporu, který může trvat několik let, je vydání předběžného opatření otázkou pouhých dní).

Vzhledem k tomu, že ObchZ neobsahuje vlastní úpravu řízení o předběžném opatření, použije se subsidiární úprava OSŘ. OSŘ rozeznává dva základní důvody pro vydání předběžného opatření, a to potřebu, aby byly zatímně upraveny poměry účastníků, a obavu, že by výkon soudního rozhodnutí byl ohrožen. Většina předběžných opatření ve věci nekalé soutěže bude spadat do první kategorie.

Je-li podán návrh na vydání předběžného opatření ve věci nekalé soutěže, nejprve se zkoumá, jestli nemůže být odmítnut podle § 75a OSŘ pro nesrozumitelnost, neurčitost nebo pro absenci některých náležitostí nebo podle § 75b OSŘ pro nezaplacení jistoty. Pokud návrh splňuje všechny formální náležitosti, musí o něm být podle § 75c odst. 2 OSŘ rozhodnuto bezodkladně a nehrozí-li nebezpečí z prodlení, nejpozději do 7 dnů poté, co byl podán. Je nutno podotknout, že v praxi je častější případ odmítnutí návrhu, protože správná a vhodná formulace návrhu na vydání předběžného opatření je náročnou ukázkou právní práce, ale v budoucnosti lze s tím, jak publikovaná judikatura bude poskytovat stále jasnější obraz výkladu práva nekalé soutěže, očekávat nárůst úspěšnosti návrhů předběžných opatření. Současně také

⁵³ Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva. Obecná část, Soutěžní právo. 4. vydání. Praha. C.H.Beck. 2004, str. 367.

lze návrh na vydání předběžného opatření použít jako jakýsi „test“ možné úspěšnosti řízení ve věci samé.⁵⁴

Zásadní charakteristikou předběžného opatření je jeho dočasnost, jde o „prozatimní řešení vztahů účastníků předcházející budoucímu konečnému rozhodnutí a vycházející z ještě nikoli prokázaného porušení či ohrožení práv oprávněné osoby“⁵⁵ a tato oprávněná osoba prokazuje podmínky pro vydání předběžného opatření podle § 74 an. OSŘ, tedy vzniklou či hrozící újmu a nárok samotný. U předběžného opatření je nutné dbát na přiměřenost zásahu do práv dotčeného účastníka a také přiměřenost případné újmy, která dotčenému účastníku vznikne. O návrhu na vydání předběžného opatření se rozhoduje usnesením podle § 75c odst. 1 OSŘ, které je vykonatelné jeho vyhlášením (podle § 76c OSŘ). Pokud se usnesení nevyhlašuje, je vykonatelné, jakmile bylo doručeno tomu, komu ukládá povinnost (§ 76c OSŘ písm. b).

Podání návrhu na vydání předběžného opatření s sebou nese pro navrhovatele určité riziko. Podle § 77 odst. 1 OSŘ totiž, „zaniklo-li nebo bylo-li zrušeno nařízené předběžné opatření z jiného důvodu než proto, že návrhu ve věci samé bylo vyhověno, nebo proto, že právo navrhovatele bylo uspokojeno, je navrhovatel povinen nahradit škodu a jinou újmu každému, komu předběžným opatřením vznikla. Této odpovědnosti se navrhovatel nemůže zprostit, ledaže by ke škodě nebo k jiné újmě došlo i jinak.“ Nárok na úhradu vzniklé škody musí poškozený podat u soudu v prekluzivní lhůtě 6 měsíců od zániku předběžného opatření nebo ode dne, kdy bylo předběžné opatření pravomocně zrušeno, u soudu, který byl příslušný o předběžném opatření rozhodovat. Vzniklé škody jsou hrazeny přednostně ze složené jistoty, ale vyčerpání jistoty nemá vliv na povinnost navrhovatele předmětného předběžného opatření uhradit škody ve výši přesahující složenou jistotu.

⁵⁴ Viz Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva. Obecná část, Soutěžní právo. 4. vydání. Praha. C.H.Beck. 2004, str. 376.

⁵⁵ Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva. Obecná část, Soutěžní právo. 4. vydání. Praha. C.H.Beck. 2004, str. 377.

8.1.2 Meritorní rozhodnutí

Obsah žalobního petitu se řídí § 53 ObchZ. Osoby mající aktivní legitimaci k podání žaloby se mohou domáhat toho, aby soud uložil žalovanému jednu nebo více z následujících povinností⁵⁶:

- i) *zdržet se určitého jednání*: musí jít o jednání, u něž hrozí, že bude opakováno, není však vyloučeno, aby byla soutěžiteli naopak stanovena povinnost jednat určitým způsobem – jde o jakýsi „zákaz zdržovat se daného jednání“;
- ii) *odstranit závadný stav*: může splývat se zdržením se určitého jednání, například stažení nekalosoutěžních reklamních materiálů z oběhu a jejich další nešíření, ale může obsahovat i povinnost zpřesnit reklamní materiály určitými údaji;
- iii) *poskytnout přiměřené zadostiučinění*: jde o nástroj kompenzace nemateriální újmy poškozeného soutěžitele, využívaný též tam, kde přesná kvantifikace škody, k níž došlo v důsledku nekalosoutěžního jednání, je obtížná až nemožná;
- iv) *nahradiť škodu*: podle § 757 ve spojení s § 373 a násl. ObchZ, se nahrazuje škoda podle principu objektivní odpovědnosti, vyvinění podle ObčZ z důvodu nedostatku zavinění na straně nekalosoutěžního soutěžitele tedy není možné;
- v) *vydat bezdůvodné obohacení*: podle § 451 ObčZ, bezdůvodné obohacení podle teorie spadá pod „majetkový prospěch získaný z nepoctivých zdrojů“ (§ 451 odst. 2 ObčZ). Z důvodů terminologické nejasnosti – „nepoctivé zdroje“ by se zřejmě musely vykládat jako „právem

⁵⁶ Zpracováno podle Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 132 a násl.

nedovolené zdroje⁵⁷ - se ale obvykle v těchto případech používá častěji institut náhrady škody.

Žalobní petity uvedené v bodech i) a ii) slouží k vlastní ochraně soutěžních mravů a soutěžního prostředí odstraněním nekalosoutěžního jednání, nároky uvedené v bodech iii) až v) mají spíše represivní a reparační charakter.

Právo účastníka, jehož žalobě soud vyhověl, žádat, aby soud nařídil publikaci rozsudku na náklady neúspěšného účastníka, původně upravené v § 55 odst. 2 ObchZ (zrušeném k 1.1.2003), nyní nalezneme v OSŘ, § 155 odst. 4. Podle tohoto ustanovení soud není povinen této žádosti vyhovět, ale pokud jí vyhová, má právo (a povinnost) určit rozsah, formu a způsob uveřejnění takového rozsudku. V případě, že je návrhu na uveřejnění rozsudku vyhověno, jde zpravidla o krok s určitým morálním významem pro oba účastníky a nelze popřít ani informační význam takto publikovaných rozsudků, které tvoří základ pro odborný výklad práva proti nekalé soutěži.

Veřejná publicita řízení, ať již ve formě soudem nařízeného zveřejnění rozsudku nebo veřejné omluvy žalovaného (například za zlehčující výrok), ovšem může být velmi kontraproduktivní tam, kde není v žalobcově zájmu, aby byly skutkové okolnosti nekalosoutěžního jednání připomínány, nebo kde se již žalovaný delší dobu jednání, pro něž byla žaloba podána, nedopouští a došlo by tak ke zbytečnému a neadekvátnímu poškození jeho pověsti.

Na závěr výkladu o soudních prostředcích ochrany proti nekalé soutěži musíme zmínit jedno specifikum soudního procesu. Vzhledem k tomu, že často na straně žaloby dochází k pluralitě subjektů oprávněných žalobu podat (což platí zejména o žalobách spotřebitelských, kde může jít i o desetitisíce poškozených subjektů), platí v řízení přísné pravidlo zákazu kumulace žalob. Tento zákaz byl dříve upraven přímo v ObchZ

⁵⁷ Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000, str. 135

(§ 54 odst. 3 ObchZ, zrušeným k 1.1.2003), nyní ho dovozujeme z § 83 odst. 2 písm. a) OSŘ, který zní:

„Zahájení řízení

a) o zdržení se protiprávního jednání nebo o odstranění závadného stavu ve věcech ochrany práv porušených nebo ohrožených nekalým soutěžním jednáním

...

brání též tomu, aby proti témuž žalovanému probíhalo u soudu další řízení o žalobách jiných žalobců požadujících z téhož jednání nebo stavu stejné nároky.“

Na toto ustanovení navazuje dále § 159a odst. 2 OSŘ, který obsahuje následující formulaci:

„Výrok pravomocného rozsudku, kterým bylo rozhodnuto ve věcech uvedených v § 83 odst. 2, je závazný nejen pro účastníky řízení, ale i pro další osoby oprávněné proti žalovanému pro tytéž nároky z téhož jednání nebo stavu.“

Znamená to tedy, že poté, co první oprávněná osoba podá žalobu pro určité nekalosoutěžní jednání určitého soutěžitele, nemůže žádná další osoba platně podat vlastní žalobu, pouze má právo přistoupit k již probíhajícímu řízení. Výsledný rozsudek vzešlý z takového řízení potom zavazuje jak jeho účastníky, tak osoby, které v době vedení řízení účastníky nebyly, ale byly oprávněny žalobu podat. Toto pravidlo se samozřejmě vztahuje pouze na nároky uvedené výše pod body i) a ii), nároky uvedené v bodech iii) až v) musí každý oprávněný subjekt uplatňovat sám.

