

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Eliška Chodorová

**Nekalé obchodní praktiky uplatňované vůči
spotřebitelům se zaměřením na děti**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: doc. JUDr. Daniel Patěk, Ph.D.

Katedra: obchodního práva

Datum vypracování práce: 7. 11. 2023

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 116 410 znaků včetně mezer.

.....

Eliška Chodorová

V Praze dne 7. 11. 2023

Poděkování

Ráda bych touto cestou poděkovala doc. JUDr. Danielu Patěkovi, Ph.D., za odborné vedení, podnětné rady a doporučení při vypracování této diplomové práce.

Obsah

Úvod	1
1. Děti jako skupina zvlášť zranitelných spotřebitelů	3
1.1. Průměrný spotřebitel	3
1.2. Zvlášť zranitelný spotřebitel	5
1.3. Děti jako skupina zvlášť zranitelných spotřebitelů	6
1.4. Pojem dítě a stanovení rozhodné věkové hranice pro poskytnutí zvýšené ochrany	9
2. Nekalé obchodní praktiky uplatňované vůči spotřebitelům se zaměřením na děti	12
2.1. Generální klauzule nekalých obchodních praktik	12
2.2. Malé generální klauzule nekalých obchodních praktik	13
2.3. Černá listina nekalých obchodních praktik	14
3. Nabádání dětí ke koupi	15
3.1. Požadavek přímého nabádání	16
3.2. Konkrétní příklady z judikatury	17
3.2.1. Uvedení odkazu na webové stránky v rámci reklamy jako přímé nabádání	17
3.2.2. Marketingová komunikace jako přímé nabádání dětí ke koupi	17
3.2.3. Hypertextový odkaz na internetový obchod a zvolený druh jazyka jako přímé nabádání dětí ke koupi	18
3.2.4. Sleva za vysvědčení jako přímé nabádání dětí ke koupi	20
3.2.5. Reklamní akce propagující celý sortiment jako přímé nabádání dětí ke koupi	21
3.3. Nejednoznačnost při posuzování přímého nabádání ke koupi	22
4. Reklama zaměřená na děti v kontextu právní úpravy nekalých obchodních praktik	24
4.1. Regulace reklamy zaměřené na děti	26
4.2. Reklama zaměřená na děti	27
4.3. Ochrana dětí před nežádoucí reklamou	31
5. Ochrana dětí před nekalými obchodními praktikami zaměřenými na děti	35
5.1. Ochrana na úrovni Evropské unie	36
5.2. Ochrana podle českého právního řádu	38
5.3. Dozor v oblasti ochrany spotřebitele	39
5.4. Dozor v oblasti reklamy	41
5.5. Posílení ochrany spotřebitelů	41
Závěr	43
Seznam použitých zkratk	45
Seznam použitých zdrojů	46
Abstrakt	51
Abstract	52

Úvod

Předkládaná diplomová práce se zabývá nekalými obchodními praktikami uplatňovanými vůči spotřebitelům se zaměřením na děti jakožto zvláště zranitelnou skupinu spotřebitelů.

Ochrana spotřebitele se dostává v posledních letech do popředí a v současné politice Evropské unie patří mezi stěžejní priority. Zároveň je spotřebitelské právo rychle rozvíjícím se odvětvím. Rozšiřuje se ochrana spotřebitele, rozšířen byl i výčet nekalých obchodních praktik uvedených na tzv. černé listině jako reakce na nově vznikající nekalé praktiky, které je zapotřebí regulovat.

Děti, jako spotřebitelé, jsou v důsledku své rozumové či mravní nevyspělosti a nedostatečnému kritickému úsudku méně schopny posoudit hodnotu nabízeného zboží či plnění, čímž představují velmi snadný cíl nekalých obchodních praktik. Děti se častokrát stávají oběťmi manipulace nejrůznějších reklam a na první pohled lákavých a výhodných nabídek. Nedostatečné rozumové či mravní vyspělosti dětí lze za pomoci nekalých obchodních praktik zneužít za účelem narušení jejich ekonomického chování. Děti jsou v důsledku určitého typu znevýhodnění, jako je zejména věk a důvěřivost, vnímány jako zvlášť zranitelné a jsou oprávněny k vyšší míře ochrany než průměrný spotřebitel.

V návaznosti na vše výše uvedené, je hlavním cílem této práce přiblížit právní úpravu ochrany dětí, jako zvláště zranitelné skupiny spotřebitelů, před nekalými obchodními praktikami. Primárně budu také analyzovat, zda se dětem, jako zvláště zranitelné skupině spotřebitelů, dostává účinné ochrany před nekalými obchodními praktikami, a to zejména na národní úrovni, podložením, pokud možno, konkrétními argumenty. Dílčím cílem práce je pomocí zejména soudních rozhodnutí analyzovat nekalou obchodní praktiku nabádání dětí ke koupi.

Kromě úvodu a závěru je diplomová práce rozdělena do pěti kapitol, přičemž je v některých případech dále členěna na podkapitoly.

V první kapitole se budu věnovat vymezení základních pojmů, jako je „průměrný spotřebitel“ a „zvlášť zranitelný spotřebitel“, dále obecným otázkám souvisejícím s tématem diplomové práce. Návazně se podrobně zaměřím na děti jako skupinu zvláště zranitelných spotřebitelů s vymezením skutečností, proč děti do této skupiny řadíme a jaká jsou jejich specifika. Závěrem kapitoly se budu zabývat rozбором pojmu „dítě“, zejména věnuji pozornost problematice stanovení rozhodné věkové hranice dítěte pro poskytnutí zvýšené ochrany.

Ve druhé kapitole obecně vymežím nekalé obchodní praktiky popsáním tzv. třístupňového testu nekalosti. V krátkosti vymežím základní podmínky, jenž musí být naplněny, aby se jednalo o nekalou obchodní praktiku podle generální klauzule nebo podle malé generální

klauzule klamavých či agresivních obchodních praktik. V závěru se budu věnovat černé listině nekalých obchodních praktik a zvláštní zranitelnosti dětí.

Ve třetí kapitole se podrobně zaměřím na agresivní obchodní praktiku nabádání dětí ke koupi zařazenou na černou listinu nekalých obchodních praktik, kdy obchodník prostřednictvím reklamy přímo nabádá děti, aby si inzerované výrobky či služby koupily nebo aby ke koupi přesvědčily své rodiče, případně jinou dospělou osobu. Stěžejní část kapitoly bude věnována rozboru konkrétních soudních rozhodnutí, zejména zahraničních, které se zabývají nabádáním dětí ke koupi. Zaměřím se zejména na okolnosti, které se jeví sporné při posuzování, zda se jedná o zakázanou obchodní praktiku nabádání dětí ke koupi. Vedle soudních rozhodnutí se budu zabývat i jinými výkladovými nástroji, které by mohly napomoci vyjasnění dané problematiky.

Ve čtvrté kapitole se budu zabývat reklamou zaměřenou na děti v kontextu právní úpravy nekalých obchodních praktik se snahou přiblížit její vliv na děti a jejich chování, jakožto zvlášť zranitelných spotřebitelů. Zaměřím se na právní regulaci reklamy cílené na děti v České republice a rozbor problematických aspektů vyvstávajících při posuzování, zda se jedná o reklamu zaměřenou na děti, zejména s odkazem na rozhodovací praxi soudů. Závěr kapitoly bude věnován ochraně dětí před nežádoucí reklamou, a to zejména srovnáním regulace v oblasti reklamy v České republice a v dalších státech. V rámci rozboru právní úpravy reklamy zaměřené na děti bude kriticky uvažováno nad problematickými aspekty a zároveň porovnáám právní regulaci reklamy zaměřené na děti v České republice s dalšími zeměmi.

V páté kapitole se budu věnovat ochraně dětí před nekalými obchodními praktikami cílenými na děti se zaměřením na limity ochrany zvlášť zranitelných spotřebitelů. V této závěrečné kapitole nastíním, jaké dílčí projevy ochrany doplňují obecnou zvýšenou ochranu dětí. Zaměřím se na ochranu na úrovni Evropské unie, zejména na právní úpravu obsaženou ve směrniciích, s uvedením problematických aspektů, ale zároveň i přínosných nástrojů při poskytování ochrany dětem jako skupině zvlášť zranitelných spotřebitelů. Dále se budu věnovat ochraně podle českého právního řádu při zohlednění specifického postavení dětí.

V závěru budou shrnuty hlavní poznatky, které jsem získala při vypracování diplomové práce.

1. Děti jako skupina zvlášť zranitelných spotřebitelů

V úvodní kapitole diplomové práce jsou stručně definovány základní pojmy, jako je „průměrný spotřebitel“ a „zvlášť zranitelný spotřebitel“. Její hlavní část se věnuje dětem jako skupině zvlášť zranitelných spotřebitelů se zaměřením na vymezení, proč děti do této skupiny řadíme a jaká jsou její specifika. Závěr kapitoly je věnován rozboru pojmu „dítě“, jeho definici a stanovení rozhodné věkové hranice dítěte pro poskytnutí zvýšené ochrany.

Níže podrobněji specifikované kategorie průměrného a zvlášť zranitelného spotřebitele vycházejí z pojmu „spotřebitel“. Spotřebitel je definován v ustanovení § 419 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník („občanský zákoník“) jako „každý člověk, který mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo mimo rámec samostatného výkonu svého povolání uzavírá smlouvu s podnikatelem nebo s ním jinak jedná.“ Spotřebitel, fyzická osoba, je slabší stranou závazkového vztahu, a z tohoto důvodu je mu poskytována vyšší právní ochrana.¹

1.1. Průměrný spotřebitel

Při posuzování, zda obchodní praktika představuje nekalou obchodní praktiku se vychází z hlediska tzv. „průměrného spotřebitele“ uplatňovaného v nekalé soutěži.²

Pojem průměrný spotřebitel je konstantně vymezován judikaturou Soudního dvora Evropské unie („SDEU“). V případě „Gut Springenheide“ SDEU dospěl k závěru, že pro posouzení, zda je určité označení způsobilé uvést kupujícího v omyl, je nutné zohlednit předpokládané očekávání průměrného spotřebitele, který je v rozumné míře informovaný, pozorný a opatrný.³

Preambule směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu („směrnice o nekalých obchodních praktikách“) definuje průměrného spotřebitele jako spotřebitele „*který má dostatek informací a je v rozumné míře pozorný a opatrný, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory, jak je vykládán Soudním dvorem.*“⁴ Při stanovování rozsahu dostupných informací, jenž má průměrný spotřebitel k dispozici, je předpokládán aktivní postoj spotřebitele, který není pouze pasivním příjemcem informací z obchodních sdělení, ale aktivně je sám vyhledává. Rozumnou míru pozornosti lze v tomto kontextu chápat jako schopnost spotřebitele pečlivě

¹ Srov. ustanovení § 433 odst. 1 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

² CHALOUPKOVÁ, Helena, HOLÝ, Petr, URBÁNEK, Jiří. *Mediální právo: Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019. Beckova edice komentované zákony. s. 319–322.

³ Rozsudek SDEU ze dne 16. července 1998, C-210/96 *Gut Springenheide GmbH, Rudolf Tusky v. Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt – Amt für Lebensmittelüberwachung*. Rozhodnutí dostupné v digitální podobě ve Sbírce rozhodnutí, kterou zveřejňují soudy Soudního dvora Evropské unie.

⁴ Bod 18 směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/ES ze dne 11. května 2005, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

zvážit aspekty produktu a obchodních praktik. Přiměřenou opatrnost lze vykládat jako důkladné zvážení a přezkoumání konkrétního produktu, soutěžitele a dalších souvisejících okolností relevantních při jeho rozhodování.⁵

V současné rozhodovací praxi českých soudů je pojem průměrného spotřebitele vykládán ve světle judikatury SDEU. SDEU i české soudy vycházejí z normativního vymezení spotřebitele ve směrnici o nekalých obchodních praktikách. Při rozhodování se soudy zabývají otázkou, zda byl posuzovanou obchodní praktikou ovlivněn průměrný spotřebitel a již se nezaobírají otázkou, jaké množství spotřebitelů bylo danou obchodní praktikou ovlivněno.⁶

Nejedná se o statický pojem a lze sledovat jeho vývoj, kdy na průměrného spotřebitele jsou kladeny stále vyšší nároky, pokud jde o jeho inteligenci, obezřetnost a pozornost. Nejvyšší soud České republiky ve svém rozsudku ze dne 23. října 2008, sp. zn. 32 Cdo 4661/2007, potvrdil, že u dnešního tzv. průměrného spotřebitele má být míra jeho pozornosti posuzována přísněji než dříve, kdy byla po spotřebiteli požadována jen povrchní či zběžná pozornost. Oproti tomu v současnosti je od průměrného spotřebitele očekávána „rozumná míra pozornosti a opatrnosti“. Stupeň pozornosti průměrného spotřebitele podle Nejvyššího soudu České republiky „závisí na situaci a odvíjí se od důležitosti pro něj nabízeného produktu.“⁷

Průměrný spotřebitel je objektivizovaný adresát. Rozhodující orgán vytváří, vždy znovu, při každém svém jednotlivém rozhodnutí model osoby s určitými rysy, tak aby byl schopen na jeho základě zhodnotit dopady soutěžního jednání a posoudit, zda je jednání nekalé. Dané posouzení se nazývá test průměrného spotřebitele. „*Jednání má závadný potenciál tehdy, pokud mu podlehne osoba s rysy průměrného spotřebitele.*“⁸

Zaměřuje-li se obchodní praktika na konkrétní skupinu spotřebitelů, posuzuje se podle průměrného člena této skupiny, nikoliv z pohledu průměrného spotřebitele.⁹ Zařazení spotřebitele do určité cílové skupiny je klíčové pro správné vymezení průměrného spotřebitele pro konkrétní případ. Náležité vymezení skupiny je významné i pro následné posouzení nároků, které budou kladeny na takto formulovaného průměrného spotřebitele. Dopad obchodní praktiky bude posuzován vůči průměrnému zástupci takto vymezené cílové skupiny, na kterou se obchodní praktika zaměřuje.¹⁰

⁵ PATĚK, Daniel. *Právo proti nekalé soutěži*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020. s. 161-165.

⁶ ONDREJOVÁ, Dana. Zvlášť zranitelní spotřebitelé jako osoby dotčené nekalými obchodními praktikami *Rekodifikace & Praxe*, č. 7-8/2016. Praha: Wolters Kluwer, a. s.

⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 24. dubna 2013, sp. zn. 23 Cdo 3845/2012.

⁸ PATĚK, op. cit. pozn. 5, s. 151.

⁹ Srov. ustanovení § 4 odst. 1 zákona č. 634/1992 Sb., zákon o ochraně spotřebitele.

¹⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 9. října 2014, čj. 7 As 17/2014-31.

1.2. Zvlášť zranitelný spotřebitel

Původní model průměrného spotřebitele nezohledňoval specifické charakteristiky konkrétní skupiny spotřebitelů, na kterou je obchodní praktika zaměřena. Z uvedeného důvodu vznikla skupina tzv. „zvlášť zranitelných spotřebitelů“, kteří jsou v důsledku určitého typu znevýhodnění, jako je například věk, duševní či fyzická slabost, vnímáni jako zvlášť zranitelní a jsou oprávněni k vyšší míře ochrany než průměrný spotřebitel.¹¹ Zvlášť zranitelný spotřebitel je způsobilý relativně snadno a rychle utrpět újmu během spotřebního procesu. Tato náchylnost k utrpění újmy může být způsobena specifiky určitého trhu, vlastnostmi výrobku, povahou transakce, ale i dalšími faktory, jež mohou negativně ovlivnit rozhodování spotřebitele.¹²

Model zvlášť zranitelného spotřebitele byl normativně zakotven směrnicí o nekalých obchodních praktikách. Podle článku 5 bodu 3 této směrnice „*obchodní praktiky, jež mohou podstatně narušit ekonomické chování pouze určité jednoznačně vymezené skupiny spotřebitelů, kteří jsou z důvodu duševní nebo fyzické slabosti, věku nebo důvěřivosti zvlášť zranitelní takovou praktikou nebo produktem, který propaguje, způsobem, který může obchodník rozumně očekávat, se hodnotí z pohledu průměrného člena dané skupiny*“. Aby mohla být určitá obchodní praktika hodnocena z pohledu průměrného člena skupiny zvlášť zranitelných spotřebitelů, musí být kumulativně splněny aplikační podmínky vyplývající z citovaného ustanovení směrnice. Směrnice o nekalých obchodních praktikách byla v českém právním prostředí implementována do zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, a to zejména novelou provedenou zákonem č. 378/2015 Sb., která nabyla účinnosti dne 28. prosince 2015.

