

**Nekalá soutěž- generální klauzule
legislativní a judikaturní vývoj
v posledních letech
(Zaměření na způsobilost způsobit újmu
jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům.)**

Vypracovala: Lenka Petrusková

Kapitola 1-Úvod

Ustanovení § 44 ObZ odst.1: „*Nekalou soutěží je jednání v hospodářské soutěži nebo v hospodářském styku, které je v rozporu s dobrými mravy soutěže a je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo dalším zákazníkům. Nekalá soutěž se zakazuje.*“

Ve své práci bych se ráda zabývala částí : „*je způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo dalším zákazníkům.*“ Ráda bych osvětlila nutnost této jedné ze tří podmínek nekalé soutěže – první podmínka jednání v hospodář.soutěži nebo hospodářského styku, druhá je rozpor s dobrými mravy soutěže a třetí podmínka je tedy způsobilost přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo dalším zákazníkům.

Kapitola 2- Přehled problematiky

Vymezením výrazu „způsobilost přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům“ se zabýval Nejvyšší soud v několika svých rozhodnutích: „V nekalé soutěži postačuje, že možnost újmy jinému soutěžiteli hrozí, když způsobilost přivodit újmu není totožná s existencí újmy (srov. § 44 odst. 1 obch. zák.). Zákodárce záměrně užil slova „újma“, čímž neměl na mysli pouze škodu, jak je chápána v § 415 a násl. občanského zákoníku. Újma je pojem obsahově širší, zahrnuje nejenom škodu hmotnou, ale i nemateriální, kdy újma na straně soutěžitele může znamenat např. přesun zákazníků, snížení potenciálního zisku, apod.“¹

Pojem újma se tedy tradičně vykládá velmi široce. Podle P.Hajny² zahrnuje pojem újma i každé omezení spotřebitelova komfortu a jeho práva nebýt rušen (spamy, nevyžádané telefonáty,...).

I.Telec³ rozlišuje újmu:

- 1) újma majetková (škoda), jejíž obsah spočívá v majetkové sféře fyzické nebo právnické osoby
- 2) nemajetková újma- např. i nevyžádá pošta atd.

Nekalosoutěžní jednání je proto považováno za tvz. ohrožovací delikt. K problematice „způsobilosti přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům“ se Nejvyšší soud ČR vyjádřil ještě v dalších judikátech: „1) Při posuzování otázky, zda jednání soutěžitele je či není způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům, je nutno přihlédnout ke všem okolnostem konkrétního případu. Právní posouzení tohoto znaku generální klauzule nekalé soutěže v sobě zahrnuje několik podstatných závěrů učiněných k dílčím otázkám (viz Hajn, P.: . Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži, 1. vydání, Brno, Masarykova univerzita, 2000, s. 127 - 128), a to:

a) Pouhé způsobení újmy soutěžiteli (nebo možnost způsobení takové újmy) ještě nevypovídá o

¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 18.ledna 2006, sp.zn.32 Odo 1642/2005

² Hajn, P.: Právo nekalé soutěže.Brno : Masarykova universita, 1994, str.24

³ Teled, I.: Glosář některých neklasických právní pojmů, 1.vydání, Brno, Masarykova universita, 1995, str. 58-53

nekalém charakteru soutěžního jednání. ... Jestliže je druhým působena hospodářská újma takovými prostředky, které jsou v hospodářském boji považovány za soutěžně slušné (to nevylučuje určitou dávku soutěžní agresivity, soutěžní lstivosti), nelze z toho vyvozovat protiprávnost takového jednání. V hospodářském soutěžním boji se neuplatní starořímská zásada „neminem laedere“.

b) Pro kvalifikaci „nekalá soutěž“ se vyžaduje pouhá způsobilost přivodit újmu soutěžitelům nebo spotřebitelům, není tedy nutný sám vznik újmy. Možnost, že jednomu nebo druhému z uvedených subjektů bude způsobena újma, musí být ovšem možností reálnou, nikoliv vyspekulovanou a velmi nepravděpodobnou. Pokud by určité jednání bylo zakazováno jen na základě vysoce teoretické možnosti újmy, šlo by o málo důvodné omezení podnikatelské svobody.

c) Zákon nijak neurčuje rozsah újmy, která musí z určitého jednání alespoň hrozit, aby takové jednání mohlo být posouzeno jako nekalosoutěžní; nehovoří např. o újmě značného rozsahu, újmě podstatné apod. I tu bude záležet na tom, jak bude vykládán pojem „újma“; v rozhodovací praxi lze dospět k názoru, že újma (ať již hrozící nebo skutečně existující) v zanedbatelném rozsahu vlastně újmou není.