8.2 Mimosoudní ochrana proti nekalosoutěžnímu jednání (svépomocná ochrana)

Přestože nejlepší a právem nejlépe vymahatelnou ochranu proti nekalosoutěžnímu jednání poskytuje soud v soukromoprávním sporu, nelze pominout fakt, že takovýto

soudní spor se může vléci delší dobu (takže není vyloučeno, že žalobce mezitím podlehe nekalosoutěžnímu jednání konkurenta a buď bude zcela zlikvidován, nebo dojde k nenapravitelným škodám), je finančně nákladný (což může být pro některé soutěžitele nepřekonatelnou bariérou) a jeho výsledek nemusí být přesně takový, jak soutěžitel ze svého pohledu poškozený a poškozovaný nekalosoutěžním jednáním doufal.

Právě proto mnozí soutěžitelé v takových případech sahají k prostředkům mimosoudní, svépomocné ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání. Jak již bylo zmíněno v úvodu této kapitoly, tyto prostředky rozeznáváme v zásadě čtyři, a to ochranu pokojného stavu, nutnou obranu a svépomoc podle ObčZ a institut tzv. oprávněné obrany podle ObchZ.

8.2.1 Ochrana pokojného stavu podle § 5 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

§ 5 ObčZ zní: “Došlo-li ke zřejmému zásahu do pokojného stavu, lze se domáhat ochrany u příslušného orgánu státní správy. Ten může předběžně zásah zakázat nebo uložit, aby byl obnoven předešlý stav. Tím není dotčeno právo domáhat se ochrany u soudu.“

Použití tohoto ustanovení ObčZ předpokládá existenci pokojného stavu a zásahu do tohoto pokojného stavu. V hospodářské soutěži má tento způsob ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání své opodstatnění zejména v případech tzv. zabraňovací soutěže. Nejčastějšími okruhy případů, pro něž je vhodným řešením použití ochrany pokojného stavu podle § 5 ObčZ, bude vytváření fyzických zábran v činnosti (pokud například jeden soutěžitel druhému přelepjuje plakáty nebo blokuje vstup do prodejny) a bojkot (veřejná výzva jednoho soutěžitele, aby ostatní subjekty na relevantním trhu s určitým soutěžitelem nespolupracovali, vedená snahou zmenšit tržní podíl daného soutěžitele). Pokojným stavem v takovýchto případech rozumíme stav soutěže tak, jak existoval před nástupem nekalosoutěžních praktik. Co se rozumí zásahem do pokojného stavu, není třeba příliš rozvádět.

§ 5 ObčZ budeme v těchto příkladech vykládat ve spojení s § 53 ObchZ, který zní: „osoby, jejichž práva byla nekalou soutěží porušena nebo ohrožena, se mohou proti rušiteli domáhat, aby se tohoto jednání zdržel a odstranil závadný stav“. Zde si povšimneme, že ObchZ nevyžaduje, aby ono „domáhání se“ probíhalo u soudu, což je podpůrným argumentem pro možnost použití § 5 ObčZ pro ochranu proti nekalosoutěžnímu jednání.

Bohužel tím, co omezuje použití tohoto jinak velmi variabilního ustanovení, je jeho přílišná vágnost v tom, kdo přesně by měl tuto ochranu poskytovat. Nekalosoutěžní jednání mimo zabraňovací soutěž totiž do kompetence správních orgánů nepatří a neexistuje-li „příslušný orgán státní správy“, není u koho se ochrany dovolat. Proto zůstává ochrana pokojného stavu vyhrazena pro ta nekalosoutěžní jednání, při nichž dochází k narušení veřejného pořádku a klidu.

8.2.2 Svépomocná ochrana podle § 6 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

Ačkoli situací, proti nimž by ochrana svépomocí v oblasti nekalé soutěže byla vhodná, je mnoho (namátkou vybereme kupříkladu rozdávání letáků konkurenta před prodejnou soutěžitele, podomního prodejce neodbytně se dožadujícího vstupu do domu spotřebitele, pokračující užívání zařízení soutěžitele jeho konkurentem, ačkoli tento byl vyzván, aby toho okamžitě zanechal), bývá použití tohoto paragrafu značně problematické.

§ 6 ObčZ totiž zní: „Jestliže hrozí neoprávněný zásah do práva bezprostředně, může ten, kdo je takto ohrožen, přiměřeným způsobem zásah sám odvrátit.“

Pro použití tohoto ustanovení je tedy nutné mít jistotu, že k nekalosoutěžnímu jednání opravdu dochází, zásah do práva musí být neoprávněný a navíc musí hrozit bezprostředně. Soutěžitel ale může celou situaci vnímat zkresleně a dopustit se omylu v tom, zda jsou opravdu splněny podmínky podle § 6 ObčZ, a potom riskuje případný správní, soukromoprávní nebo dokonce trestněprávní postih za své jednání.