Účelem zavedení skupiny zvlášť zranitelných spotřebitelů je předcházet zneužívání spotřebitelů, kteří jsou v důsledku specifických charakteristik zvláště zranitelní nekalými obchodními praktikami. Pokud jsou cílovou skupinou někteří ze zvláště zranitelných spotřebitelů, je nezbytné na danou obchodní praktiku pohlížet zvláštní optikou se zohledněním specifických charakteristik konkrétní cílové skupiny, které tuto skupinu spotřebitelů činí zvláště zranitelnou, za pečlivého zvážení relevantních okolností dané věci.¹³

Zároveň je důležité individuálně hodnotit každý případ a objektivně posoudit, zda obchodní praktika má schopnost negativně ovlivnit skupinu zvlášť zranitelných spotřebitelů a zda je v konkrétním posuzovaném případě odůvodněn odklon od obecně liberálního posuzování soutěžního chování.¹⁴

¹¹ ONDREJOVÁ, op. cit. pozn. 6, č. 7-8/2016.

¹² ONDREJOVÁ, Dana, SEHNÁLEK, David. *Nekalosoutěžní reklama a nekalé obchodní praktiky v české i evropské právní úpravě a judikatuře*. Praha: Leges, 2018. s. 202.

¹³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 17. ledna 2014, čj. 4 As 98/2013-88.

¹⁴ PATĚK, op. cit. pozn. 5, s. 179.

Jestliže jsou cílovou skupinou obchodního sdělení například osoby s určitým onemocněním, je nutné při posuzování obchodní praxe zohlednit jejich nižší kritičnost a větší důvěřivost vůči reklamě slibující vyléčení nemoci u takových spotřebitelů a předmětnou reklamu hodnotit z přísnějšího hlediska. „*Průměrný spotřebitel nemocný určitou chorobou je totiž nepochybně více náchylný uvěřit určitému tvrzení ohledně vyléčení jeho choroby než průměrný zcela zdravý spotřebitel.*“¹⁵

1.3. Děti jako skupina zvláště zranitelných spotřebitelů

„*Děti už nejsou jen pojídači sladkostí a uživatelé hraček, ale vyvíjejí se ve významné spotřebitele, kteří mají vlastní peníze na útratu a navíc ještě značný vliv na to, za co utratí peníze jejich rodiče.*“¹⁶

V následující podkapitole diplomové práce jsou vymezeny děti jako skupina spotřebitelů, která požívá zvláštní právní ochrany před nekalými obchodními praktikami, a to především z důvodu nízkého věku a důvěřivosti.

Právní úprava nekalých obchodních praktik zvláště chrání spotřebitele zranitelné z důvodu věku, případně přímo děti, avšak tuto skupinu nikterak blíže nespecifikuje. Úmluva o právech dítěte definuje dítě hned ve svém prvním článku: „*dítětem se rozumí každá lidská bytost mladší osmnácti let, pokud podle právního řádu, jenž se na dítě vztahuje, není zletilosti dosaženo dříve*“. Podle českého právního řádu, konkrétně ustanovení § 30 odst. 1 občanského zákoníku se plně svéprávným člověk stává zletilostí, která se nabývá dovršením věku 18 let.¹⁷

Občanský zákoník formou vyvratitelné domněnky přiznává nezletilým částečnou svéprávnost a umožňuje jim právně jednat, co do povahy přiměřené rozumové a volní vyspělosti.¹⁸ Z hlediska ochrany před nekalými obchodními praktikami má tato skutečnost zásadní význam, protože děti v rozsahu své částečné svéprávnosti mohou v právních vztazích vystupovat v pozici spotřebitele a samy vstupovat do smluvních vztahů, například mohou uzavírat smlouvy, jež jsou svou povahou přiměřené jejich rozumové vyspělosti a věku.

Nedostatečné rozumové či mravní vyspělosti dětí lze za pomoci nekalých obchodních praktik zneužít za účelem narušení ekonomického chování těchto osob. Podstatným narušením ekonomického chování spotřebitele se rozumí „*použití obchodní praxe, která významně*

¹⁵ Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 17. ledna 2014, čj. 4 As 98/2013-88.

¹⁶ McNeal, J.U. *Kids as Consumers: A Handbook of Marketing to Children*. New York: Lexington Books, 1992.

¹⁷ Srov. ustanovení § 15 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník: „*Svéprávností se rozumí způsobilost nabývat pro sebe vlastním právním jednáním práva a zavazovat k povinnostem, právně jednat.*“

¹⁸ Srov. ustanovení § 31 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

*zhoršuje schopnost spotřebitele učinit informované rozhodnutí, což vede k tomu, že učíní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil.*¹⁹

Děti jsou velmi zranitelné a lehce ovlivnitelné. Obchodníci při svých nekalých praktikách na tyto dětské vlastnosti spoléhají a děti se tak častokrát stávají oběťmi manipulace nejrůznějších reklam a na první pohled lákavých či výhodných nabídek. Děti jsou vzhledem ke svým nedostatečným zkušenostem méně schopny posoudit hodnotu nabízeného zboží či plnění, čímž představují velmi snadný cíl nekalých obchodních praktik. Především u mladších dětí tak bude kromě kritéria věku, zároveň naplněno i kritérium důvěřivosti, případně slabosti, jako kritéria pro kvalifikaci dítěte jako zvlášť zranitelného spotřebitele.²⁰

Podle ustanovení § 581 občanského zákoníku není-li osoba plně svéprávná, je neplatné právní jednání, k němuž nebyla tato osoba dostatečně rozumově a volně způsobilá. Jde o neplatnost absolutní s účinky od samého počátku.

Neplatná je rovněž smlouva, při jejímž uzavírání někdo zneužije tísně, nezkušenosti, rozumové slabosti, rozrušení nebo lehkomyšlnosti druhé strany a dá sobě nebo jinému slíbit či poskytnout plnění, jehož majetková hodnota je k vzájemnému plnění v hrubém nepoměru.²¹

V případě, že dítě uzavřelo smlouvu, aniž by bylo schopné pochopit její obsah, dalo by se takové právní jednání posoudit jako relativně neplatné. Podle ustanovení § 586 občanského zákoníku *„je-li neplatnost právního jednání stanovena na ochranu zájmu určité osoby, může vznést námitku neplatnosti jen tato osoba.“* Dítě či zákonný zástupce, v návaznosti na to, zda dítě jednalo samostatně či se souhlasem zákonného zástupce, se bude muset neplatnosti smlouvy dovolat, jinak bude i takové právní jednání považováno za platné.

Dále je nutné vzít v potaz i ustanovení § 574 občanského zákoníku, které stanovuje zásadu, že na právní jednání je třeba spíše hledět jako na platné než jako na neplatné. Při posuzování platnosti jednání nezletilého, tak bude nutné vycházet z konkrétních okolností situace. Teprve poté bude možné rozhodnout, zda právní jednání nezletilého je platné nebo relativně či absolutně neplatné.

Další problematický aspekt při posuzování nekalých obchodních praktik zaměřených na děti představuje vůle a její projev. Zásadní problém nespočívá ale v tom, že by si děti v důsledku nátlaku koupily produkt, který nechtěly, ale jejich rozhodování bývá ovlivněno natolik významně, že naopak chtějí i produkty, které by je nenapadlo za jiných okolností vůbec chtít.

¹⁹ Srov. článek 2 písm. e) směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

²⁰ ONDREJOVÁ, SEHNÁLEK, op. cit. pozn. 12, s. 228.

²¹ Srov. ustanovení § 1796 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

V některých případech obchodníci záměrně cílí na děti a nekalým způsobem v nich vzbudí zájem o koupi inzerovaného produktu, následně pak děti naléhají na rodiče nebo jiné dospělé, aby jim požadovaný produkt koupili. Přímé nabádání dětí ke koupi je za všech okolností považováno za nekalou obchodní praktiku.²² Přímé výzvy jako například „*Honem si běžte našeho mazlíka koupit*“ či „*Řekněte doma, že bez naší hry se prostě neobejdete*“ jsou zakázány.²³

Podle Nejvyššího soudu České republiky, pokud obchodní praktika cílí na určitou skupinu spotřebitelů, jako jsou například děti, je vhodné, aby se možný dopad této obchodní praktiky hodnotil z pohledu průměrného člena dané skupiny, tedy z pohledu dětí.²⁴

Děti představují specifickou skupinu spotřebitelů kupříkladu ve vztahu k prodeji a propagaci hraček. Nejvyšší soud České republiky v usnesení ze dne 23. září 2011, sp. zn. 23 Cdo 2500/2010, posuzoval z pohledu nekalé soutěže jednání, které spočívalo ve výrobě, propagaci a umístování na trh plyšových i textilních hraček a dalších výrobků zpodobňujících postavičku „Kртеčka“ a dospěl k závěru, že za daných okolností jsou cílovou skupinou „*děti žadonící po rodičích či jiných dospělých koupit hračku, takže požadavky na ně jsou mnohem mírnější.*“

Jednotlivé skupiny zvláště zranitelných spotřebitelů mohou být účinně chráněny pouze za předpokladu, že obchodníci zohlední individuální chování konkrétních skupin osob, na které svými obchodními praktikami cílí.²⁵

Například směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/48/ES ze dne 18. června 2009 o bezpečnosti hraček požaduje, aby všechny hospodářské subjekty zapojené do dodavatelského a distribučního řetězce přijaly vhodná opatření a zajistily, že v podmínkách běžného a rozumně předvídatelného používání, nepředstavují hračky, které se uvádějí na trh, nebezpečí pro bezpečnost a zdraví dětí. Znění směrnice tak zohledňuje předvídatelné chování dětí a rovněž stanovuje, že „*uvedená ustanovení by však měla být přizpůsobena zvláštním potřebám dětí, které tvoří zranitelnou skupinu spotřebitelů.*“²⁶

Nejvyšší správní soud České republiky se ve svém rozsudku ze dne 17. ledna 2014, čj. 4 As 98/2013-88, zabýval aplikací hlediska průměrného spotřebitele a uvedl, že „*průměrnost spočívá ve vyloučení extrémních poloh: na jedné straně se nejedná o spotřebitele, který by měl*

²² Příloha č. I ke směrnici Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/ES ze dne 11. května 2005, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

²³ Nekalé a zakázané obchodní praktiky – Your Europe. [online]. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: https://europa.eu/youreurope/citizens/consumers/unfair-treatment/unfair-commercial-practices/index_cs.htm

²⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 24. července 2020, sp. zn. 23 Cdo 3641/2018.

²⁵ Tamtéž.

²⁶ Bod 21 preambule směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/48/ES ze dne 18. června 2009 o bezpečnosti hraček.

být nesoudný, a proto je zapotřebí jej chránit jako malé dítě, aby se mu náhodou něco nestalo, protože nemá vlastní rozum a je závislý toliko na tom, co za něj rozhodne moudře RRTV²⁷.“ Použitím argumentu a contrario lze dospět k závěru, že malému dítěti je třeba poskytovat zvýšenou ochranu, jelikož nemá vlastní rozum a nedokáže činit nezávislá rozhodnutí.

Děti tak na základě výše uvedeného představují jednu z nejzranitelnějších skupin spotřebitelů vůči nekalým obchodním praktikám, neboť si v důsledku své rozumové či mravní nevyspělosti a nedostatečnému kritickému úsudku mnohdy neuvědomují nebezpečí, kterým jsou vystavovány, a je nezbytné jim v tomto ohledu poskytnout náležitou ochranu.

S dětmi, jakožto spotřebiteli, je spojena především specifická nekalá obchodní praktika „nabádání ke koupi“, která směřuje k významnému zhoršení možnosti svobodného rozhodnutí spotřebitele, a která bude podrobně analyzována níže.

1.4. Pojem dítě a stanovení rozhodné věkové hranice pro poskytnutí zvýšené ochrany

Dítě se stává dítětem svým narozením, avšak kdy dítětem být přestává, a tedy kdy již nepoživá ochrany zvláště zranitelného spotřebitele, jednoznačně není definováno. Právní pojetí pojmu dítě se v jednotlivých zemích liší, ani mezi státy Evropské unie („EU“) nepanuje shoda ohledně vymezení tohoto pojmu. Nejednotně je na pojem dítě nahlíženo i na úrovni práva EU, a to zejména v návaznosti na kontext právní úpravy, a zatím neexistuje jedna formální definice. Rovněž doposud neexistuje rozhodnutí SDEU, které by vymezovalo věkovou hranici dítěte pro účely nekalých obchodních praktik. Spornost ohledně výkladu tohoto pojmu zvyšuje právní nejistotu na straně obchodníků i spotřebitelů.

Některé z evropských právních předpisů poskytují dětem odlišná práva v závislosti na jejich věku. Například směrnice Rady 94/33/ES ze dne 22. června 1994 o ochraně mladistvých pracovníků rozlišuje mezi „mladistvými“, „dospívajícími“ a „dětmi“. V jiných oblastech práva EU, zejména tam, kde se opatření EU doplňují opatřeními členských států, právní předpisy EU odkazují v otázce definice dítěte na vnitrostátní právo jednotlivých členských států.²⁸

Spornou se jeví i otázka případné věkové hranice ochrany garantované zákonem o ochraně spotřebitele, respektive směrnicí o nekalých obchodních praktikách, kterou zákon implementuje. Ze znění zákona o ochraně spotřebitele není s použitím jazykového výkladu jasné, zda lze za spotřebitele zvláště zranitelné z důvodu nízkého věku považovat například pouze osoby mladší 18 let nebo i starší, či naopak pouze osoby mladší například 16 let. Sporné jsou

²⁷ Rada pro rozhlasové a televizní vysílání.

²⁸ *Příručka evropského práva v oblasti práv dítěte*. Lucemburk: Úřad pro publikace Evropské unie. [online]. 2016. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/handbook_rights_child_ces

i otázky, zda rozlišovat při poskytování zvýšené ochrany mezi dětmi a mladistvými, a tedy a do jakého věku lze přiznat zvýšenou ochranu.

Vzhledem k tomu, že směrnice o nekalých obchodních praktikách neobsahuje definici pojmu dítě, ani rozhodný věk, je nutné vycházet z eurokonformního výkladu. Jak uvedl Nejvyšší správní soud České republiky „*zásada eurokonformního výkladu vyžaduje, aby vnitrostátní soudy učinily vše, co spadá do jejich pravomoci, tím, že vezmou v úvahu veškeré vnitrostátní právo a použijí metody výkladu jím uznané, tak aby zajistily plnou účinnost dotčené směrnice a došly k výsledku, který by byl v souladu s cílem stanoveným směrnicí.*“²⁹ Za pomoci teleologické, historické a systematické interpretace (geneze zákona o ochraně spotřebitele a vztah ke směrnici o audiovizuálních mediálních službách³⁰) lze přiměřeně dovodit, že „*rozhodná věková hranice bude s nejvyšší pravděpodobností stanovena na věk nižší než 18 let (velmi pravděpodobně 14 let)*“.³¹

Stanovením možné věkové hranice dětí podle směrnice o nekalých obchodních praktikách se ve své rozhodovací praxi zabýval rakouský Nejvyšší soudní dvůr³². Ten ve svém rozhodnutí ze dne 18. září 2012, sp. zn. 4 Ob 110/12y³³, dospěl k závěru, že v souladu s ochranným účelem ustanovení je zcela nesporné, že v každém případě nezletilé osoby mladší čtrnácti let spadají bod 28 přílohy č. I směrnice o nekalých obchodních praktikách, a tedy i pod ustanovení příslušných transpozičních rakouských zákonů, které je třeba vykládat v souladu s touto směrnicí.³⁴

Podle britského Úřadu pro spravedlivé obchodování („The Office of Fair Trading“) se pro účely dohledu dodržování povinností v oblasti online her podle místního zákona o ochraně spotřebitele za dítě pravděpodobně považuje osoba mladší 16 let. Obchodníci by si však podle úřadu měli být vědomi, že podle smluvního práva mohou být smlouvy uzavřené s osobami mladšími 18 let za určitých okolností zrušeny.³⁵

Ani kategorie mladistvých, do které se dítě dostává s přibývajícím věkem, není striktně obecně vymezena. Věková hranice pro vymezení kategorie mladistvých se rovněž liší

²⁹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 15. června 2016, čj. 9 Azs 95/2016-29.

³⁰ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2010/13/EU ze dne 10. března 2010 o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících poskytování audiovizuálních mediálních služeb.

³¹ KOTÁSEK, Josef. *Řekni mámě... reklama zaměřená na děti v právní úpravě nekalých obchodních praktik* [online]. 2022. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.josefkotasek.cz/pravo/rekni-mame-reklama-zamerena-na-deti-v-pravni-uprave-nekalych-obchodnich-praktik/>

³² Der Oberster Gerichtshof, OGH.

³³ Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora jsou volně dostupná v digitální podobě v Právním informačním systému Rakouské republiky. Dostupné z: <https://www.ris.bka.gv.at/>.

³⁴ Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 18. září 2012, sp. zn. 4 Ob 110/12y.