2) Při posuzování otázky, zda jednání soutěžitele splňuje podmínky zvláštní skutkové podstaty nekalé soutěže, je nutné nejprve zjistit, zda splňuje tři základní podmínky obecné skutkové podstaty nekalé soutěže, tj. generální klauzule. Pokud tedy soud zjistí, že konkrétní jednání soutěžitele nesplňuje znaky generální klauzule, nepůjde o jednání nekalé soutěže a není již třeba zkoumat jednotlivé znaky zvláštní skutkové podstaty nekalé soutěže - v daném případě podplácení. “⁴

Ačkoliv je v textu zákona hovořeno v množném čísle- způsobit újmu soutěžitelům nebo dalším zákazníkům, je závěr, že je nutné způsobit újmu více než jednomu soutěžiteli nebo zákazníkovi mylné a takovýto výklad by bylo nutné chápat jako nepřipustný.⁵

Nezbytnou součástí klauzule je též poslední věta, která stanoví: „Nekalá soutěž se zakazuje.“

Čímž je nekalosoutěžní jednání prohlášeno za protiprávní, a čímž se otvírá možnost prostředků ochrany proti nekalé soutěži.

⁴ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. února 2008, sp. zn. 32 Cdo 139/2008

⁵ Ondřejová, D.: Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, str.7

Na generální klauzuli navazují zvláštní skutkové podstaty nekalé soutěže – blíže upraveny v ustanoveních §45-52 ObchZ.

Při posuzování zda byla naplněna skutková podstata těchto zvláštních skutkových podstat nekalé soutěže, se vždy ale musí nejdřív posoudit, zda byla naplněna generální klauzule nekalé soutěže.⁶

Takže jaký je postup při zjišťování, zda je určité jednání nekalosoutěžní?

Nejdřív se musí určit, zda jsou splněny všechny tři podmínky generální klauzule (§ 44 odst. 1 ObchZ): 1) jednání v hospodářské soutěži či v hospodářském styku 2) rozpor s dobrými mravy soutěže 3) způsobilé přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo spotřebitelům. Pokud nesplňuje tyto tři znaky, nejedná se o nekalou soutěž. Dále se řeší, zda jsou splněny podmínky některé či více zvláštních skutkových podstat nekalé soutěže (§ 45-52 ObchZ). Pokud ano, jedná se o nekalou soutěž podle zvláštní skutkové podstaty (skutkových podstat), jejíž znaky dané jednání naplňuje. Pokud ne, jedná se o nekalosoutěžní jednání výlučně podle generální klauzule nekalé soutěže (§44 odst. 1 ObchZ)-tvz. nepojmenované (soudcovské) skutkové podstaty nekalé soutěže.⁷

Tato kombinace generální klauzule a zvláštních skutkových podstat je zvolena, proto aby mohla být postihnuta veškerá nekalosoutěžní jednání, které se v praxi objeví a nevázano se to na rigidní skutkovou podstatu. Tím se samozřejmě dává prostor rozhodovací praxi soudů všech instancí, aby dotvořili úpravu nekalé soutěže. Existují tvz. soudcovské skutkové podstaty nekalé soutěže: 1) porušení nejruznějších norem práva veřejného (daňový únik, porušování bezpečnosti práce,...) či soukromého, pokud důsledkem je získání neodůvodněné soutěžní výhody 2) nepřiměřené formy lákání zákazníků 3) nepřiměřené obtěžování

⁶ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. dubna 2008, sp. zn. 32 Cdo 2085/2007

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. dubna 2008, sp. zn. 32 Cdo 139/ 2008

⁷ Ondřejová, D.: Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, str.9

zákazníka 4) obchodní praktiky těžící z pocitu vědeckosti 5) obchodní praktiky těžící ze soucitu adt

NekalOUSoutěžní jednání nemusí být zaviněné, ať už ve formě úmyslu či nedbalosti, ale bude za ně označeno též jednání zcela nahodilé bez jakéhokoliv záměru poškozovat či způsobovat újmu jiným soutěžitelům či spotřebitelům- toto východisko zastávala již prvorepubliková judikatura.

Rovněž není třeba dlouhodobost, ale postačí už jeho jednorázový výskyt.