Z tohoto důvodu by měl tento druh ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání být vyhrazen pouze těm nejmarkantnějším a nejméně sporným případům (například pokud zaměstnanec vynáší v příručím zavazadle z provozovny soutěžitele dokumenty tvořící součást obchodního tajemství soutěžitele, ačkoli tyto informace ke své práci nepotřebuje, půjde zcela zřejmě o případ, kdy je ochrana svépomocí, tedy zabavení daných dokumentů, na místě).

8.2.3 Nutná obrana podle zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

Konstrukce, s jejíž pomocí dospíváme k třetímu druhu mimosoudní obrany proti nekalé soutěži, je trochu komplikovanější než dva již zmíněné případy.

§ 418 odst. 2 ObčZ zní: „Rovněž neodpovídá za škodu, kdo ji způsobil v nutné obraně proti hrozícímu nebo trvajícím útoky. O nutnou obranu nejde, byla-li zřejmě nepřiměřená povaze a nebezpečnosti útoku.“

Občanský zákoník zde v rámci jednoho ustanovení zavádí nový termín, tedy nutnou obranu, vymezuje její vlastnosti (jde o takovou obranu, která probíhá proti hrozícímu nebo trvajícím útoky a nesmí být zřejmě nepřiměřená povaze a nebezpečnosti útoku) a zavádí speciální úpravu náhrady škody vzniklé z takového jednání.

Nutná obrana podle tohoto ustanovení je vlastně zvláštním druhem svépomocného opatření. Bude tedy každá nutná obrana současně svépomocným opatřením, ale nikoli každé svépomocné opatření nutnou obranou. Toto rozlišování má význam zejména v souvislosti s již uvedenou speciální úpravou náhrady škody.

8.2.4 Oprávněná obrana podle § 50 odst. 2 zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

Jak je patrné již z názvu, oprávněná obrana podle ObchZ bude mít blízko k nutné obraně podle ObčZ. Oprávněná obrana je v ObchZ zadefinována stejně „mimoděk“ jako nutná obrana v ObčZ, a to následujícím zněním § 50 odst. 2 OchZ: „Zlehčováním je i

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 (oprávněná obrana).“

Z tohoto ustanovení je patrné, že oprávněná obrana je speciální právní úpravou k úpravě uvedené v ObčZ a že podmínky jejího použití jsou jiné. Asi nejpodstatnější rozdíl spočívá v tom, že oprávněná obrana nemusí být vedena proti zásahu bezprostředně hrozícímu, jedinou podmínkou je, aby soutěžitel byl k takovému jednání okolnostmi donucen.

Otázkou je, jak bude klasifikováno jednání, které má rysy oprávněné obrany v tom, že je reakcí na nekalosoutěžní jednání určitého soutěžitele, ale které je namířeno proti jiné skutkové podstatě nekalé soutěže než zlehčování soutěžitele podle § 50 ObchZ nebo proti generální klauzuli jako takové. Čistě logickým výkladem bychom dospěli k závěru, že v takových případech bude toto obranné jednání posuzováno nezávisle na jednání, které vyvolalo potřebu obrany, a může jít tedy o jednání nekalosoutěžní. V takovém případě by až soud musel dospět k závěru, zda fakt, že šlo o jednání vyprovokované, snižuje jeho nebezpečnost a zda šlo o porušení dobrých mravů soutěže. Lze předpokládat, že soud by v takovém případě rozhodl ve prospěch subjektu, který se dopustil této „oprávněné obrany“. Teorie ovšem dospěla k závěru⁵⁸, že oprávněná obrana podobná oprávněné obraně podle § 50 odst. 2 ObchZ je možná vždy za předpokladu, že ob stojí při posouzení měřítkem dobrých mravů soutěže.

8.3 Veřejnoprávní ochrana proti nekalosoutěžnímu jednání

Jak již bylo zmíněno v úvodu této kapitoly, veřejnoprávní ochrana proti nekalosoutěžnímu jednání je vymezena pouze pro ta nejzávažnější porušení soutěžního práva.

⁵⁸ Viz např. Hajn, P.: Právo nekalé soutěže (systematický výklad). Brno. Masarykova univerzita. 1994, str. 146

Zatímco správněprávní normy jsou, jak je tomu u správního práva zvláštního obvyklé, rozesety po desítkách zákonů (například ZO Sp, zákon č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o rozhlasovém a televizním vysílání, zákon č. 256/2001 Sb., o regulaci pohřebnictví a o změně některých zákonů atd.), trestněprávní ochrana je koncentrována v TZ, a to hlava druhá (Trestné činy hospodářské), oddíl čtvrtý (Trestné činy proti předpisům o nekalé soutěži, ochranných známkách, chráněných vzorech a vynálezech a proti autorskému právu, proti právům souvisejícím s právem autorským a proti právům k databázi), konkrétně § 149 TZ (nekalá soutěž).