³⁵ Office of Fair Trading. *Principles for online and app-based games*, Spojené království Velké Británie a Severního Irsku: OFT1519. [online]. 2014. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: [The OFT's proposed Principles for online and app based games \(publishing.service.gov.uk\)](https://www.offt.gov.uk/policy-and-research/public-consultations/online-and-app-based-games/)

v jednotlivých právních řádech. Při použití definice dítěte podle Úmluvy o právech dítěte či definice nezletilé osoby podle občanského zákoníku se kategorie mladistvého částečně překrývá s věkovou hranicí používanou pro dítě. Podle Ondřejové „*vytvoření konkrétní věkové hranice však není žádoucí a mělo by být posuzováno objektivním náhledem člena této skupiny spotřebitelů*“.³⁶

Vzhledem k uvedeným výkladovým nejasnostem naopak považují stanovení rozhodné věkové hranice pro poskytnutí zvýšené ochrany dětem za žádoucí a potřebné, a to jak ze strany obchodníků, tak i spotřebitelů. Rozdílné stanovení věkové hranice v jednotlivých právních řádech může přispívat k oslabení ochrany poskytované spotřebitelům. Problematické je to především v oblasti reklamy, což bude podrobněji analyzováno níže.

³⁶ ONDŘEJOVÁ, SEHNÁLEK, op. cit. pozn. 12, s. 226-228.

2. Nekalé obchodní praktiky uplatňované vůči spotřebitelům se zaměřením na děti

Vymezení nekalé obchodní praktiky jakožto zakázané podoby soutěžního chování je postaveno na třech generálních klauzulích a katalogu zvláštních skutkových podstat.³⁷ Aby bylo možné určitou obchodní praktiku obchodníka vůči spotřebiteli kvalifikovat jako nekalou v režimu směrnice o nekalých obchodních praktikách, je nezbytné nejprve učinit tzv. třístupňový test nekalosti.³⁸

Jako první se posuzuje, zda předmětné jednání naplňuje znaky některé z vždy zakázaných skutkových podstat uvedených v tzv. „černé listině“³⁹ nekalých obchodních praktik, která je přílohou č. I směrnice o nekalých obchodních praktikách.

Pokud obchodní praktiku nelze podřadit pod skutkové podstaty uvedené v černé listině, zkoumá se dále, zda praktika naplňuje znaky klamavé či agresivní praktiky podle článku 6 až 9 směrnice o nekalých obchodních praktikách, označované souhrnně jako dvě tzv. „malé generální klauzule“ nekalých obchodních praktik. Posledním krokem třístupňového testu nekalosti je posouzení jednání podle velké generální klauzule nekalých obchodních praktik. Pokud dotčená obchodní praktika nenaplňuje znaky ani podle této generální klauzule, o nekalou obchodní praktiku se nejedná.

2.1. Generální klauzule nekalých obchodních praktik

Článek 5 odst. 2 směrnice o nekalých obchodních praktikách a ustanovení § 4 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele vymezují dvě základní podmínky, které musí být naplněny kumulativně, aby se jednalo o nekalou obchodní praktiku podle generální klauzule. Zprvé, obchodní praktika musí být v rozporu s požadavky náležité profesionální péče a současně musí podstatně narušovat nebo být schopna podstatně narušit ve vztahu k danému produktu ekonomické chování spotřebitele, kterému je určena, nebo který je jejímu působení vystaven nebo průměrného člena skupiny, pokud je obchodní praktika zaměřena na určitou skupinu spotřebitelů. Generální klauzule by se měla aplikovat pouze v krajních případech, kdy jednání nelze kvalifikovat jako nekalé podle černé listiny ani dvou malých generálních klauzulí nekalých obchodních praktik.⁴⁰

³⁷ PATĚK, op. cit. pozn. 5, s. 38.

³⁸ ONDREJOVÁ, SEHNÁLEK, op. cit. pozn. 12. s. 131.

³⁹ Označována též anglicky jako „blacklist“.

⁴⁰ ONDREJOVÁ, SEHNÁLEK, op. cit. pozn. 12. s. 134.

2.2. Malé generální klauzule nekalých obchodních praktik

Malé generální klauzule klamavých či agresivních obchodních praktik upřesňují a provádějí velkou generální klauzuli a současně obecný zákaz nekalých obchodních praktik rozšiřují.⁴¹ Podle rozsudku Krajského soudu v Brně ze dne 12. června 2014, čj. 62 A 44/2013-51⁴², o agresivní obchodní praktiku může jít i bez naplnění všech podmínek generální klauzule nekalých obchodních praktik. SDEU ve svém rozhodnutí ze dne 19. září 2013, sp. zn. C-435/11,⁴³ dospěl k závěru, že „v případě, kdy obchodní praktika splňuje všechna kritéria uvedená v čl. 6 odst. 1 této směrnice k tomu, aby byla kvalifikována jako klamavá praktika vůči spotřebiteli, není namístě ověřovat, zda je taková praktika rovněž v rozporu s požadavky náležité profesionální péče ve smyslu čl. 5 odst. 2 písm. a) téže směrnice, aby mohla být platně považována za nekalou, a tudíž zakázána na základě čl. 5 odst. 1 uvedené směrnice“. Naplnění požadavků podle velké generální klauzule tak v případě klamavých (nebo agresivních) obchodních praktik není rozhodující. Malé generální klauzule dopadají na praktiky, které přímo ovlivňují rozhodování spotřebitele o obchodních transakcích.

Úprava člení regulaci na agresivní a klamavé obchodní praktiky, které dále dělí na klamavá jednání a klamavá opomenutí. Obchodní praktika je klamavým jednáním, pokud obsahuje nepravdivé informace nebo pokud jakýmkoliv způsobem uvádí nebo je schopna uvést spotřebitele v omyl a pokud zároveň dané jednání vede nebo je schopno vést spotřebitele k rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil.⁴⁴ O klamavé opomenutí se jedná v případě, pokud obchodník opomene uvést závažné informace, které v dané souvislosti průměrný spotřebitel potřebuje pro rozhodnutí o obchodní transakci, čímž způsobí nebo může způsobit, že průměrný spotřebitel učiní rozhodnutí o obchodní transakci, které by jinak neučinil. Je nutné zohlednit věcné souvislosti, okolnosti a limity sdělovacích prostředků. Za klamavé opomenutí je také považováno, pokud obchodník klíčové informace zatají nebo poskytne nejasným, nesrozumitelným nebo dvojznačným způsobem nebo v nevhodný čas anebo neuvede obchodní záměr obchodní praktiky, není-li patrný ze souvislosti.⁴⁵

Malá generální klauzule agresivních obchodních praktik obsahuje praktiky, které výrazně omezují nebo mohou výrazně zhoršit spotřebitelovu svobodnou vůli, a mohou vést spotřebitele k učinění rozhodnutí, jenž by při neexistenci agresivní obchodní praktiky neučinil. V rámci této

⁴¹ Tamtéž. s. 144.

⁴² Rozsudek dostupný z: Beck-online. [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck.

⁴³ Rozhodnutí je dostupné v digitální podobě ve Sbírce rozhodnutí, kterou zveřejňují soudy Soudního dvora Evropské unie.

⁴⁴ Článek 6 odst. 1 směrnice o nekalých obchodních praktikách.

⁴⁵ Článek 7 směrnice o nekalých obchodních praktikách.

kategorie je zakázáno veškeré obtěžování spotřebitele, donucování a nepatřičné ovlivňování.⁴⁶ Krajský soud v Brně ve svém rozsudku ze dne 12. června 2014, čj. 62 A 44/2013-51, vymezil prvek agrese v rámci agresivní obchodní praktiky jako „vědomé (z pohledu podnikatele ve vztahu ke spotřebiteli) využití jakékoli konkrétní individuální situace spotřebitele nebo jiných závažných okolností, které vedou ke zhoršení úsudku spotřebitele, k ovlivnění rozhodnutí spotřebitele ve vztahu k podnikatelovu plnění“.

2.3. Černá listina nekalých obchodních praktik

Jako černá listina nekalých obchodních praktik se označuje příloha č. 1 směrnice o nekalých obchodních praktikách (přílohy č. 1 a č. 2 zákona o ochraně spotřebitele). Černá listina obsahuje taxativní výčet více než třiceti klamavých a agresivních obchodních praktik, které jsou zakázány vždy, bezpodmínečně. Na rozdíl od generálních klauzulí, obchodní praktiky obsažené v černé listině jsou považovány za nekalé automaticky, bez nutnosti individuálního posuzování podstatných okolností.⁴⁷ Tento shodný výčet platí ve všech členských státech a může být změněn pouze na základě revize směrnice o nekalých obchodních praktikách. Taxativní výčet nekalých praktik přináší vyšší právní jistotu a posiluje důvěru spotřebitelů ukládáním ex ante zákazů nekalých obchodních praktik.⁴⁸ Obchodní praktika, která není zakázaná podle černé listiny, může být považována za nekalou, pokud naplní požadované podmínky podle jedné z generálních klauzulí definovaných výše.

Děti jsou před nekalými obchodními praktikami chráněny obecně jako skupina zvláště zranitelných spotřebitelů. Podle Ondřejové a Sehnálka jsou děti zvláště zranitelné zejména u obchodních praktik jako je reklama na videohry nebo hračky, rovněž u výrobků, které jsou designované či tvarované tak, aby upoutaly dětskou pozornost.⁴⁹

Vedle toho je explicitně dětem poskytována ochrana bodem 28 přílohy I (černé listiny) směrnice o nekalých obchodních praktikách, kde je upravena speciální obchodní praktika zaměřená na děti, a to „přímé nabádání dětí ke koupi“, která bude podrobně analyzována v následující kapitole.

⁴⁶ Srov. ustanovení § 5b zákona o ochraně spotřebitele a článek 8 a 9 směrnice o nekalých obchodních praktikách.

⁴⁷ Viz článek 5 odst. 5 směrnice, ve spojení s bodem 17 odůvodnění směrnice o nekalých obchodních praktikách.

⁴⁸ ONDREJOVÁ, SEHNÁLEK, op. cit. pozn. 12, s. 168.

⁴⁹ Tamtéž. s. 229-232.

3. Nabádání dětí ke koupi

Nabádání dětí ke koupi je agresivní obchodní praktika, kdy obchodník prostřednictvím reklamy přímo nabádá děti, aby si koupily inzerované výrobky či služby nebo aby ke koupi přesvědčily své rodiče, případně jinou dospělou osobu.⁵⁰

Agresivní obchodní praktika nabádání dětí ke koupi je zařazena na černou listinu nekalých obchodních praktik definovanou v druhé kapitole této práce. Jde o praktiku zakázanou vždy, bezpodmínečně, aniž je potřeba činit třístupňový test nekalosti skrze malé generální klauzule či velkou generální klauzuli nekalých obchodních praktik. Zákaz přímého nabádání dětí ke koupi je upraven pod písm. e) přílohy č. 2 zákona o ochraně spotřebitele a bodem 28 přílohy č. I směrnice o nekalých obchodních praktikách.

Jedná se například o reklamní sdělení typu „*Alice a kouzelná knížka z Fondi nyní vychází na videu – řekni své mámě, aby ti ji koupila v místní tiskové agentuře*“.⁵¹

Ve směrnici o nekalých obchodních praktikách je používán termín „výzva ke koupi“, kterým se pro účely této směrnice rozumí obchodní komunikace obsahující alespoň základní informace o vlastnostech propagovaného výrobku a vhodným způsobem i jeho cenu, což dává spotřebiteli možnost realizovat koupi.⁵² Nabádání ke koupi lze definovat jako výzvu k uzavření kterékoliv úplatné smlouvy na výrobek nebo službu.

Pro zhodnocení, zda začlenění přímého nabádání ke koupi určeného dětem do reklamy, představuje nekalou obchodní praktiku, je nutné vzít v potaz všechny okolnosti a skutečnosti konkrétního případu. Je nutné zohlednit zejména marketingovou komunikaci, povahu sdělovacího prostředku, zvolený druh jazyka či existenci věkových omezení. Taktéž by měly být brány v úvahu opatření, která obchodník učinil k ochraně dětí před přímým nabádáním. Obchodník by měl přizpůsobit obsah reklamy v návaznosti na skutečnost, na jaké spotřebitele by mohla mít reklama reálně dopad, nikoliv pouze podle zamýšlené cílové skupiny.⁵³ Avšak problematický je fakt, že reklama může mít neselektivní podobu s dopadem na všechny spotřebitele.⁵⁴

Při posuzování, zda se jedná o zakázanou obchodní praktiku nabádání dětí ke koupi, není

⁵⁰ Příloha č. 2 k zákonu č. 634/1992 Sb., zákon o ochraně spotřebitele.

⁵¹ ONDREJOVÁ, Dana. Agresivní obchodní praktiky podle tzv. černé listiny směrnice č. 2005/29/ES. *Bulletin advokacie vydává Česká advokátní komora v Praze*. 2016.

⁵² Článek 2 písm. i) směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/ES ze dne 11. května 2005, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

⁵³ Sdělení Komise — Pokyny k výkladu a uplatňování směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

⁵⁴ PATĚK, op. cit. pozn. 5, s 179.

brán zřetel na faktický vliv na rozhodnutí dítěte. Podstata zákazu je naplněna bez dalšího, pokud lze z okolností vyvodit, že reklama přímo nabádá děti ke koupi inzerovaného výrobku či služby. Při uskutečnění takového závěru, není nutné dále zkoumat, zda byl apel účelný a zda skutečně přiměl dítě ke koupi. Zakázané tak mohou být i reklamy, které obsahují neefektivní výzvy ke koupi nevyvolávající u dětí zamýšlené odezvy.⁵⁵

3.1. Požadavek přímého nabádání

Posouzení, zda se jedná o přímé nabádání dětí ke koupi je podle severských veřejných ochránců práv spotřebitelů nutno posoudit zvlášť v každém případě a to z pohledu jednotlivého dítěte se zohledněním jeho věku, rozvoje, a důvěřivosti. Je nutné vzít v potaz, i to jakým způsobem bylo nabádání ke koupi formulováno. O přímou výzvu se jedná pokud je reklamní sdělení formulováno za použití imperativu, například „*kupte si knihu*“ či „*požádejte maminku, aby vyzvedla produkt v nejbližším obchodě*“.⁵⁶

Je nutné rozlišovat mezi přímými výzvami ke koupi a přípustnými nepřímými reklamními sděleními. Aby se jednalo o nekalou obchodní praktiku nabádání dětí ke koupi je nutné, aby šlo o přímé, bezprostřední nabádání. Rozdílem se zabýval rakouský Nejvyšší soudní dvůr ve svém rozhodnutí ze dne 9. července 2013, sp. zn. 4 Ob 95/13v. Podle rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora nepřímá výzva pouze velmi obecně prezentuje produkt jako obzvláště atraktivní nebo vede adresáty k závěru, že by si měli výrobek koupit na základě jiných okolností. Pro nepřímou reklamu je charakteristické, že mezi prezentací produktu a rozhodnutím, zda výrobek koupit či nikoli, musí spotřebitel učinit další krok. Jako příklad nepřímé výzvy je v rozhodnutí uvedena formulace „*Nebylo by hezké mít něco takového?*“. Prosté upozornění na konkrétní možnost nákupu ve smyslu pouhé informace o tom, že je produkt k dispozici na trhu, nebo pozvání ke vstupu do obchodních prostor, nenaplnuje podle rakouského Nejvyššího soudního dvora znaky skutkové podstaty zakázané obchodní praktiky podle bodu 28 přílohy č. I směrnice o nekalých obchodních praktikách.⁵⁷ Podle rakouské judikatury se jedná o přímé nabádání, pokud se spotřebitel rozhodne o koupi na základě obchodníkem učiněné výzvy bez jakýchkoliv dalších mezikroků.⁵⁸

⁵⁵ KOTÁSEK, Josef. *Řekni mámě... reklama zaměřená na děti v právní úpravě nekalých obchodních praktik* [online]. 2022. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.josefkotasek.cz/pravo/rekli-mame-reklama-zamerena-na-deti-v-pravni-uprave-nekalych-obchodnich-praktik/>

⁵⁶ Pracovní dokument útvarů Komise Pokyny k provedení/uplatňování směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách Průvodní dokument k sdělení Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů Komplexní přístup ke stimulaci přeshraničního elektronického obchodu pro evropské občany a podniky.

⁵⁷ Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 9. července 2013, sp. zn. 4 Ob 95/13v.

⁵⁸ Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 18. září 2012, sp. zn. 4 Ob 110/12y.

3.2. Konkrétní příklady z judikatury

3.2.1. Uvedení odkazu na webové stránky v rámci reklamy jako přímé nabádání

Spornou otázkou při posuzování, zda se jedná o „přímé“ či „nepřímé“ nabádání představuje uvedení odkazu na webové stránky v rámci reklamy. V judikatuře panuje rozpor ohledně výkladu, zda uvedení hypertextového odkazu na internetový obchod představuje přímou výzvu ke koupi. Nejednotná je v této otázce například rakouská a německá judikatura.