„Lze si představit i jednání, která přináší druhému soutěžiteli újmu nebo újmou hrozí, aniž z toho auto takových jednání má nějaký prospěch.“⁸

⁸ Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Masarykova universita, Brno, 2000, str. 126

Kapitola 2- Vývoj

První zákon na ochranu hospodářské soutěže byl z roku 1927. Podmínky nekalé soutěže podle ZPNS se velmi blížily dnešnímu znění § 44 odst. 1 ObchZ. Generální klauzule ZPNS (§ 1) zněla: „Kdo dostane se (1.) v hospodářském styku (2.) v rozpor s dobrými mravy soutěže (3.) jednáním způsobilým poškoditi soutěžitele.“⁹ po roce 1948 byl ZPNS zrušen zákonem č. 141/1950 Sb., občanským zákoníkem (účinnost k 1. 1. 1951). Nekalou soutěž upravovalo jediné ustanovení, § 352 tehdejšího občanského zákoníku obsahující zvláštní případ náhrady škody za nekalou soutěž. „Zákon č. 138/1970 Sb. – Hospodářský zákoník (účinnost 1. 1. 1971) začlenil do úpravy mimo jiné nový § 119a, který obsahoval zákaz pro organizace zneužívat svého hospodářského postavení k získání neoprávněných nebo nepřiměřených výhod na úkor jiných organizací nebo spotřebitelů. Další změny § 119 a 119a HZ přinesly později ještě zákony č. 165/1982 a 98/1988 Sb.

Největší zásah do HZ a průlom v právní úpravě nekalé soutěže vůbec znamenal přijetí zákona č. 103/1990 Sb. (účinnost k 1. 5. 1990), který do našeho právního řádu konečně vnesl přece jen o něco rozvinutější (byť velmi nekvalitní) úpravu nekalé soutěže. Nekalé soutěže se týkal zejména § 119d HZ, jenž v odst. 1 uváděl: „Organizace nesmí ve své podnikatelské činnosti jednat způsobem, který je v rozporu s dobrými mravy soutěže a může poškodit jiné soutěžící organizace.“ V odst. 2 téhož ustanovení potom zákon doplňoval, že v rozporu s dobrými mravy soutěže jsou mimo jiné „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“. Procesně zaměřený § 119e HZ k tomu upravoval, že organizace mající právní zájem se mohly v hospodářské arbitráži domáhat

⁹ Nejedlý, O.: Klamavá reklama. Diplomová práce. Masarykova universita. 2006/2007

zdržení se nekalé soutěže nebo odstranění protiprávního stavu a dále, že pokud organizace způsobila nekalou soutěží jiné organizaci škodu, byla povinna ji nahradit.“¹⁰

Poté přišel zákon 513/1991 Sb. tedy současný Obchodní zákoník se svou původní formulací, ta byla poté modifikována evropskými směrnicemi- směrnice Rady č.84/450/ EHS o klamavé a srovnávací reklamě ve znění pozdějších směrnic, směrnice EP a Rady 2005/29/EP.

Mezi nejdůležitější legislativní změny patří v členění spotřebitelů do subjektů, chráněných před nekalou soutěží- důsledek směrnice EP a Rady 2005/29/EP o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady č.84/450/ EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady č.97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady č.2006/2004 . V porovnání se zákonem z roku 1927 se též objevil širší pojem újma na místo prvorepublikového pojmu škoda.

¹⁰ Nejedlý, O.: Klamavá reklama. Diplomová práce. Masarykova universita. 2006/2007, str.8

Použitá literatura:

Hajn, P.: Právo nekalé soutěže. Brno : Masarykova universita, 1994.

Hajn, P.: Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži. Masarykova universita, Brno, 2000.

Ondřejová, D.: Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži. Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010

Telec, I.: Glosář některých neklasických právních pojmů, 1.vydání, Brno, Masarykova universita, 1995.

Nejedlý, O.: Klamavá reklama. Diplomová práce. Masarykova universita. 2006/2007.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. dubna 2008, sp. zn. 32 Cdo 139/2008

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. dubna 2008, sp. zn. 32 Cdo 2085/2007

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. dubna 2008, sp. zn. 32 Cdo 139/ 2008

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. ledna 2006, sp.zn.32 Odo 1642/2005

Shrnutí:

Téma práce je způsobilost přivodit újmu jiným soutěžitelům nebo dalším zákazníkům.

Újma- široký pojem-materiální i nemateriální. Samotné způsobení újmy není protiprávní, újma se ostatním soutěžitelům v rámci nekalé soutěže samozřejmě způsobuje, jen se nesmí užít nekalosoutěžní prostředky. Stačí pouhé ohrožení újmou- to musí být reálné, tzv. bagatelní újma- zanedbatelná újma není vlastně újma. Ačkoliv se v textu zákona mluví o přivození újmy jiným soutěžitelům nebo dalším zákazníkům a tato formulace je v množném čísle, je z doktríny vyvozováno, že stačí přivodit újmu jedinému soutěžiteli nebo zákazníkovi, aby byla naplněna nekalá soutěž. Vývoj: o proti prvorepublikové legislativě pojem újma a ne škoda, po transformaci směrnice EP a Rady 2005/29/EP je chráněn nejen soutěžitel, ale i zákazník.