Ten zní: „Kdo jednáním, které je v rozporu s předpisy upravujícími soutěž v hospodářském styku nebo se zvyklostmi soutěže, poškodí dobrou pověst nebo ohrozí chod nebo rozvoj podniku soutěžitele, bude potrestán odnětím svobody až na jeden rok nebo peněžitým trestem nebo propadnutím věci.“

V tomto kontextu se „předpisy upravujícími soutěž v hospodářském styku“ rozumí §§ 44 až 52 ObchZ. Pokud jde o nekalosoutěžní jednání, které je tímto ustanovením TZ postihováno, platí samozřejmě stejné základní premisy jako u nekalosoutěžního jednání postihovaného soukromoprávními prostředky – musí tedy jít o jednání v hospodářské soutěži, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu jednotlivým soutěžitelům nebo spotřebitelům. Krom obecných požadavků generální klauzule nacházíme v trestněprávní úpravě ještě další požadavky, vymezující zvýšenou společenskou nebezpečnost určitého nekalosoutěžního jednání.

Musí totiž dojít k *poškození dobré pověsti* nebo *ohrožení chodu nebo rozvoje podniku soutěžitele*.

Na rozdíl od soukromoprávní ochrany, které je možné se domáhat již v případě *ohrožení* dobré pověsti soutěžitele, trestněprávní odpovědnost vzniká teprve tehdy, kdy je dobrá pověst soutěžitele skutečně poškozena. Zákon ale nespecifikuje, jak dalece

musí být dobrá pověst poškozena (už jen z praktických důvodů, protože by se míra poškození dobré pověsti prokazovala velice obtížně), a proto teorie⁵⁹ dospívá k názoru, že stačí jakékoli poškození dobré pověsti soutěžitele, které nastalo v příčinné souvislosti s jednáním jiného soutěžitele.

Ohrožení chodu nebo rozvoje podniku soutěžitele je, jak již sám termín napovídá, deliktem ohrožovacím. Porucha nemusí nastat, škoda, která ale musí hrozit, musí být větší než nepatrná (zde teorie vychází z výkladu § 3 TZ a z minimální společenské nebezpečnosti trestného činu, která musí být větší než nepatrná). Pokud k poruše opravdu dojde, jde o okolnost zvyšující nebezpečnost trestného činu pro společnost a tento fakt bude pro soud rozhodující při posuzování otázky viny a trestu.

V obou případech musí jít o jednání úmyslné a úmysl musí zahrnovat všechny podstatné znaky charakterizující skutkovou podstatu trestného činu (vyjma subjektivní stránky)⁶⁰. Zde jde o další z rozdílů oproti soukromoprávní ochraně proti nekalosoutěžnímu jednání, neboť soukromoprávní ochranu soudní i mimosoudní cestou lze využít i tehdy, pokud nekalosoutěžní jednání určitého soutěžitele není úmyslné.

V případě, že by nekalosoutěžní jednání bylo vedeno úmyslem „opatřit sobě nebo jinému ve značném rozsahu neoprávněné výhody a porušení (předpisů) pravidel se stalo závažným způsobem“⁶¹, spadalo by takové jednání pod § 127 TZ – porušování závazných pravidel hospodářského styku. Jednočinný souběh trestných činů podle § 127 TZ a § 149 TZ je vyloučen, může ale dojít k jednočinnému souběhu podle § 149 TZ a § 160 TZ (Přijímání úplatku) a není vyloučen ani souběh podle § 149 TZ a § 161 TZ (Podplácení). Co se týká souběhu s ostatními trestnými činy uvedenými ve čtvrté hlavě TZ (§ 150 Porušování práv k ochranné známce, obchodnímu jménu a chráněnému označení původu, § 151 Porušování průmyslových práv a § 152 Porušování autorského

⁵⁹ Viz např. Šámal, P., Púry, F. a Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář. Praha. C.H.Beck. 2003, str. 873 a násl.

⁶⁰ Viz např. Jedlička, S.: Nekalá soutěž jako trestný čin. Právní rádce 6/1997, str. 25.

⁶¹ Šámal, P., Púry, F. a Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář. Praha. C.H.Beck. 2003, str. 873.

práva, práv souvisejících s právem autorským a práv k databázi), souběh je vyloučen z důvodu speciality právní úpravy.

S § 149 TZ úzce souvisí § 118 TZ – Neoprávněné podnikání. Jak již bylo objasněno výše, ačkoli neoprávněné podnikání samo o sobě není nekalosoutěžním jednáním, velmi často bude však soutěžitelovo jednání v případě, že se dopouští neoprávněného podnikání, současně naplňovat i znaky nekalosoutěžního jednání. V takovém případě půjde o jednočinný souběh trestného činu neoprávněného podnikání podle § 118 TZ a nekalé soutěže podle § 149 TZ.

Co se týká subjektu trestného činu nekalé soutěže, existují v teorii dva možné přístupy.

První z nich⁶² zdůrazňuje význam úvodních slov § 149 TZ, který začíná „Kdo jednáním ...“ a dovozuje z toho, že se trestného činu nekalé soutěže může dopustit kterýkoli subjekt, nikoli pouze soutěžitel. Taková osoba dokonce ani nemusí jednat na základě dohody se soutěžitelem.