Podle judikatury německého Spolkového soudního dvora⁵⁹ jde o přímou výzvu i v případě, že jsou pro skutečné zobrazení a zakoupení nabízených produktů nutné učinit další kroky (například kliknutí na odkaz), pokud uživatelé považují stránky za jeden celek.⁶⁰ Naopak podle rakouského Nejvyššího soudního dvora umístění odkazů umožňujících přístup na internetové nákupní fórum, kde jsou inzerované výrobky k dispozici, v bezprostřední blízkosti reklamních sdělení na internetových stránkách, nenaplňuje skutkovou podstatu přímého nabádání ke koupi. Rakouský Nejvyšší soudní dvůr argumentuje tím, že tyto odkazy jsou pouhou informací o možnosti nákupu či pouhou výzvou ke vstupu do virtuálních obchodních prostor; ani jeden z těchto odkazů sám o sobě nebo ve spojení s reklamními sděleními, nepředstavuje zakázané jednání podle bodu 28 přílohy č. I směrnice o nekalých obchodních praktikách.⁶¹

V tomto případě se ztotožňují se závěrem, který zaujal německý Spolkový soudní dvůr. Vzhledem k tomu, že cílem zákazu přímého nabádání dětí je ochrana dětí, jakožto těch nejzranitelnějších spotřebitelů, měly by být obchodní praktiky posuzovány přísnější optikou. Domnívám se, že uvedení hypertextového odkazu v rámci reklamy významně usnadňuje spotřebiteli či ho přímo vede k nákupu inzerovaných výrobků.

3.2.2. Marketingová komunikace jako přímé nabádání dětí ke koupi

V rozhodnutí ze dne 6. prosince 2012, sp. zn. MD 2012:14, norský Soud pro záležitosti trhu („Market Court“) posuzoval přípustnost marketingové komunikace žalované společnosti Stardoll AB zaměřené na děti, především na dívky.⁶² Stardoll je online hra, v níž si uživatelé vytvářejí virtuální panenku, kterou oblékají. Panenka žije ve vlastním apartmá s možností vybavení nábytkem a dalšími doplňky.⁶³

⁵⁹ Der Bundesgerichtshof, BGH.

⁶⁰ Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora ze dne 17. července 2013, sp. zn. I ZR 34/12. Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora jsou volně dostupná v digitální podobě. Dostupné z: <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/list.py?Gericht=bgh&Art=en>

⁶¹ Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 9. července 2013, sp. zn. 4 Ob 95/13v.

⁶² Rozhodnutí norského soudu pro záležitosti trhu ze dne 6. prosince 2012, sp. zn. MD 2012:14. Dostupné z: <https://lagen.nu/dom/md/2012:14>

⁶³ <https://www.stardoll.com/cs/>

Společnost nabízela své produkty nezletilým za použití následujících hesel: „*Stãňte se Superstar a otevřete tajný dárek!*“; „*Peníze navíc! Upgradujte na Superstar a získejte extra Stardolary zcela zdarma! SUPERSTARS Užijte si ještě více zábavy na Stardoll! Upgradujte zde*“; „*STANĚ SE SUPERSTAR. Vylepšit nyní*“.

Žalobcem ve věci byl norský Spotřebitelský ombudsman („Konsumentombudsmannen“), oprávněný hájit zájmy spotřebitelů. Ten považoval marketingovou komunikaci žalované společnosti za agresivní obchodní praktiku obsahující přímé výzvy k nákupu, které jsou v rozporu s bodem 28 přílohy č. I směrnice o nekalých obchodních praktikách. Dále žalobce argumentoval tím, že reklamní sdělení žalované významně ovlivňují schopnost příjemců uskutečňovat podložená obchodní rozhodnutí, neboť oslovené školáky nepřipustným způsobem vyzývá ke koupi a navíc zneužívá jejich obchodní nezkušenosti.

Norský soud dospěl k závěru, že tyto praktiky přímo nabádají děti ke koupi ve smyslu bodu 28 přílohy č. I směrnice o nekalých obchodních praktikách a zakázal společnosti Stardoll AB používat hesla „*nakoupit více*“; „*nakoupit zde*“; „*ted' upgradovat*“ a „*upgradovat na Superstar*“ výše popsaným způsobem při propagaci předmětných výrobků dětem.

Domnívám se, že nabízení produktů pomocí uvedených hesel ve spojitosti s online hrou je schopno značně ovlivnit dětské rozhodnutí k nákupu, proto se závěrem soudu souhlasím. Použitá hesla jsou formulována tak, aby vzbuzovala pocit exkluzivity doprovázený možností získání bonusů a odměn za nákup či upgrade v rámci hry. Vzhledem k dětské nezkušenosti mohou taková hesla v dětských očích vytvářet pocit, že nákup či upgrade na vyšší úroveň ve hře je zážitek hodný „superstar“, a tím mohou být děti přesvědčeny k nákupu bez dostatečného zvážení důsledků. Reklamní sdělení by měla být utvářena s ohledem na zvláštní citlivost a omezenou schopnost dětí správně rozumět marketingovým technikám, podle mého názoru předmětná reklama takovéto zvážení zcela postrádá.

3.2.3. Hypertextový odkaz na internetový obchod a zvolený druh jazyka jako přímé nabádání dětí ke koupi

V rozhodnutí ze dne 17. července 2013, sp. zn. - I ZR, 34/12, německý Spolkový soudní dvůr posuzoval, zda uvádění přímých hypertextových odkazů na internetový obchod se záměrně zvoleným druhem jazyka a speciální terminologií představují přímou výzvu dětí ke koupi.

Žalovaná společnost Gameforge je provozovatelem online fantasy hry „Runes of Magic“. Poskytovatel hry zveřejnil na online diskusním fóru spojeném s touto hrou pod titulkem „Die

Pimp-Woche“⁶⁴ delší reklamní sdělení obsahující věty „*Chopte se výhodné příležitosti a přidejte si ke své zbroji a zbraním ještě něco navíc. Od pondělí [...] do pátku [...] máte možnost vylepšit svou postavu.*“ Část reklamního sdělení „*vylepšení vaší postavy*“ obsahovala odkaz na internetový obchod, na němž byly k dostání různé předměty, které byly součástí akce a které si registrovaní uživatelé mohli ve hře zakoupit za virtuální měnu.

Soudy nižších stupňů byly toho názoru, že v daném případě nebyla výzva ke koupi „předmětů ve hře“ „přímo“ začleněna do reklamy a že rovněž nebylo nekale zneužito herního instinktu dětí. Německý Spolkový soudní dvůr dospěl k opačnému závěru a rozhodl, že reklama na „free to play“ online hru „Runes of Magic“ s větou „*chopte se výhodné příležitosti a přidejte ke své zbroji a zbraním ještě něco navíc*“ obsahuje přímou výzvu dětem, aby si koupily inzerované výrobky, a je tak nekalou obchodní praktikou podle německého zákona proti nekalé soutěži vycházejícího ze směrnice o nekalých obchodních praktikách.⁶⁵

Německý Spolkový soudní dvůr ve svém rozhodnutí argumentuje především použitou terminologií a druhem jazyka zvoleným v reklamě. Podle soudu z jazyka reklamy bylo zřejmé, že výzva k nákupu cílí i na děti, protože oslovuje diváky německým neformálním oslovením „vy“.⁶⁶ Soud rovněž odkazuje na použitou terminologií převážně typickou pro děti. Implicitně se opírá o použití anglických výrazů „pimp“ a „dungeon“ v reklamě, které považuje za typické pro dětskou mluvu.

Podle směrnice o nekalých obchodních praktikách musí „výzva ke koupi“ obsahovat vlastnosti výrobku a cenu. V tomto případě nebyly inzerované předměty ani konkrétně identifikovány. Soud má za to, že výrok „chopte se dobré příležitosti“ obsahuje přímou výzvu ke koupi ve smyslu směrnice. Aby se jednalo o přímé nabádání dětí ke koupi, podle rozhodnutí soudu postačuje, že je tento výrok učiněn prostřednictvím internetu. Německý Spolkový soudní dvůr se domnívá, že hypertextový odkaz na internetový obchod je dostatečný, neboť spotřebitelé byli zvyklí na mechanismus klikání na odkazy za účelem získání dalších informací na internetových stránkách. Soud proto považoval reklamu a stránky internetového obchodu, zjevně uvádějící vlastnosti a ceny výrobků, za jeden celek.

Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora považuji za správné, i přes skutečnost, že výzva ke koupi neobsahovala konkrétní identifikaci inzerovaných předmětů a cen, reklama sama o sobě naléhavým způsobem vybízela k vylepšení herní postavy prostřednictvím

⁶⁴ Anglický výraz „to pimp“ se v současné němčině někdy používá ve slangovém významu jako „zkrášlit“ nebo „vylepšit“).

⁶⁵ Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG).

⁶⁶ Německý jazyk má různá slova a gramatické konstrukce pro „formální“ a „neformální oslovení, přičemž neformální je běžně používáno pro rodinu, blízké přátele a děti.

nákupu. Hypertextový odkaz na internetový obchod poskytoval snadný přístup k dalším informacím o nabízených výrobcích, včetně cen. Nicméně odůvodnění soudu týkající se terminologie a druhu jazyka použitého v reklamě považuji za rozporuplné. Soud argumentuje tím, že použitá terminologie a anglické výrazy „pimp“ a „dungeon“ jsou typické pro dětskou mluvu a že použití neformálního oslovení „vy“ v jazyce reklamy je přitažlivé pro děti. Je třeba zohlednit, že anglické výrazy a obdobná terminologie se v dnešní době hojně vyskytují v reklamách bez jakékoliv návaznosti na děti. Rovněž vypořádání se s argumentem „typické“ dětské mluvy působí vágně a z odůvodnění soudu není patrné, jaká slova soud přesně považuje za spadající do této kategorie. Náležitě odůvodnění soudního rozhodnutí je podle mého názoru mnohdy důležitější než samotný výrok. V oblasti nekalých obchodních praktik zaměřených na děti zatím bylo vyneseno minimum soudních rozhodnutí, v českém právním prostředí jsou taková rozhodnutí dokonce přímo ojedinělá. Tento fakt ještě podtrhuje důležitost náležitého a přesvědčivého odůvodnění rozhodnutí. Jsem přesvědčena, že důkladné odůvodnění soudních rozhodnutí může přispět k vyšší míře ochrany dětí, jakožto zvláště zranitelných spotřebitelů.

3.2.4. Sleva za vysvědčení jako přímé nabádání dětí ke koupi

Německý Spolkový soudní dvůr v rozhodnutí ze dne 3. dubna 2014, sp. zn. - I ZR 96/13, posuzoval, zda lze poskytnutí slevy po předložení vysvědčení považovat za přímé nabádání dětí ke koupi.⁶⁷

Žalovaná společnost prodávající elektroniku několik dní před koncem školního roku inzerovala v novinách reklamu s titulkem „*Člověk se učí nejen kvůli škole, ale i kvůli nízkým cenám*“. V pozadí reklamy bylo zobrazeno vysvědčení se seznamem školních předmětů, ke každému z nich bylo místo školní známky přiřazeno označení „€ 2,-“. Podstatou slevové akce byla sleva na celý nákup ve výši 2 EUR za každou jedničku na předloženém vysvědčení. Sleva se vztahovala na veškeré nabízené zboží.

Žalobcem v dané věci byl německý Spolkový svaz spotřebitelských centrál („Der Verbraucherzentrale Bundesverband“), který prostřednictvím zdržovací žaloby požadoval, aby žalovaný reklamu stáhl. Podle žalobce je uvedená obchodní praktika agresivní, neboť školáky nepřipustným způsobem vyzývá k nákupu a zároveň zneužívá jejich nezkušenosti. Podle žalobce, s ohledem na nižší finanční prostředky s nimiž školáci hospodaří, i malá sleva ve výši několik euro může značně ovlivnit svobodu rozhodování cílové skupiny dětí a nepřiměřeně je motivovat ke koupi.

⁶⁷ Úplné znění rozhodnutí je k dispozici na adrese: <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=68950&pos=0&anz=1>

Německý Spolkový soudní dvůr však dospěl k závěru, že reklamní akce, v rámci které je žákům poskytována sleva na základě předložení vysvědčení, není agresivní obchodní praktikou přímého nabádání ke koupi. Podle soudu byl rozsah snížení ceny pro děti na základě reklamy jasně rozpoznatelný. Předmětná reklama jasně sdělovala, jakou slevu dotyčné dítě na základě vysvědčení může požadovat, a proto inzerovaná sleva nebyla schopna motivovat dítě ke koupi způsobem, který by racionalitu jeho rozhodnutí zcela zastínil.

Dále soud argumentoval tím, že přímá výzva k nákupu podle bodu 28 přílohy č. I směrnice o nekalých obchodních praktikách vyžaduje, aby výzva k nákupu směřovala na konkrétní výrobek nebo několik konkrétních výrobků. Předmětná reklama však nezmiňovala jeden konkrétní výrobek, ale inzerovala široký sortiment zboží.

Domnívám se, že pokud by byl případ posuzován českými soudy, byl by zřejmě posouzen obdobně. Stejně jako německý Spolkový soudní dvůr i české soudy by měly případ posuzovat optikou průměrného příslušníka cílové skupiny spotřebitelů. Argumentace soudu ohledně neschopnosti praktiky zneužít nezkušenost dětí a mladistvých je přesvědčivá, přičemž zároveň lze vyloučit, že by praktika byla schopná svobodu volby dětského spotřebitele zhoršit. Praktika totiž byla dostatečně transparentní, kdy prostřednictvím jednoduchého matematického výpočtu bylo možné zjistit informaci o konečné ceně, která bude za výrobek zaplácena. Soud v rámci své argumentace zdůraznil, že rozsah snížení ceny pro děti byl jasně rozpoznatelný a současně veřejně sdělený. Dále soud, podle mého názoru, správně zdůraznil právě skutečnost zásadní pro považování výzvy k nákupu za přímé nabádání ke koupi, že musí směřovat na konkrétní výrobek nebo několik konkrétních výrobků. V tomto případě reklama nezmiňovala konkrétní výrobek, ale nabízela slevu na celý sortiment zboží. Tento fakt podporuje závěr soudu, že se jedná spíše o obecnou slevovou akci než o přímou výzvu ke koupi konkrétního výrobku.

3.2.5. Reklamní akce propagující celý sortiment jako přímé nabádání dětí ke koupi

Otázkou, zda reklamní akce propagující celý sortiment zboží představuje přímou výzvu dětí ke koupi, se zabýval i rakouský Nejvyšší soudní dvůr ve svém rozhodnutí ze dne 19. března 2013, sp. zn. 4 Ob 244/12d.⁶⁸

Žalovaná společnost je provozovatelem supermarketů s potravinami a dalším zbožím po celém Rakousku. Tato společnost uskutečnila reklamní kampaň, v rámci níž rozdávala každému zákazníkovi balíček pěti samolepicích obrázků zvířat („samolepky“) za každých 10 EUR hodnoty nákupu. Tyto obrázky bylo možné vložit do alba, které žalovaná prodávala za 1,99 EUR. Žalovaná inzerovala tuto skutečnost na svých internetových stránkách, v televizi a ve

⁶⁸ Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 19. března 2013, sp. zn. 4 Ob 244/12d.

svých pobočkách. V rámci kampaně žalovaná používala reklamní sdělení typu: „*Pořídte si knihu samolepek a sbírejte samolepky*“; „*Sběratelské nálepky se zvířaty si nyní můžete vyzvednout u pokladny*“; „*Vydejte se na lov desek a u pokladny získáte sběratelské nálepky*“; „*Za každých 10 eur, které si zakoupíte, získáte jedno balení samolepek zdarma*“.

Pro posouzení, zda se jedná o přímé nabádání dětí ke koupi, bylo klíčové, zda výzva k nákupu směřovala na konkrétní výrobek nebo několik konkrétních výrobků, případně celý sortiment. Soud dospěl k závěru, že sběratelské obrázky jsou v německy mluvících zemích již dlouho známy jako měřítko věrnosti zákazníků. Reklamní kampaň se netýká pouze určitého zboží, o které mají zájem děti, ale propaguje celý sortiment žalované. V reklamní kampani nedochází ke zneužití nezkušenosti dětí, neboť žalovaná ve své reklamě jednoduše prezentuje souvislost mezi hodnotou nákupu a bonusem. Děti si také uvědomují, že obrázky nejsou rozdávány, ale závisí na koupi rodiči nebo jinými blízkými osobami. Vzhledem k tomu, že vázané nabídky a dárky zdarma nejsou (již) obecně považovány za nekalé, nelze propagaci žalované na dárky zdarma posuzovat jinak než prodej alb a sběratelských obrázků s obsahem zajímavým pro děti, který je nezávislý na nákupu jiného zboží.

Rakouský Nejvyšší soudní dvůr, shodně jako německý Spolkový soudní dvůr, dospěl k závěru, že reklamní akce týkající se celého sortimentu nenaplnuje předpoklady zakázaného přímého nabádání dětí ke koupi a takto učiněná všeobecná výzva je přípustná.

Shodně s výše uvedeným se domnívám, že reklamní akce propagující celý sortiment, není přímou výzvou dětí ke koupi, ale jde spíše o jakýsi bonus k celkovému nákupu. Zároveň je důležité zdůraznit, že posuzovaná reklama byla transparentní ohledně podmínek získání samolepek a nezneužívala dětské nezkušenosti. Současně se jedná o běžnou praxi známou nejen v německy mluvících zemích, ale rovněž i v České republice. Například „*Šmouli kartičky přinesly řetězci Albert v roce 2011 několikanásobné zvýšení prodeje a posílily vnímání marketu jako tzv. „rodinného.*“⁶⁹

3.3. Nejednoznačnost při posuzování přímého nabádání ke koupi

Z uvedeného vyplývá, že posouzení, zda se jedná o přímé nabádání dětí ke koupi, není vždy jednoznačné. Podle mého názoru při výkladu zákazu přímého nabádání dětí ke koupi podle směrnice o nekalých obchodních praktikách, je vhodné a praktické, vedle judikatury, použít i jiné výkladové nástroje, které by mohly napomoci vyjasnění dané problematiky.

⁶⁹ Marketing cílený na děti – jak to funguje? *dTest, o.p.s.* [online]. 2014. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.dtest.cz/clanek-4020/marketing-cileny-na-deti-jak-to-funguje>

Britský Úřad pro spravedlivé obchodování vypracoval „Zásady pro online hry a hry v aplikaci“⁷⁰. Dokument obsahuje konkrétní příklady obchodních praktik, u nichž je „pravděpodobné“ a naopak „málo pravděpodobné či nepravděpodobné“, že jsou v souladu se zákazem přímého nabádání dětí ke koupi. Dokument obsahuje praktické příklady a myslím, že má současně potenciál sloužit jako interpretační vodítko.

Jako obchodní praktika, která by neměla porušovat zákaz nabádání dětí ke koupi, byla vyhodnocena zkušební verze hry, jež by mohla zaujmout děti, je k dispozici zdarma a poskytuje ukázkou plnohodnotné hry, je k dispozici za poplatek (tyto zkušební verze se často označují jako „lite“ nebo „demo“ verze). Na konci zkušební verze je spotřebitel informován o skutečnosti, že je k dispozici plná verze ke koupi, ale není přímo nabádán, vybízen ani podněcován k její koupi. *„Výborně – dokončili jste hru zdarma! Plná verze s 200 dalšími úrovněmi je k dispozici k zakoupení v aplikaci“*.

Naopak jako obchodní praktika, která by pravděpodobně naplnila skutkovou podstatu nekalé obchodní praktiky nabádání dětí ke koupi, byla posouzena zkušební verze hry, která by mohla zaujmout děti, je k dispozici zdarma a poskytuje ukázkou plnohodnotné hry, která je k dispozici za poplatek. V průběhu hraní hra občas přímo vybízí, povzbuzuje nebo podněcuje spotřebitele ke koupi nebo přechodu na plnou verzi. *„Úroveň 1 dokončena – výborně! Získejte plnou verzi hry nyní! Klikněte zde a kupte si ji v obchodě s aplikacemi“*.

Jako nekalá byla rovněž vyhodnocena praktika, kdy v průběhu hry určené pro děti dojde k jejímu přerušování sdělením: *„Klikněte zde a kupte si kouzelný meč!“*. Pokud spotřebitel na odkaz klikl, byl přesměrován do herního „obchodu“, kde si mohl kouzelný meč zakoupit.

Ne vždy je na první pohled jasné, zda se jedná o zakázané nabádání dětí ke koupi. Obtížné je posouzení zejména, pokud se jedná o zboží či službu využívanou lidmi napříč všemi věkovými skupinami. V nejednoznačných případech bude klíčové posouzení obchodní praktiky vnitrostátními donucovacími orgány, jako jsou soudy nebo Česká obchodní inspekce („ČOI“), a to zejména pro vymezení cílové skupiny spotřebitelů u konkrétní obchodní praktiky.

⁷⁰ Office of Fair Trading. Principles for online and app-based games, Spojené království Velké Británie a Severního Irsku: OFT1519. 2014. [online]. 2014. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: The OFT's proposed Principles for online and app-based games (publishing.service.gov.uk).

4. Reklama zaměřená na děti v kontextu právní úpravy nekalých obchodních praktik

Pojem reklama je definován v zákoně č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, a to hned v prvním ustanovení jako „oznámení, předvedení či jiná prezentace šířené zejména komunikačními médii, mající za cíl podporu podnikatelské činnosti, zejména podporu spotřeby nebo prodeje zboží, výstavby, pronájmu nebo prodeje nemovitostí, prodeje nebo využití práv nebo závazků, podporu poskytování služeb, propagaci ochranné známky“⁷¹. Základním definičním znakem reklamy je prezentace s cílem podpořit podnikatelské činnosti.

Reklama představuje mocný nástroj, který významně ovlivňuje lidské chování a rozhodování. Reklama může mít negativní dopad na jiné soutěžitele i spotřebitele, a proto podléhá právní regulaci. Několik nekalých obchodních praktik se týká reklamy, zejména je-li klamavá.⁷² Regulace reklamy je jeden z nezbytných prostředků k ochraně zájmů spotřebitelů.

Právní úprava reklamy není v České republice kodifikována a je regulována za pomoci nástrojů z oblasti práva veřejného i soukromého. Obecné požadavky na reklamu a regulaci reklamy určitých komodit stanovuje zákon č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy. Omezení pro reklamou šířenou prostřednictvím rozhlasového a televizního vysílání upravuje zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů („zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání“). Nekalou obchodní praktiku, jejíž znaky může naplnit i reklama, zejména je-li klamavá či agresivní, vymezuje a definuje zákon o ochraně spotřebitele. Úprava v zákoně o ochraně spotřebitele a zákoně o provozování rozhlasového a televizního vysílání vychází z evropských směrnic.⁷³ Cílem veřejnoprávní úpravy reklamy je poskytnout ochranu před společensky nežádoucí reklamou, na jejímž potlačení má zájem přímo stát. Veřejnoprávní regulace reklamy chrání spotřebitele před reklamními sděleními, jejichž primárním účelem je maximalizovat prodej zboží, a to často bez ohledu na pravdivost poskytovaných informací a jiné společenské hodnoty.⁷⁴

Základním předpisem soukromoprávní regulace reklamy je zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník upravující nekalou soutěž. Právo nekalé soutěže výslovně nevymezuje, co smí

⁷¹ Ustanovení § 1 odst. 2 zákona č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání.

⁷² ONDREJOVÁ, SEHNÁLEK, op. cit. pozn. 12, s 51.

⁷³ Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu; a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2010/13/EU ze dne 10. března 2010 o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících poskytování audiovizuálních mediálních služeb (směrnice o audiovizuálních mediálních službách).

⁷⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 40/1995 Sb. o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů. Obecná část. Dostupné v: Beck online [právní informační systém].

v reklamě být ani co naopak nesmí. Na rozdíl od veřejnoprávní regulace reklamy jsou regulovány jednotlivé obchodní praktiky, nikoliv samotný obsah reklamy.⁷⁵

Právní úprava reklamy je doplňována etickou regulací, která má povahu tzv. soft law. Etická regulace reklamy je obsažena v etickém Kodexu reklamy vydaným Radou pro reklamu. Účelem Kodexu reklamy, který je zdůrazněn již v samotné preambuli, je podporovat pravdivost, slušnost a poctivost reklamy. Tento kodex se vztahuje na všechny aktéry působící v oblasti reklamy a stanovuje jim pravidla profesionálního chování. Některá z ustanovení Kodexu reklamy jdou nad rámec zákonné úpravy a odrážejí její etickou podstatu.⁷⁶ Kodex reklamy přesahuje rámec zákonné úpravy a stanovuje speciální pravidla, například v oblasti kosmetických přípravků určených zvláště pro děti. Tyto přípravky mohou být inzerovány mj. za předpokladu, že reklama se zaměří na hygienický přínos výrobků určených pro děti.⁷⁷ Zvláštní regulace je stanovena pro reklamu na dezinfekční prostředky, ve které nesmí být prezentovány děti jakkoliv manipulující s takovými produkty.⁷⁸ Rovněž Kodex reklamy zakazuje reklamu, která manipulativně vede děti k přesvědčení, že pokud nebudou vlastnit inzerovaný produkt, budou méněcennými ve srovnání s jinými dětmi.⁷⁹

Avšak Kodex reklamy obsahuje i ustanovení, která jsou přímo v rozporu se zákonem. Jedním z hlavních rozdílů mezi oběma způsoby regulace je odlišné pojetí pojmu spotřebitel. Kodex reklamy definuje spotřebitele jako „*jakýkoliv subjekt, který může být reklamou ovlivněn, ať již jde o konečného spotřebitele, distributora, či o jiného uživatele produktů v oblasti výrobní spotřeby*“.⁸⁰ Podle zákonné právní úpravy je spotřebitelem jen fyzická osoba. Kodex reklamy zahrnuje pod pojem spotřebitel i právnickou osobu, takovéto pojetí je v rozporu s českou právní úpravou i s EU koncepcí spotřebitele.⁸¹ Domnívám se, že by bylo velmi žádoucí sjednotit definici pojmu spotřebitel v Kodexu reklamy, tak aby byla v souladu se zákonnou úpravou. Současný rozpor dle mého názoru přispívá k právní nejistotě subjektů působících v oblasti reklamy.

⁷⁵ CHALOUPKOVÁ, Helena, HOLÝ, Petr. Komentovaný předpis: Zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání a předpisy související, 2. vydání, Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009. Dostupné v: Beck-online [právní informační systém].

⁷⁶ ONDREJOVÁ, Dana. Etická regulace reklamy aneb soft law contra hard law. *Obchodněprávní revue*. 2/2020. s. 106.

⁷⁷ Bod 7.1. písm. c) kapitola X Kodexu reklamy.

⁷⁸ Bod 1.1. Kapitola III Kodexu reklamy.

⁷⁹ Bod 1.5. kapitola III Kodexu reklamy.

⁸⁰ Bod 2.2. Kapitola I Kodexu reklamy.

⁸¹ ONDREJOVÁ, Dana. Etická regulace reklamy aneb soft law contra hard law. *Obchodněprávní revue*. 2/2020. s. 106.

4.1. Regulace reklamy zaměřené na děti

Regulace reklamy zaměřené na děti je v České republice, vedle Kodexu reklamy, výslovně upravena ve třech právních předpisech, a to v zákoně o ochraně spotřebitele, v zákoně o regulaci reklamy a v zákoně o provozování rozhlasového a televizního vysílání. Regulovány jsou zejména kvalitativní aspekty reklamy. Zákonná úprava stanovuje pravidla týkající se obsahu reklamy určené pro děti, a to zejména prostřednictvím různých zákazů a omezení.

Stěžejní úpravu najdeme pod písm. e) přílohy č. 2 zákona o ochraně spotřebitele, kde je stanoveno, že obchodní praktiky, které prostřednictvím reklamy přímo nabádají děti ke koupi nabízených výrobků nebo služeb nebo nabádají děti, aby k jejich koupi přesvědčily dospělou osobu, jsou vždy považovány za agresivní obchodní praktiku, a jsou zakázány.

Podobnou úpravu lze nalézt i v zákoně o provozování rozhlasového a televizního vysílání. Tento zákon používá namísto pojmu dítě pojem nezletilá osoba a v ustanovení § 48 zakazuje obchodní sdělení, která by fyzicky, psychicky či mravně ohrožovala nezletilé osoby například tím, že by obchodní sdělení přímo nabádalo nezletilé osoby ke koupi nebo nájmu výrobku či služby s využitím jejich nezkušenosti nebo důvěřivosti.

Zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání reguluje reklamu tak, aby nezneužívala nevypěstlosti a nezkušenosti nezletilých a rovněž, aby byli chráněni před dopady nežádoucího obsahu (obchodní sdělení nesmí bezdůvodně ukazovat nezletilé osoby v nebezpečných situacích).⁸² Zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání je v porovnání se zákonem o ochraně spotřebitele mírnější, protože nezakazuje přímé nabádání nezletilých obecně, ale pouze pokud takové nabádání zároveň zneužívá jejich nezkušenosti či důvěřivosti. Zároveň namísto pojmu dítě, zákon používá termín nezletilá osoba. Termín nezletilý je oproti pojmu dítě vymezen v občanském zákoníku⁸³, což může napomoci snadnějšímu a jasnějšímu výkladu a aplikaci ustanovení.

Zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání dříve užíval slovní spojení „dětí a mladiství“, které bylo novelou č. 242/2022 Sb. účinnou od 15. 9. 2022⁸⁴ nahrazeno v celém zákoně výrazem „nezletilé osoby“, který podle důvodové zprávy k novele zákona⁸⁵ lépe vystihuje účel ustanovení směřujícího k ochraně této skupiny. Z důvodové zprávy k novele

⁸² Ustanovení § 48 odst. 2 zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání.

⁸³ Ustanovení § 31 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁸⁴ Zákon č. 242/2022 Sb., o službách platformem pro sdílení videonahrávek a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o službách platformem pro sdílení videonahrávek).

⁸⁵ Důvodová zpráva k zákonu č. 242/2022 Sb., o službách platformem pro sdílení videonahrávek a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o službách platformem pro sdílení videonahrávek) – doplnit stranu.

zákona vyplývá, že užívání slovního spojení „děti a mladiství“ v právní úpravě týkající se ochrany nezletilých před závadným mediálním obsahem není vždy vhodné.⁸⁶

Dále zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání stanovuje povinnosti při zařazování reklam a teleshoppingu do pořadu pro děti. Za předpokladu, že plánovaná délka pořadu pro děti bez zařazení reklamy přesahuje 30 minut, lze na základě ustanovení § 49 odst. tohoto zákona, vysílání dětského pořadu přerušit reklamou, a to nejvíce jednou na každý plánovaný úsek v délce alespoň 30 minut. Zároveň je stanoven zákaz uvádět reklamu na dělené obrazovce během televizního vysílání pořadu pro děti, do takového vysílání je zakázáno i zařazování teleshoppingových šotů.⁸⁷

Rovněž umístění produktu a skrytá reklama mohou ovlivnit chování dětí, zvýšená ochrana dětí se proto objevuje také v ustanovení § 53a zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání, které zakazuje umístování produktů („produkt placement“) do pořadů pro děti. Tento zákaz vychází ze snížené schopnosti dětí rozpoznat komerční charakter těchto sdělení s cílem minimalizovat negativní vliv reklamy na děti v televizním prostředí.⁸⁸

Obsahem se právní úprava reklamy zaměřené na děti ve zmíněných dvou zákonech velmi přibližují, avšak každá sleduje odlišný účel. Zákon o ochraně spotřebitele cílí na ochranu ekonomických zájmů dětí a reflexně také jejich rodičů, naproti tomu zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání chrání zejména zdravý vývoj nezletilých osob.⁸⁹

4.2. Reklama zaměřená na děti

Děti, které hrají důležitou roli jako spotřebitelé a zásadním způsobem ovlivňují rozhodování o spotřebě v rámci rodinného hospodaření, se stále častěji stávají terčem nekalých reklamních praktik. Posouzení a určení, zda jde o reklamu zaměřenou na děti, je pro poskytnutí náležité ochrany klíčové, ale zároveň je toto posouzení velmi složité.

Určit, zda se jedná o reklamu zaměřenou na děti, je problematické už jen proto, že reklama může mít a mnohdy má, zcela neselektivní obecný charakter, působí na všechny spotřebitele, a to bez ohledu na jejich věk, intelektuální úroveň či sociální pozici. Příkladem

⁸⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 242/2022 Sb., o službách platform pro sdílení videonahrávek a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o službách platform pro sdílení videonahrávek) – doplnit stranu

⁸⁷ Ustanovení § 49 odst. 2 zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání.

⁸⁸ Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/1808 ze dne 14. listopadu 2018, kterou se mění směrnice 2010/13/EU o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících poskytování audiovizuálních mediálních služeb (směrnice o audiovizuálních mediálních službách) s ohledem na měnící se situaci na trhu

⁸⁹ KOTÁSEK, Josef. *Řekni mámě... reklama zaměřená na děti v právní úpravě nekalých obchodních praktik.* [online]. 2022. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.josefkotasek.cz/pravo/rekli-mame-reklama-zamerena-na-deti-v-pravni-uprave-nekalych-obchodnich-praktik/>

takové reklamy s neomezených dosahem jsou billboardy, které působí na všechny kolemjdoucí nebo projíždějící osoby, a to bez rozlišení.⁹⁰

Rozhodujícím faktorem při kvalifikaci reklamy jako reklamy zaměřené na děti je podle znění českého transpozičního předpisu podstata výzvy ke koupi, a tedy již výše zmíněné přímé nabádání dětí, aby si nabízené výrobky nebo služby koupily nebo aby k jejich koupi přesvědčily dospělou osobu.