Druhý přístup⁶³ vychází z teorie speciálního subjektu podle § 90 odst. 1 TZ a drží se názoru, že pachatelem trestného činu nekalé soutěže může být jen soutěžitel ve vztahu k jinému soutěžiteli nebo osoba jednající jménem právnické osoby – soutěžitele (podle § 90 odst. 2 TZ). Argumentace pro tento názor se opírá i o fakt, že „k trestným činům s omezeným okruhem pachatelů (konkrétní či speciální subjekt) ale patří i některé trestné činy, u nichž omezení plyne z jiných znaků skutkové podstaty“⁶⁴.

Krom již výše uvedené nejednoznačnosti patří k problematickým bodům současné právní úpravy trestného činu nekalé soutěže také odkazovací část ustanovení § 149 TZ,

⁶² Viz např. Šámal, P., Púry, F. a Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář. 5. přepracované vydání. Praha. C.H.Beck. 2003

⁶³ Viz např. Novotný, O., Dolenský, A., Valo, M., Vokoun, R.: Trestní právo hmotné. II. Zvláštní část. 2. vydání. Praha. Codex, 1997, s. 223. Citováno podle Šámal, P., Púry, F. a Rizman, S.: Trestní zákon. Komentář. 5. přepracované vydání. Praha. C.H.Beck. 2003.

⁶⁴ Dolenský, A.: Trestné činy hospodářské (I. Část). Právní praxe v podnikání 12/1996, str. 6. Citováno podle Jedlička, S.: Nekalá soutěž jako trestný čin. Právní rádce 6/1997, str. 27.

kde se zákon odvolává na „dobré mravy soutěže“. Jak již bylo předestřeno výše v kapitole 2.2 - Dobré mravy soutěže, jde o pojem dosti neurčitý, časově proměnný a závislý na interpretaci velkého počtu norem (a to norem obvykle obyčejových). Vzhledem k tomu, že velká část těchto norem se buď nevyskytuje v psané podobě, nebo, pokud je publikováno jisté jejich kompendium, jde o „dobrovolnou etickou (samo)regulaci nebo regulaci v rámci profesní samosprávy“⁶⁵, je možné, že pokud by osoba odsouzená pro „jednání v rozporu se zvyklostmi soutěže“ podala ústavní stížnost pro porušení zásady „Jen zákon stanoví, které jednání je trestným činem a jaký trest, jakož i jiné újmy na právech nebo majetku, lze za jeho spáchání uložit“ (článek 39 LZPS), měla by reálnou šanci na zrušení takového odsuzujícího rozsudku.

8.4 Hodnocení významu právních prostředků obrany proti nekalosoutěžnímu jednání

Nekalosoutěžní jednání jednoho soutěžitele může mít pro něj i pro jeho konkurenci obrovské hospodářské důsledky. Dalo by se dokonce říci, jakkoli je tento závěr pesimistický, že „nekalá soutěž se vždy vyplatí“⁶⁶. Právní řád vyspělé společnosti si ovšem nemůže dovolit takto poráženecký přístup, a proto je nutné zajistit, aby se „nekalá soutěž nevyplatila“.

Výše popsané způsoby obrany proti nekalé soutěži pokrývají všechny v praxi používané legální možnosti soutěžitele, jak se proti nekalé soutěži bránit.

Jak již bylo naznačeno, nejrychlejším způsobem obrany jsou svépomocná opatření podle ObčZ a ObchZ. Toto řešení má i svá negativa, daná faktem, že se svépomoc může snadno stát „nikoli obranou proti nekalé soutěži, ale vykročením z mezí této obrany nebo lépe či hůře maskovanou nekalou soutěží samotnou“⁶⁷. Soutěžitel se stává svým

⁶⁵ Jedlička, S.: Nekalá soutěž jako trestný čin. Právní rádce 6/1997, str. 26.

⁶⁶ Eliáš, K. a kol.: Kurs obchodního práva. Obecná část, Soutěžní právo. 4. vydání. Praha. C.H.Beck. 2004, str. 365.

⁶⁷ Hajn, P.: K dřívějším, současným a budoucím prostředkům ochrany proti nekalé soutěži. Časopis pro právní vědu a praxi 4/2001, str. 399.

způsobem soudcem ve vlastní záležitosti a v případě, že celou situaci nevhodně posoudí, může se sám stát žalovanou stranou ve sporu z nekalosoutěžního jednání a může utrpět ztráty ještě větší, než jaké mu hrozily z původního, domněle nekalosoutěžního jednání jiného soutěžitele.