Konkrétní povaha produktu, který je reklamou propagován, tak není primárním východiskem při kvalifikaci reklamy. Podmínka „nabádání dětí“ je splněna i v situaci, kdy je zboží vhodné pro všechny věkové skupiny a je poptáváno i dospělými (či dokonce především dospělými). To platí i pro zboží, které je pro děti finančně nedostupné, ale může sloužit jako „návnada“ pro motivaci dospělých, zejména rodičů, k nákupu.⁹¹

Zároveň je nutné při hodnocení reklamy vzít v potaz zvláštní ochranu dětí, jakožto zranitelných spotřebitelů, kdy *„soutěžní jednání má být hodnoceno z pohledu průměrného člena skupiny zranitelných spotřebitelů (tedy s akceptací reálných hendikepů daných osob při snaze o svobodné a plně informované rozhodnutí o obchodní transakci)“*.⁹²

Děti jsou náchylnější k ovlivnění a manipulaci obchodními praktikami, protože nemají dostatečně rozvinuté kritické myšlení, chybí jim zkušenosti potřebné k posouzení reklamních sdělení a zpravidla nerozumí nadsázce či ji nerozpoznají a mnohdy automaticky přijímají tvrzení obchodních sdělení jako pravdivá. Z rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu České republiky vyplývá, že přehánění a nadsázku lze v obecné rovině jako součást reklamních kampaní připustit, avšak vždy je nutné zkoumat, jací adresáti mohou být reklamou zasaženi. Nejvyšší správní soud České republiky v rozsudku ze dne 23. března 2005, čj. 6 As 16/2004-90, dospěl k závěru, že *„nadsázku či přehánění je možno obecně v rámci přesvědčovacích reklamních kampaní připustit; míra jejich přípustnosti však musí být vždy posuzována ve vztahu k adresátům, kteří mohou být takovou přesvědčovací kampaní zasaženi, k jejich věku, schopnostem nadsázku odhalit a k sekundárním důsledkům přesahujícím rámec jejich spotřebitelského chování, které může jejich vzor jako hlavní postava reklamního spotu, na němž je přesvědčovací kampaň založena, následně vyvolat.“*

Reklama může významně ovlivňovat chování dětí. Postava z televizní reklamy se může stát jejich vzorem a děti se mohou snažit napodobovat její chování. Nejvyšší správní soud České

⁹⁰ KOTÁSEK, Josef. *Řekni mámě... reklama zaměřená na děti v právní úpravě nekalých obchodních praktik* [online]. 2022. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.josefkotasek.cz/pravo/rekni-mame-reklama-zamerena-na-deti-v-pravni-uprave-nekalych-obchodnich-praktik/>

⁹¹ Rozsudek německého spolkového soudního dvora ze dne 18. září. 2014, sp. zn. I ZR 34/12.

⁹² PATĚK, op. cit. pozn. 5, s 179.

republiky ve své judikatuře zdůrazňuje význam nápodoby v rozvoji dětí a mladistvých.⁹³ Nejvyšší správní soud České republiky v rozsudku ze dne 22. 6. 2017, č.j. 7 As 65/2017-30, uvedl, že „všechny děti přitom nejsou schopny posoudit dovolenost, resp. nebezpečnost napodobovaného jednání. Tyto schopnosti jsou odvislé mj. od věku dítěte, jeho vyspělosti, inteligence atd.“ a zároveň zdůraznil, že hranice mezi bezpečnou a nebezpečnou situací je často velmi tenká a je nutné jednotlivé případy vždy posuzovat se zohledněním všech skutkových okolností.

Použitím nadsázky v reklamě se zabývala i Arbitrážní komise Rady pro reklamu, která dohlíží na vynucování ustanovení Kodexu reklamy.⁹⁴ Ve svém rozhodnutí ze dne 18. prosince 2019, č.j. 024/2019/STÍŽ, posuzovala reklamu na Aqualand Moravia, ve které vystupovaly nezletilé děti řídící motorové vozidlo. Zadavatel předmětné reklamy argumentoval tím, že posuzovanou reklamu je potřeba vnímat s nadsázkou a humorem. Podle zadavatele reklama v žádném případě nenabádá k řízení dopravních prostředků nezpůsobilými osobami. Arbitrážní komise posoudila reklamu jako závadnou s odůvodněním, že „reklama nesmí navádět k porušování právních předpisů nebo budit dojem, že s jejich porušováním souhlasí.“⁹⁵

Ačkoliv starší děti mohou lépe chápat reklamní nadsázku, stále u nich existuje vyšší riziko převzetí negativních vzorů chování z reklam či snaha o napodobení takového chování. Ze zmíněných závěrů Nejvyššího správního soudu České republiky vyplývá, že je nutné respektovat zákonitost dětského uvažování při posuzování dopadů reklamy právě na vývoj dětí.

Organizace ICPEN („International Consumer Protection and Enforcement Network“), která sdružuje orgány ochrany spotřebitele z více než 65 zemí, včetně České republiky, v publikaci „Zásady osvědčených postupů v oblasti marketingových praktik ve vztahu k dětem v online prostředí“ představuje skutečnosti, které je nutné vzít v potaz při posuzování, zda jde o reklamu zaměřenou na děti. Podle ICPEN by měli obchodníci při určování, zda je jejich obsah zaměřen na děti, zvážit povahu marketingového obsahu, a to zejména, zda obsah oslovuje děti či používá marketing, který může děti oslovit, a to například prostřednictvím postaviček nebo kreslených obrázků, nebo zda je pravděpodobné, že jazyk, téma a barvy osloví děti. Zadruhé je nutné vzít v potaz umístění reklamy a její možné publikum. Obchodník by tak měl zvážit, zda umístění marketingového sdělení může zapříčinit, že děti budou pravděpodobně tvořit významnou část celkového publika. Třetí faktor podle ICPEM představuje samotný inzerovaný

⁹³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 16. prosince 2009, sp. zn. 6 As 9/2009.

⁹⁴ ONDREJOVÁ, Dana. Etická regulace reklamy aneb soft law contra hard law. *Obchodněprávní revue*. 2/2020. s. 106.

⁹⁵ Rozhodnutí Arbitrážní komise Rady pro reklamu ze dne 18. prosince 2019, č.j. 024/2019/STÍŽ.

produkt nebo služba. Obchodník by si měl položit otázku, zda jsou výrobek nebo služba určeny dětem nebo zda je pravděpodobné, že děti osloví.⁹⁶

Dalším faktorem, který je nutné vzít v potaz při posuzování, zda reklama může mít negativní vliv na děti, je místo, kde je reklama umístěna. Nejvyšší správní soud České republiky se ve svém rozsudku ze dne 9. dubna 2008, čj. 2 As 75/2007-53, zabýval reklamou na cigarety, která byla umístěna v prodejně smíšeného zboží, a to v prostoru za pokladnami na stěně nad stolky pro odkládání košíků, a dospěl k závěru, že takto umístěná reklama je v rozporu se zákonem o regulaci reklamy. Nejvyšší správní soud České republiky svůj závěr odůvodnil tím, že „do prostoru za pokladnami sloužícímu primárně k odkládání košíků se mohou dostat i osoby, které nejenže nechtějí nakupovat tabákové výrobky, ale nakupovat nezamýšlí vůbec, a pouze zde například čekají na někoho, kdo se na nákup do prodejny vydal. Takovými čekajícími nezřídka mohou být děti, jež je třeba, jak ukládá zákon, před tabákovou reklamou zvlášť chránit.“

Vedle místa, kde je reklama umístěna, je rozhodující, a to zejména pro televizní reklamu, čas jejího vysílání. „Vysílání televizní reklamy v noci či v rámci audiovizuálních služeb na vyžádání umožňuje využití prvků reklamy, které by jinak mohly být v rozporu s požadavky obecné ochrany dětí a mladistvých“.⁹⁷ Jako konkrétní příklad lze uvést ustanovení § 32 odst. 1 písm. j) zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání, které stanovuje zákaz zařazovat do programů pořady a reklamy obsahující vulgarismy a nadávky. Taková díla je však možné vysílat v době od 22.00 hodin do 06.00 hodin následujícího dne.

Určení, zda je reklama zaměřená na děti, rovněž znesnadňuje fakt, že výklad pojmu dítě není jednotný. Pro účely nekalých obchodních praktik zaměřených na děti, zejména pro účely regulace reklamy, považují vyjasnění pojmu dítěte a určení věkové hranice za velmi žádoucí, a to nejen z pohledu obchodníků, ale zejména z důvodu náležité ochrany spotřebitelů.

Dalším problematickým aspektem souvisejícím s věkem dítěte, je velmi odlišná rozumová vyspělost mladších a starších dětí. Dětem, jako zvlášť zranitelným spotřebitelům, je poskytována vyšší míra ochrany, avšak je důležité vzít v potaz, že tato zranitelnost dětí je odlišná v závislosti na jejich věku. Klíčové je určení, kdy jsou děti schopny odlišit obchodní sdělení od ostatního mediálního obsahu a pochopit jeho účel. Ze studie zaměřené na toto téma vyplývá, že děti jsou schopny odlišit reklamu od běžného televizního vysílání kolem 5 let věku. Nicméně její funkci si uvědomují až kolem 7-8 roku života. K úplnému porozumění obsahu a smyslu reklamy

⁹⁶ *Best Practice Principles: Marketing Practices Directed Towards Children Online*. International Consumer Protection and Enforcement Network. [online]. 2020. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: icpen.org/sites/default/files/2020-06/ICPEN - Best Practice Principles for Marketing Practices Directed Towards Children Online 2020.pdf

⁹⁷ WINTER, Filip. *Právo a reklama v praxi*. Linde Praha, a.s. Právnické a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořinkové a Jana Tuláčka. Praha: 2007. s. 127.

u dětí dochází až kolem věku 11-12 let. Při hledání adekvátní věkové hranice je tedy nutné zohlednit zralost dítěte, v úvahu by měly být brány i hlavní stránky vývoje osobnosti dítěte.⁹⁸

4.3. Ochrana dětí před nežádoucí reklamou

Právní úprava klamavé reklamy je založena na metodě minimální harmonizace a členským státům EU je tak umožněno přijmout či ponechat si standardy přísnější.⁹⁹ Regulace v oblasti reklamy určené dětem se mezi jednotlivými zeměmi, a to nejen v rámci EU, velmi odlišuje. V řadě států dochází k přijímání speciálních zákonných úprav s cílem minimalizovat vliv reklamy na děti. Přísnější úpravu můžeme najít ve Švédsku, Norsku a Québecu, kde je zcela zakázána reklama zaměřená na děti mladší dvanácti (či třinácti) let. Poměrně bohatou judikaturu v této oblasti rozvinul také rakouský Nejvyšší soudní dvůr.

Například norský zákon o marketingu¹⁰⁰ a norský zákon o vysílání¹⁰¹ stanovují konkrétní požadavky na ochranu dětí před reklamou a speciální ochrana je dětem poskytována i v oblasti televizního vysílání. Na základě ustanovení § 3-1 norského zákona o vysílání jsou zakázány reklamy zaměřené na děti a vysílání reklam v souvislosti s dětskými pořady. V České republice neexistuje podobné obecné omezení reklamního vysílání ve vztahu k dětem.

Švédsko již v roce 1991 přijalo zákon, který zakazuje reklamu zaměřenou na děti mladší 12 let, včetně vysílání všech reklam propagujících potraviny nebo hračky, před, během nebo po dětském televizním pořadu. Tento zákaz byl odůvodněn tím, že děti nedokážou rozeznat reklamu od skutečného televizního programu, což potvrzuje řada výzkumů, včetně studie Yaleovy univerzity zabývající se vlivem televizní reklamy nezdravých potravin na děti.¹⁰² Ze zmíněné studie vyplývá, že děti ve věku od sedmi do jedenácti let, které sledovaly kreslený film s reklamou na potraviny, snědly během sledování pořadu o 45 % více svačin a sladkostí než děti, které sledovaly stejný kreslený film bez takové reklamy.¹⁰³

⁹⁸ Důvodová zpráva k zákonu č. 242/2022 Sb., o službách platform pro sdílení videonahrávek a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o službách platform pro sdílení videonahrávek).

⁹⁹ Viz směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/114/ES ze dne 12. prosince 2006 o klamavé a srovnávací reklamě.

¹⁰⁰ Norsko. Zákon o marketingu. LOV-2009-01-09-2. Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv. (markedsføringsloven). Dostupný z: <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2009-01-09-2>

¹⁰¹ Norsko. Zákon o vysílání. LOV-1992-12-04-127. Lov om kringkasting og audiovisuelle bestillingstjenester (kringkastingsloven). Dostupný z: <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1992-12-04-127>

¹⁰² LEMBKE, Judi. *Why Sweden Bans Advertising Targeted at Children*. The Culture Trip Ltd. [online]. 2018. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://theculturetrip.com/europe/sweden/articles/sweden-bans-advertising-targeted-children>

¹⁰³ *TV Food Advertising Increases Snacking and Potential Weight Gain in Children and Adults*. Yale News. [online]. 2009. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://news.yale.edu/2009/07/01/tv-food-advertising-increases-snacking-and-potential-weight-gain-children-and-adults>

V Québecu zákon o ochraně spotřebitele¹⁰⁴ plošně zakazuje komerční reklamu zaměřenou na děti mladší 13 let. Regulaci podléhají všechny formáty a média, pokud jsou používány k šíření nebo vysílání komerční reklamy. Pro určení, zda reklama je či není zaměřena na osoby mladší třinácti let, je podle bodu 249. québeckého zákona o ochraně spotřebitele třeba přihlídnout ke kontextu jejího předvedení, zejména k: a) povaze a účelu propagovaného zboží; b) způsobu předvedení takové reklamy; c) času a místu jejího zobrazení. Ze skutečnosti, že taková reklama může být obsažena v médiích určených pro osoby starší třinácti let nebo určených jak pro osoby mladší třinácti let, tak pro osoby starší, nebo že může být vysílána ve vysílacím čase určeném pro osoby starší třinácti let nebo určeném jak pro osoby mladší třinácti let, tak pro osoby starší třinácti let, nelze vyvodit domněnku, že reklama není určena osobám mladším třinácti let.¹⁰⁵

Regulaci reklamy zaměřené na děti ve specifické oblasti přijalo Řecko, které zakazuje reklamy na hračky v televizi v rozmezí 7:00 hodin až 22:00 hodin. Reklamy na hračky, jako jsou zbraně a tanky, nejsou povoleny v žádném vysílacím čase.¹⁰⁶

Shodnou úpravu s Českou republikou v oblasti přerušování rozhlasového nebo televizního vysílání dětského pořadu reklamou obsahuje rakouský zákon o vysílání,¹⁰⁷ a to z důvodu implementace směrnice o audiovizuálních mediálních službách. Nicméně v Rakousku je zakázána i reklama, která by se zaměřovala na nezletilé, bezprostředně před a po dětských pořadech. Podobný zákaz v České republice zatím neexistuje.¹⁰⁸

Rakousko má v porovnání s Českou republikou bohatší rozhodovací praxi v oblasti regulaci reklamy zaměřené na děti. Jako jeden z příkladů lze uvést případ, kdy rakouský Nejvyšší soudní dvůr posoudil bezplatné šíření tiskoviny s reklamou ve školách jako agresivní obchodní praktiku (případ „Mitteilungshefte“¹⁰⁹). Rakouský Nejvyšší soudní dvůr své rozhodnutí odůvodnil nepřiměřeným množstvím reklamy a rovněž její nevhodně zvolenou formou. Distribuovaná tiskovina vzhledově připomínala učební pomůcku a rakouský soud dovolil, že ji

¹⁰⁴ Kanada. Québec. Zákon o ochraně spotřebitele. P-40.1 - Consumer protection Act. Dostupný z: <https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/en/pdf/cs/P-40.1.pdf>

¹⁰⁵ Tamtéž. Bod 249.

¹⁰⁶ LINN, Susan. The commercialization of childhood and children's well-being: What is the role of health care providers? *Pulsus Group Inc.* [online]. 2010. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2866310/>

¹⁰⁷ Rakousko. Zákon o vysílání. Bundesgesetz über den Österreichischen Rundfunk (ORF-Gesetz, ORF-G). Dostupný z: [RIS - ORF-Gesetz - Bundesrecht konsolidiert, Fassung vom 07.11.2023 \(bka.gv.at\)](https://www.ris.bka.gv.at). Srov. ustanovení § 14 odst. 2 ORF-G: bezprostředně před a po vysílání dětských pořadů, zaměřených na nezletilé, není reklama zaměřená na nezletilé dovolena. Podle ustanovení § 15 odst. 3 ORF-G přenos pořadů pro děti nesmí být přerušován více než jednou během každého plánovaného časového úseku o délce nejméně 30 minut, ale pouze v případě, že celková doba trvání programu je větší než 30 minut.

¹⁰⁸ Tamtéž. Ustanovení § 14 odst. 2 ORF-G.

¹⁰⁹ Shrnutí případu dostupné zde: <https://www.derstandard.at/story/2000008088103/gericht-verbietet-werbung-in-volksschulheften>.

tak část studentů mohla vnímat s autoritou, kterou s sebou přirozeně nesou učební pomůcky. Tištěné materiály byly poskytnuty přibližně 120 tisícům studentů a učitelů vyšších odborných škol.

S rozhodnutím soudu se ztotožňuji zejména pokud jde o zdůraznění významu zachování účelu školního prostředí jako místa vzdělávání a rozvoje studentů. Domnívám se, že reklama mající charakter učební pomůcky může narušit tento účel a není v souladu s principy vzdělávacího procesu. odvádět pozornost od vzdělávacího procesu. Na druhou stranu by bylo možné argumentovat tím, že reklama je běžnou součástí mediálního prostředí, a studenti by měli být schopni ji rozpoznat a kriticky se s ní vyrovnat.

V porovnání s jinými zeměmi není v České republice reklama zaměřená na děti tak přísně regulována. Ačkoliv existují určitá pravidla pro reklamu zaměřenou na děti, vztahují se především na specifické oblasti, například zákaz umístování produktů do pořadů pro děti.¹¹⁰ Rovněž rozhodnutí českých soudů, vztahující se k reklamě zaměřené na děti jsou spíše ojedinělá. Nicméně o zpřísnění regulace reklamy, a to nejen té zaměřené na děti, se často vedou ve společnosti diskuse. Příkladem Ministerstvo zdravotnictví České republiky usiluje o posílení regulace reklamy na alkoholové nápoje, která negativně působí zejména na děti. Návrhy na zpřísnění reklamy se setkávají s vlnou kritiky, a to ve výše uvedeném případě zejména ze strany výrobců alkoholu.¹¹¹

Domnívám se, že obecná úprava regulace reklamy mnohdy nedostatečně zohledňuje specifika dětského vnímání. Naopak speciální úprava uplatňovaná přímo ve vztahu k ochraně dětí je vztahována jen na velmi specifické oblasti. Typickou oblastí, ve které se uplatňuje regulace v zájmu dětských spotřebitelů, jsou reklamy na nezdravé potraviny. V rámci regulace reklamy je kladen důraz, aby dětem jako zvláště zranitelným spotřebitelům, byla poskytována zvýšená ochrana před reklamou na potraviny s vysokým obsahem tuku, cukru a soli. V červnu 2023 Norsko, jako první země, oznámilo, že zakáže všechny reklamy na potraviny a nápoje určené dětem mladším 18 let, a to v návaznosti na doporučení ze strany Organizace spojených národů a Světové zdravotnické organizace.¹¹²

Osobně sdílím názor, že reklama je nedílnou součástí dnešního světa a má vliv na formování názorů dětí. Je důležité, aby děti byly schopny rozumět reklamě, kriticky ji hodnotit a vytvářet si vlastní názory. Reklama může poskytnout cenné informace, ale současně je třeba,

¹¹⁰ Srov. ustanovení § 53a zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání.

¹¹¹ Ministerstvo zdravotnictví České republiky. Hospodářské noviny: 26. září 2019. [online]. 2019. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.mzcr.cz/tiskove-centrum-mz/ministr-adam-vojtech-rozhodne-jsem-proprisnejsi-regulaci-reklamy-na-alkohol/>

¹¹² Norway to ban unhealthy food adverts aimed at kids. Safe Food Advocacy Europe. [online]. 2023. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.safefoodadvocacy.eu/norway-to-ban-unhealthy-food-adverts-aimed-at-kids/>

aby byla vhodně regulována, řízena etickými zásadami a byla uzpůsobena věkovým skupinám. Domnívám se, že úplný zákaz reklamy určené dětem, který platí například ve Švédsku, není nejvhodnějším nástrojem regulace, jelikož může mít negativní dopad na rozvoj kritického myšlení a sebeurčení dětí. Je důležité najít vyvážený přístup, který umožní dětem vystavení reklamě, ale zároveň zajistí jejich ochranu tím, že reklama bude zodpovědná, etická a respektující vůči specifikům dětského vnímání světa.

5. Ochrana dětí před nekalými obchodními praktikami zaměřenými na děti

Ochrana spotřebitele vychází z postavení spotřebitele jako slabší strany. „Z důvodu své nezkušenosti nebo neznalosti není schopen konkurovat v obratnosti vyškoleným a zkušeným profesionálům znalým technik moderního obchodu“.¹¹³ Český právní řád chrání spotřebitele v soukromoprávní oblasti jako slabší smluvní stranu zejména vyvratitelnou právní domněnkou podle ustanovení § 433 odst. 2 občanského zákoníku.

Spotřebiteli je v rámci soukromého práva poskytována stále větší ochrana, a to nejen před nekalými obchodními praktikami.¹¹⁴ Relevantní právní základ pro ochranu zranitelných spotřebitelů je obsažen v článku 5 odst. 3 směrnice o nekalých obchodních praktikách.¹¹⁵ Dětem, jako skupině zvláště zranitelných spotřebitelů, je oproti běžnému průměrnému spotřebiteli poskytována ještě vyšší míra ochrany, ale ani tato zvýšená ochrana není absolutní.¹¹⁶ K limitům ochrany zvláště zranitelných spotřebitelů se vyjádřil Nejvyšší správní soud České republiky v rozsudku ze dne 14. července 2017, čj. 2 As 5/2017-62, ve kterém posuzoval reklamu na doplňky stravy. Nejvyšší správní soud České republiky uvedl, že „na prodejce doplňků stravy jsou při jejich propagaci kladeny zvýšené nároky plynoucí z ochrany spotřebitele“. Zároveň zdůraznil, že skupině zvláště zranitelných spotřebitelů je nutné poskytnout zvýšenou ochranu v porovnání s průměrnými spotřebiteli, avšak ani zvláště zranitelný spotřebitel nemůže požívat ochrany absolutní. Uvedené Nejvyšší správní soud České republiky rozvedl ve svém rozsudku ze dne 27. února 2021, čj. 8 As 212/2021-53, „ve výjimečných případech může být i léčebné tvrzení zcela nezpůsobilé uvést spotřebitele v omyl, například pokud je potravinu zjevně nezaměnitelná s lékem a uvedené tvrzení je neuvěřitelné v takové míře, že se jím žádný spotřebitel nemůže nechat zmýlit“.

Obecnou zvýšenou ochranu dětí, jako skupiny zvláště zranitelných spotřebitelů, doplňují dílčí projevy ochrany, jako je například již zmíněná omezená přípustnost použití nadsázky či přehánění v reklamních kampaních, které mohou zasáhnout děti. Děti před nekalými obchodními praktikami chrání především zákaz přímého nabádání, podrobně analyzovaný výše. Cílené reklamní praktiky zaměřující se na děti jako na cílovou skupinu nemohou podle směrnice

¹¹³ VAŠKO, Ladislav. Judikatura Nejvyššího správního soudu: Ochrana spotřebitele. *Soudní rozhledy*. 7-8/2012. s. 250.

¹¹⁴ DUFKOVÁ, Anna. Ochrana slabší strany ve světle nekalé soutěže a nekalých obchodních praktik. *Obchodněprávní revue*. 1/2021. s. 32.

¹¹⁵ Sdělení Komise — Pokyny k výkladu a uplatňování směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

¹¹⁶ PATĚK, op. cit. pozn. 5, s. 181.

o nekalých obchodních praktikách obsahovat žádné přímé pobídky k nákupu propagovaných produktů.¹¹⁷

5.1. Ochrana na úrovni Evropské unie

Činnost EU v oblasti spotřebitelské politiky vychází z aktualizovaného programu pro spotřebitele pro období 2020–2025 s heslem „Posílení odolnosti spotřebitele pro udržitelné oživení“. Jednou z pěti klíčových prioritních oblastí je právě „řešení zvláštních potřeb spotřebitelů“ se zohledněním potřeb zvláště zranitelných spotřebitelů, kteří potřebují zvláštní záruky.¹¹⁸ Ze sdělení Komise EU vyplývá, že zejména děti a nezletilí jsou vystaveni zavádějícím nebo agresivním obchodním praktikám online. Komise EU v rámci zvýšení ochrany dětských spotřebitelů doporučuje více investovat do celoživotního vzdělávání spotřebitelů, které by mělo zahrnovat „podporu finanční gramotnosti jako základní dovednosti pro posílení postavení spotřebitelů při správném rozhodování o jejich osobních financích“.¹¹⁹ Komise dále vyzdvihla, že děti jsou zvláště vystaveny rizikům souvisejícím s výrobky. Komise v této oblasti, vedle revize směrnice o obecné bezpečnosti výrobků a posílení celkového rámce, vypracuje aktualizované bezpečnostní požadavky na normy výrobků pro děti.¹²⁰

Nekalé obchodní praktiky a konkrétní práva a povinnosti, která jsou spojena s ochranou spotřebitelů, jsou na úrovni EU nejčastěji upraveny směrnicemi. Z hlediska požadavků na harmonizaci ve směrnicích, rozlišujeme mezi metodou minimální a maximální harmonizace. Při použití metody maximální tzv. úplné harmonizace unijní opatření zcela pokrývají věcnou působnost předmětu úpravy a členské státy nemají možnost úpravy této oblasti vlastními předpisy přísnějšími ale ani mírnějšími. Oproti tomu metoda minimální harmonizace stanovuje základní minimální standard pro všechny členské státy, které jsou povinny podřídit se pouze stanoveným minimálním požadavkům. Členské státy mohou přijmout nebo si ponechat opatření, která jsou přísnější.

Směrnice o klamavé a srovnávací reklamě v oblasti reklamy srovnávací požaduje maximální harmonizaci. V oblasti klamavé reklamy mohou členské státy zachovat nebo přijmout ustanovení zajišťující přísnější ochranu než, kterou stanovuje směrnice.¹²¹

¹¹⁷ Sdělení Komise — Pokyny k výkladu a uplatňování směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

¹¹⁸ Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě. Nový program pro spotřebitele Posílení odolnosti spotřebitele pro udržitelné oživení. s. 1.

¹¹⁹ Tamtéž. s. 17.

¹²⁰ Tamtéž. s. 16-18.

¹²¹ Srov. článek 8 směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/114/ES ze dne 12. prosince 2006 o klamavé a srovnávací reklamě.

Směrnice o nekalých obchodních praktikách je založena na koncepci maximální harmonizace pravidel týkajících se nekalých obchodních praktik uskutečňovaných obchodníky vůči spotřebitelům. Díky tomu členské státy EU nemohou přijímat či aplikovat přísnější úpravu v oblasti nekalých obchodních praktik, než stanovuje směrnice. Toto omezení platí i v případech, kdy by chtěly členské státy dosáhnout vyšší úrovně ochrany spotřebitelů.¹²²

Z preambule a jednotlivých ustanovení směrnice o nekalých obchodních praktikách lze dovodit, že primárním cílem směrnice není harmonizace ochrany spotřebitele v členských státech, nýbrž vytvoření a zajištění lepších podmínek pro volný pohyb zboží a služeb na vnitřním trhu EU. Směrnice nezavádí minimální standard ochrany spotřebitele. „*Její cíl je přesně opačný – stanovit jednotnou (maximální) laťku na celém vnitřním trhu a odejmout tak členským státům možnost vytvářet přísnějšími národními opatřeními na tomto úseku bariéry volnému pohybu zboží a služeb zejména pro podnikatele z jiných členských států.*“¹²³

Zajištění ochrany podle směrnice o nekalých obchodních praktikách vychází z pojmu průměrného spotřebitele. Směrnice rovněž obsahuje ustanovení mající za cíl předcházet zneužívání spotřebitelů zvláště zranitelných nekalými obchodními praktikami. Jak bylo uvedeno v první kapitole práce, pojem průměrný spotřebitel není statistickým pojmem a jeho definice vychází z judikatury SDEU. Úroveň ochrany spotřebitelů tak bude z velké části závislá na úsudku vnitrostátních soudů členských států s přihlédnutím k judikatuře SDEU. Souhlasím s názorem Hajna, že „*se tak dost relativizuje jeden ze zmíněných účelů směrnice 2005/29/ES – dosáhnout vysoké společné úrovně ochrany spotřebitele*“.¹²⁴

Ochranu dětí jako zvláště zranitelných spotřebitelů považuji v tomto kontextu za velmi problematickou, především proto, že v dosavadní rozhodovací praxi SDEU i členských států je ojediněle řešena ochrana některých specifických skupin spotřebitelů, natož dětí. Bohatší judikaturu v této oblasti můžeme najít v německy mluvících zemích, avšak jak vyplývá ze třetí kapitoly, tato judikatura není vždy jednotná, případně absentuje náležité odůvodnění rozhodnutí. Domnívám se, že dostatečně rozvinutá rozhodovací praxe může významně přispět k ochraně dětských spotřebitelů. Judikatura může zvýšit právní jistotu a důvěru spotřebitelů při nakupování a využívání služeb. Rovněž jasnější výklad zákazu nabádání dětí ke koupi by mohl přispět k větší transparentnosti a zároveň poskytnout odstrašující příklad pro obchodníky porušující práva spotřebitelů.

¹²² ONDREJOVÁ, Dana. Co přinese chystaná novela směrnice o nekalých obchodních praktikách? *Bulletin advokacie*. 10/2019. S. 25.

¹²³ ČECH, Petr. Nedotažená revoluce v právní úpravě nekalých obchodních praktik. *Právní zpravodaj*. 3/2008. S. 1.

¹²⁴ HAJN, Petr. Oslabená ochrana spotřebitelů? K aktuálnímu výkladu směrnice o nekalých obchodních praktikách. *Obchodněprávní revue*. 2/2009. S. 44.

Směrnice o klamavé a srovnávací reklamě na koncept zvlášť zranitelného spotřebitele explicitně neodkazuje. V návaznosti na oblast reklamního práva a nekalé soutěže tak vyvstává otázka možnosti použití konceptu zvlášť zranitelného spotřebitele. Kritérium je v českém právním řádu zavedeno v režimu zákona o ochraně spotřebitele (vycházejícího ze směrnice o nekalých obchodních praktikách) a jeho výslovná aplikace i na zákony upravující regulaci reklamy absentuje. Shodně s Ondjerovou a Sehnálkem se domnívám, že optikou zvlášť zranitelného spotřebitele je nutné nahlížet i na oblast nekalé soutěže a reklamního práva, a to zejména s odkazem na argument podobnosti a účel právní úpravy.¹²⁵ Směrnice o klamavé a srovnávací reklamě primárně chrání soutěžitele proti konkurentům, ale je přínosná i pro spotřebitele, pro něž slouží jako významný informační zdroj, díky kterému mají možnost vzájemně porovnat zboží, jeho kvalitu i cenu.¹²⁶

Za velmi přínosné v oblasti nekalých obchodních praktik považuji unijní akty charakteru soft law, tedy obecné pokyny a doporučení bez právní závaznosti. Konkrétně Pokyny k provedení/uplatňování směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách, jejichž účelem je usnadnění náležitého uplatňování směrnice o nekalých obchodních praktikách. Pokyny obsahují vodítko ohledně klíčových pojmů a ustanovení. Za velmi užitečné považuji uvedení praktických příkladů převzatých z judikatury SDEU, od vnitrostátních soudů a správních orgánů, které se týkají jejího uplatňování.

5.2. Ochrana podle českého právního řádu

Domnívám se, že z hlediska ochrany dětí jako skupiny zvlášť zranitelných spotřebitelů před nekalými obchodními praktikami nejdůležitější roli hraje prevence. Již samotná existence předmětných zákonů představuje preventivní ochranu spotřebitelů.

V českém právním řádu je spotřebitel chráněn řadou norem soukromoprávních i veřejnoprávních. Spotřebitelé jsou v oblasti veřejného práva chráněni prostřednictvím ustanovení zákona o ochraně spotřebitele a dalších právních předpisů, včetně zákona o regulaci reklamy. V oblasti ochrany spotřebitele existuje jednoznačný veřejný zájem na dodržování práva, proto součástí právní úpravy je vymezení příslušných orgánů dozoru, sankcí a opatření ke sjednání nápravy. „*Ponechání vymáhání práv pouze na spotřebitelích a soudní moci z objektivních důvodů nemůže zajistit jejich účinnou ochranu a vymahatelnost.*“¹²⁷ Spotřebitel, jako slabší smluvní strana, se sám nepoctivému jednání neubrání, mnohdy se ani sám bránit

¹²⁵ ONDREJOVÁ, SEHNÁLEK, op. cit. pozn. 12, s. 211.