Předběžná opatření stojí na pomezí mezi svépomocnými opatřeními a žalobou na vydání meritorního rozhodnutí ve věci nekalé soutěže. Soutěžitel se jimi může domáhat dočasné ochrany proti nekalosoutěžnímu jednání jiného soutěžitele a je nutno uznat, že význam tohoto opatření bývá velmi vysoký, a to jak z hlediska poskytnuté ochrany, tak z hlediska posouzení vyhlídek na úspěch v řízení o vydání meritorního rozhodnutí. Předběžná opatření jsou ale vydávána s určitou mírou pravděpodobného odhadu výsledku řízení o vydání meritorního rozhodnutí a nelze vyloučit, že pozdější meritorní rozhodnutí soudu (který bude vycházet z daleko dokonalejšího zhodnocení skutkového stavu, než jaké je možné v rámci rozhodování o předběžném opatření) neshledá porušení soutěžních norem. Potom osoba, která návrh na vydání předběžného opatření podala, bude povinna nahradit soutěžiteli, proti němuž bylo nekalosoutěžní jednání namítáno, vzniklé škody. Tato škoda bude hrazena převážně z již složené kauce, ale v případě, že její rozsah přesáhne hodnotu kauce a původní žalobce neuhradí dobrovolně zbylou část náhrady škody (například z důvodu konkursu či likvidace), může mít takto vydané předběžné opatření likvidační důsledky pro postiženého soutěžitele.

Meritorní rozhodnutí ve věci nekalé soutěže odstraňuje nevýhody výše uvedených řízení, v jeho rámci je definitivně rozhodnuto o nekalosti namítaného jednání, o opatřeních přijímaných k zamezení daného chování ze strany nekalého soutěžitele i o případné náhradě škody. Na druhou stranu právě pro komplexnost posuzovaných otázek může toto řízení trvat velmi dlouho a v praxi proto velmi často navazuje na již vydané předběžné opatření.

Veřejnoprávní ochrana proti nekalosoutěžnímu jednání je z hlediska poškozeného soutěžitele možností spíše jen okrajovou a její hlavní význam spočívá v tom, že formou

hrozby nejcitelnějšími tresty (jak výše uvedeno, jedním z možných trestů za trestný čin nekalé soutěže je i trest odnětí svobody) chrání soutěžní mravy před nejzávažnějšími případy jejich porušování.

Do budoucnosti by bylo vhodné právě s ohledem na možnou obranu a ochranu proti nekalosoutěžnímu jednání uvažovat o tom, zda by normy práva proti nekalé soutěži neměly být obsaženy ve zvláštním zákoně, podobně jako tomu bylo v ZPNS. Pro tuto úpravu hovoří zejména jistá roztržičnost současné úpravy, kdy sice platí, že neznalost zákona soutěžitele neomlouvá, je ale nutné přiznat, že soutěžitelovy možnosti se s celou právní úpravou seznámit jsou značně ztíženy.

9 Závěr

Právní úprava nekalé soutěže v právu České republiky je komplexní úpravou v rámci ObchZ, jejíž opodstatnění je dáno rozsáhlými ekonomickými i právními důsledky vyplývajícími pro soutěžitele i spotřebitele z nekalosoutěžního jednání určitého subjektů v hospodářské soutěži. Toto téma bylo zpracováno v rámci kapitoly 3 této práce - Objasnění funkce právní úpravy. Současně tato kapitola nastínila vztah práva proti nekalé soutěže vůči ostatním odvětvím platného práva.

Součástí zadání této diplomové práce byl i úkol pojednat o obecných otázkách práva proti nekalé soutěži. Obecná úprava práva proti nekalé soutěži je obsažena v kapitolách 2 - Vymezení základních pojmů práva proti nekalé soutěži a dále 7 - Platná právní úprava. Z části do této problematiky zasahuje i kapitola 6 - Kolizní otázky soutěžního práva v českém a zahraničním právu a nastín nového vývoje práva nekalé soutěže v rámci Evropské unie. Tyto části diplomové práce se zabývají odpovědí na otázku, co je nekalou soutěží, kdo se jí může dopustit a podle jakého práva bude posuzováno nekalosoutěžní jednání v případě, že k němu dojde na mezinárodním trhu.

Vzhledem k tomu, že právo proti nekalé soutěži je právním odvětvím majícím v České republice dlouho a bohatou tradici a vzhledem k tomu, že prvorepublikové normy práva proti nekalé soutěži byly koncipovány s vytříbeným právníckým citem a že judikatura k ZPNS může i modernímu právníkovi nabídnout cenné poučení, co se týká možného výkladu platného práva proti nekalé soutěži, bylo do této práce zařazeno i obsáhlejší pojednání o historii právní úpravy, a to do kapitoly 4 - Historický exkurs. Srovnání s vývojem práva proti nekalé soutěži v dalších evropských zemích je nastíněno jak v této kapitole, tak (co se týká moderního vývoje a práva nekalé soutěže v rámci Evropské unie) v kapitole 6 - Kolizní otázky soutěžního práva v českém a zahraničním právu a nastín nového vývoje práva nekalé soutěže v rámci Evropské unie.

V neposlední řadě se žádná komplexnější práce zabývající se právem proti nekalé soutěži neobejde bez pojednání o možnostech ochrany a obrany proti nekalosoutěžnímu

jednání. Tato úprava, vycházející z ObchZ a subsidiárně z OSŘ, je zpracována v kapitole 7.1.1 - Subjekty oprávněné využít právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži, která odpovídá na otázku, kdo je oprávněn využít prostředky obrany proti nekalé soutěži, a v kapitole 8 - Právní prostředky obrany proti nekalé soutěži, která odpovídá na otázku, jakou podobu mohou ony prostředky obrany proti nekalé soutěži mít.

Právo proti nekalé soutěži je velmi zajímavým a velmi aktuálním právním odvětvím a v rámci jedné práce nebylo možné postihnout všechna jeho specifika. Smyslem této diplomové práce bylo poskytnout komplexní úvod do problematiky a nastínit obecné otázky. Spolu se zde uváděnou literaturou tak může tato práce posloužit jako východisko tomu, kdo se bude chtít této problematice věnovat hlouběji.

Seznam použité literatury

1. *Bělina, M. a kol.*: Pracovní právo. Praha: C.H.Beck. 2001
2. *Cabinet Chailot*. Industrial Property Attorneys in France.
URL: <http://www.chailot.com/En/pages/p9.html>
3. *Čáповá, H.*: Potírání nekalé soutěže cestou předběžných opatření. Právník 8/1997.
4. *Černejová, A.*: Prečo potrebujeme súťažné právo. Právny obzor 74/1. 1991
5. *Dědič, J. a kol.*: Obchodní zákoník. Komentář. Díl I. § 1 - § 92e. Praha: Nakladatelství POLYGON. 2002
6. *Dědič, J., Čech, P.*: Obchodní právo po vstupu ČR do EU aneb co všechno se po 1. květnu 2004 v obchodním právu změnilo? 2. doplněné a aktualizované vydání. Praha: RNDr. Ivana Hexnerová – BOVA POLYGON. 2005
7. *Eliš, K. a kol.*: Kurs obchodního práva. Obecná část, Soutěžní právo. 4. vydání. Praha: C.H.Beck. 2004
8. *Hajn, P.*: K dřívějším, současným a budoucím prostředkům ochrany proti nekalé soutěži. Časopis pro právní vědu a praxi 4/2001
9. *Hajn, P.*: K vymezení hospodářské soutěže. Právní rozhledy 9/1998
10. *Hajn, P.*: Nové pohledy na generální klauzuli proti nekalé soutěži. Právní rozhledy 11/2002
11. *Hajn, P.*: Právo nekalé soutěže (systematický výklad). Brno: Masarykova univerzita. 1994
12. *Hajn, P.*: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Brno: Masarykova univerzita. 2000
13. *Hajn, P.*: Účastníci hospodářské soutěže. Právní rozhledy 11/1998
14. *Hamann, L., Drábek, J. a Buchtela, R.*: Soutěžní právo československé. Praha: Právnícké knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1938
15. *Havlín, M.*: Historický vývoj právní úpravy nekalé soutěže, Právník 9/1996
16. *Jedlička, S.*: Nekalá soutěž jako trestný čin. Právní rádce 6/1997
17. *Jelínek, J. a kol.*: Zvláštní část. Trestní právo hmotné. 2. vydání. Praha: EUROLEX BOHEMIA. 2003.
18. *Madar, Z. a kol.*: Slovník českého práva, 2. vydání. Díl II. Praha: Linde Praha, a.s. 1999
19. *Munková, J.*: Právo proti nekalé soutěži. Komentář. 2. vydání. Praha: C.H.Beck. 2001
20. *Ohly, A.*: Unfair competition law – the European Perspective
URL: <http://www.uni-bayreuth.de/departments/zivilrecht8/downloads/data2005/IPI%202.pdf#search='unfair competition european perspective'>

21. *Pelc, V.*: Hospodářská soutěž. Praha: GRADA Publishing. 1995
22. *Rouček, F.*: Česko-Slovenské právo obchodní, II. Část zvláštní B (Právo soutěžní, obchodních společností a pojistné, a Slovenské právo obchodné), Praha: Právnické knihkupectví a nakladatelství V. Linhart. 1939
23. *Šámal, P., Púry, F. a Rizman, S.*: Trestní zákon. Komentář. Praha: C.H.Beck. 2003
24. *Štenglová, I., Plíva, S., Tomsa, M. a kol.*: Obchodní zákoník. Komentář. 9. vydání. Praha: C. H. Beck. 2004
25. *Winterová, A. a kol.*: Civilní právo procesní. Vysokoškolská učebnice. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde Praha, a.s. – právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, Opletalova 35, 115 51 Praha 1. 2004
26. *WIPO Database of Intellectual Property. Legislative Texts. Germany: Act Against Unfair Competition (of June 7, 1909; as last amended on October 25, 1994)*
URL:http://www.wipo.int/clea/docs_new/pdf/en/de/de023en.pdf#search='wipo germany unfair competition',