¹²⁶ ONDREJOVÁ, Dana. Srovnávací reklama v české a evropské právní úpravě a judikatuře. *Bulletin advokacie*. 3/2017. S. 33.

¹²⁷ MORAVEC, Tomáš. PASTORČÁK, Jan, a kol. *Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím se trhu*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck. 2019. s. 29.

nechce, ať už z důvodu časové a finanční náročnosti soudního sporu nebo jeho nejistého výsledku.¹²⁸ „Soukromoprávní ochrana spotřebitele bývá zpravidla označována jako následná, zatímco veřejnoprávní ochrana spotřebitele bývá považována za primárně preventivní.“¹²⁹

V návaznosti na provedenou rekodifikaci soukromého práva se objevily snahy o vytvoření samostatného „spotřebitelského kodexu“. Věcný záměr nového občanského zákoníku schválený vládou v roce 2001 počítal s vytvořením spotřebitelského zákona a vyjmutím úpravy ochrany spotřebitele z nového občanského zákoníku. Avšak na základě připomínkového řízení k paragrafovému znění na přelomu roku 2008 a 2009 došlo k včlenění předmětné části spotřebitelského práva z původního občanského zákoníku do novelizovaného.¹³⁰ Nejvýznamnější soukromoprávní úpravu tak nalezneme v občanském zákoníku.¹³¹

Transpozicí směrnice o nekalých obchodních praktikách do zákona o ochraně spotřebitele došlo k vytvoření duálnosti obecné nekalosoutěžní úpravy, kdy vedle zákona o ochraně spotřebitele je nekalá soutěž upravena i v občanském zákoníku.¹³² Kromě toho je právní úprava ochrany spotřebitele roztržštěna v celé řadě dalších právních předpisů. Je zřejmé, že roztržštěnost a nepřehlednost hmotněprávní úpravy ochrany spotřebitele znesnadňuje orientaci spotřebitele ve spleti právních předpisů, což může vést ke snížení ochrany.

Ačkoliv právní předpisy v oblasti ochrany spotřebitele podléhají častým novelizacím, nejsou schopny pružně reagovat na neustále a rychle se měnící podmínky trhu a nově vznikající technologie a obchodní praktiky. K zajištění ochrany je nutné využívat i další doplňkové prostředky ochrany, kupříkladu dozor či samoregulaci.

5.3. Dozor v oblasti ochrany spotřebitele

Důležitou roli v oblasti ochrany spotřebitele hrají dozorové orgány, zejména protože spotřebitelé se proti nekalým obchodním praktikám mnohdy nebrání. Důležitost dozoru bych vyzdvihla zejména při poskytování ochrany dětským spotřebitelům, kteří z důvodu nízkého věku či důvěřivosti, mnohdy nekalou obchodní praktiku vůbec nerozpoznají. Dozorové orgány v oblasti ochrany spotřebitele jsou oprávněny vydávat závazné pokyny k odstranění zjištěných nedostatků. Rovněž mohou rozhodnout o pozastavení prodeje výrobků či poskytování služeb v případě bezprostředního ohrožení života, zdraví nebo majetku či uložit pokutu za spáchání

¹²⁸ Tamtéž. s. 29.

¹²⁹ SELUCKÁ, Markéta. Vymezení spotřebitelských smluv. In *Spotřebitelské smlouvy a ochrana spotřebitele. Ekonomické, právní a sociální aspekty. Právní instituty*. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 7,

¹³⁰ MORAVEC, Tomáš. PASTORČÁK, Jan, a kol. *Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjícím se trhu*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck. 2019. s 15.

¹³¹ Zejména ustanovení § 1810 a následující občanského zákoníku.

¹³² PATĚK, op. cit. pozn. 5, s. 186, 187.

některého z přestupků upravených ustanovením § 24 a násl. zákona o ochraně spotřebitele až do výše 50 milionů korun.

Zákon o ochraně spotřebitele taxativně vymezuje orgány, které vykonávají dozor nad dodržováním povinností stanovených tímto zákonem.¹³³ Obecným dozorovým orgánem nad ochranou spotřebitele je ČOI, pokud k výkonu nejsou příslušné jiné orgány, dozoruje nad speciálním odvětvím, jako jsou potraviny či telekomunikace.¹³⁴

Pokud jde o děti, skupinu zvlášť zranitelných spotřebitelů, ČOI informuje zejména o rizikových výrobcích s cílem ochrany zdraví dětí. ČOI kupříkladu zakázala na trhu nebezpečnou cestovní postýlku pro děti s odůvodněním, že výrobek představuje bezpečnostní riziko pro děti, jelikož nesplňuje bezpečnostní požadavky stanovené zákonem č. 102/2001 Sb., o obecné bezpečnosti výrobků.¹³⁵

V rámci dozoru nad dodržováním zákazu nekalých obchodních praktik ČOI posuzovala otázku, zda stanovení určité minimální věkové hranice pro vstup do smluvního vztahu, a to například pro registraci do online zákaznického konta či věrnostního programu, představuje legitimní opatření chránící děti jako zvlášť zranitelné spotřebitele, nebo zda jde o neoprávněnou diskriminaci. V tiskové zprávě za 1. čtvrtletí 2021¹³⁶ ČOI dospěla k závěru, že ve 2 posuzovaných případech došlo k porušení ustanovení § 6 zákona o ochraně spotřebitele, které zakazuje prodávajícímu diskriminovat spotřebitele při prodeji výrobků nebo poskytování služeb, tj. zakazuje odlišné zacházení ve srovnatelných situacích mj. na základě věku.

V prvním z případů kontrolovaná osoba, která uzavírala kupní smlouvy distančním způsobem, uvedla ve svých všeobecných podmínkách zveřejněných na webových stránkách informaci, že „*registrovat se může právnická nebo fyzická osoba starší 18 let*“.

Druhá kontrolovaná osoba na svých webových stránkách zveřejnila informace týkající se omezení registrace do zákaznického konta osobám mladším 15 let a dále o možnosti registrace do provozovaného „Programu active beauty“ pouze pro osoby starší 16 let. Stanovením těchto pevných věkových hranic kontrolovaná osoba limitovala spotřebitele mladší 15 a 16 let v možnosti registrovat se do věrnostních programů a tím i čerpat výhody a slevy, které z nich pro spotřebitele vyplývají.¹³⁷

¹³³ Ustanovení § 23 a násl. zákona o ochraně spotřebitele.

¹³⁴ Ustanovení § 23 odst. 1 zákona o ochraně spotřebitele, ustanovení § 7 odst. 1 zákona č. 102/2001 Sb., o obecné bezpečnosti výrobků, ustanovení § 18 odst. 1 zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky.

¹³⁵ Česká obchodní inspekce. Tisková zpráva ze dne 26. srpna 2022. Praha.

¹³⁶ Česká obchodní inspekce. *I v době pandemie prokázala ČOI diskriminaci spotřebitele*. Praha: Tisková zpráva za 1. čtvrtletí 2022.

¹³⁷ Tamtéž.

ČOI v tiskové zprávě uvádí, že v obou případech se jednalo o diskriminaci z hlediska věku, avšak bez jakéhokoliv odůvodnění, vysvětlení či metodického doporučení, jak k této problematice přistupovat. Domnívám se, že aby mohla být spotřebitelům, a to nejenom těm zvláště zranitelným, poskytnuta náležitá ochrana, měly by dozorové orgány poskytovat nejen obecné závěry, ale i jasná odůvodnění a doporučující postupy. Opačný postup prohlubuje právní nejistotu.

5.4. Dozor v oblasti reklamy

Pokud jde o výkon dozoru v oblasti reklamy, jenž může být zároveň nekalou obchodní praktikou, ustanovení § 23 odst. 10 zákona o ochraně spotřebitele odkazuje na úpravu v zákoně o regulaci reklamy. V oblasti reklamy šířené rozhlasovým a televizním vysíláním a v audiovizuálních mediálních službách na vyžádání vykonává dozor podle ustanovení § 7 zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání Rada pro rozhlasové a televizní vysílání. Rada pro rozhlasové a televizní vysílání je oprávněna protizákonnou reklamou zakázat, ovšem k zákazu typicky dojde až potom, co byla reklama zveřejněna a spotřebitelé byli vystaveni jejímu negativnímu působení. Jako efektivnější prostředek ochrany, v návaznosti na zmíněnou důležitost prevence, považuji pravomoc Rady pro rozhlasové a televizní vysílání ukládat pokuty za přestupky.

5.5. Posílení ochrany spotřebitelů

Zejména v posledních letech dochází k posilování práv spotřebitelů. EU má rozsáhlý právní rámec pro ochranu spotřebitelů. Rovněž současná národní hmotněprávní úprava je na vysoké úrovni. Nedostatkem je však její roztržitost mezi mnoho zákonů, a s tím související nepřehlednost pro spotřebitele ohledně jeho práv, povinností a možností ochrany. Domnívám se, že ačkoliv právní úprava výslovně apeluje na zvýšenou ochranu dětí před dopadem nekalých obchodních praktik, v praxi bude velmi těžké této zvýšené ochrany dětských spotřebitelů dosáhnout. Problematický aspekt při poskytování ochrany dětem je jejich nízký věk, důvěřivost a nedostatek zkušenosti, které mohou zapříčinit, že děti nebudou schopny rozeznat, že jde o nekalou obchodní praktiku a prostředky ochrany pro ně nebudou fakticky zcela využitelné.

Vzhledem ke specifickému postavení dětí se domnívám, že z hlediska ochrany před nekalými obchodními praktikami cílenými na děti, by měla zcela zásadní místo zaujímat prevence. Zajistit účinnou a komplexní ochranu dětí je velmi složité, a to i s ohledem na neustále změny zákonů a digitalizaci a její rychlý vývoj. Právě digitalizaci vnímám jako největší výzvu a současně také možná spíše problém při poskytování ochrany dětem. Zranitelnost dětí je obzvláště nebezpečná v digitálním prostředí, ve kterém lze sledovat stále větší zapojení dětí.

Domnívám se, že rychlý vývoj digitalizace a s tím související vznik nových forem nekalých obchodních praktik velmi znesnadňuje poskytování účinné ochrany dětem. Zejména pro zákonodárce jde o velkou výzvu, ať jde o ochranu dětí před nekalými obchodními praktikami, či jejich bezpečnost, a to nejen v online prostředí. „*Digitální transformace výrazně mění náš způsob života a také to, jak nakupujeme, proto je třeba nastavit pravidla tak, aby odrážela technologický pokrok.*“¹³⁸

¹³⁸ Co dělá EU pro ochranu spotřebitelů? *Zpravodajství Evropský parlament*. 2023. [online]. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.europarl.europa.eu/news/cs/headlines/society/20210506STO03603/co-dela-eu-pro-ochranu-spotrebitelu>

Závěr

Jako hlavní cíl diplomové práce jsem si vytyčila přiblížit právní úpravu ochrany dětí, jako zvláště zranitelné skupiny spotřebitelů, před nekalými obchodními praktikami, současně také analyzovat, zda se dětem, jako zvláště zranitelné skupině spotřebitelů, dostává účinné ochrany před nekalými obchodními praktikami, a to zejména na národní úrovni. Dílčím cílem práce bylo pomoci zejména soudních rozhodnutí analyzovat nekalou obchodní praktiku nabádání dětí ke koupi.

Na základě shromážděných zdrojů jsem se snažila poskytnout ucelený pohled na tuto problematiku. Právní úprava věnující se nekalým obchodním praktikám zaměřeným na děti byla podrobně rozebrána a na praktických příkladech, vycházejících zejména z dosavadních rozhodnutí národních i zahraničních soudů a rozhodnutí dozorových orgánů, jsem se pokusila přiblížit aplikaci právní úpravy v praxi.

Zejména v prvních dvou kapitolách byly vysvětleny výchozí pojmy a přiblíženy základní otázky vztahující se k dané problematice, dále bylo upozorněno na sporné skutečnosti, které jsou stěžejní pro komplexní pochopení rozebírané problematiky.

Právní úprava nekalých obchodních praktik zvláště chrání spotřebitele zranitelné z důvodu věku, případně přímo děti, nicméně tuto skupinu spotřebitelů dále blíže nespecifikuje. Zároveň je nejednotně nahlíženo na pojem dítě, a to nejen mezi jednotlivými zeměmi, ale i na úrovni práva Evropské unie, což mnohdy ochranu dětských spotřebitelů velmi komplikuje. Myslím si, že stanovením rozhodné věkové hranice pro poskytnutí zvýšené ochrany dětem by se předešlo souvisejícím výkladovým nejasnostem.

Dětem, jako skupině zvláště zranitelných spotřebitelů, je explicitně poskytována ochrana bodem 28 přílohy I směrnice o nekalých obchodních praktikách (písm. e) přílohy č. 2 zákona o ochraně spotřebitele), kde je upravena obchodní praktika zaměřená na děti, a to přímé nabádání dětí ke koupi. Podrobně jsem se proto věnovala jednotlivým podmínkám pro aplikaci této úpravy a danou problematiku jsem se snažila přiblížit analýzou soudních rozhodnutí zabývajících se nabádáním dětí ke koupi. Po podrobném rozboru jednotlivých podmínek pro aplikaci ustanovení a soudních rozhodnutí je zřejmé, že v nejednoznačných případech bude klíčové posouzení obchodní praktiky vnitrostátními donucovacími orgány, jako jsou soudy nebo Česká obchodní inspekce, a to zejména pro vymezení cílové skupiny spotřebitelů u konkrétní obchodní praktiky.

Vzhledem k tomu, že děti jsou náchylnější k ovlivnění a manipulaci obchodními praktikami, zpravidla nerozumí či nerozpoznají nadsázku, a mnohdy automaticky přijímají tvrzení obchodních sdělení jako pravdivá, dospěla jsem k závěru, že nezbytným prostředkem k ochraně zájmů dětských spotřebitelů je právní regulace reklamy, která je v České republice

regulována za pomoci nástrojů z oblasti práva veřejného i soukromého. Posouzení a určení, zda jde o reklamu zaměřenou na děti, je pro poskytnutí náležité ochrany klíčové, ale zároveň je toto posouzení velmi složité, a to už jen proto, že reklama může mít a mnohdy má zcela neselektivní obecný charakter.

Ačkoliv se o zpřísnění regulace reklamy, a to nejen té zaměřené na děti, často vedou v české společnosti diskuse, v porovnání s jinými zeměmi není zatím v České republice reklama zaměřená na děti tak přísně regulována. V rámci analýzy právní úpravy regulace reklamy v návaznosti na stav úpravy v jiných zemích, byly vytknuty některé nedostatky národní úpravy a nastíněna jejich případná řešení.

Závěrem jsem se snažila o zhodnocení úrovně současné národní hmotněprávní úpravy se zdůrazněním, že ačkoliv právní úprava výslovně apeluje na zvýšenou ochranu dětí před dopadem nekalých obchodních praktik, v praxi je velmi těžké této zvýšené ochrany dětských spotřebitelů dostat, zejména s ohledem na neustálé změny zákonů, rychlý vývoj digitalizace a snižování resilience u dětí. V této návaznosti považuji za stěžejní zaměřit se na prevenci.

Na základě závěrů diplomové práce, se zohledněním všech problematických aspektů, které při psaní práce vyvstaly, bych do budoucna upravila formulaci výzkumné otázky. Otázku, „zda je dětem poskytována účinná ochrana před nekalými praktikami?“ bych následovně rozšířila: „zda je vůbec možné účinnou ochranu dětem před nekalými praktikami poskytnout?“, a to zejména v návaznosti na digitální transformaci, výskyt nekalých obchodních praktik v online prostředí, specifika dětského věku a omezenou možnost právní úpravy pružně reagovat na neustálé změny a novinky.

Seznam použitých zkratk

ČOI	Česká obchodní inspekce
EU	Evropská unie
ICPEN	International Consumer Protection and Enforcement Network
občanský zákoník	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
SDEU	Soudní dvůr Evropské unie
směrnice o nekalých obchodních praktikách	směrnice o nekalých obchodních praktikách: Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu
zákon o ochraně spotřebitele	zákon č. 634/1992 Sb., zákon o ochraně spotřebitele
zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání	zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

CHALOUPKOVÁ, Helena, HOLÝ, Petr, URBÁNEK, Jiří. *Mediální právo: Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2019. Beckova edice komentované zákony.

CHALOUPKOVÁ, Helena, HOLÝ, Petr. Komentovaný předpis: Zákon o provozování rozhlasového a televizního vysílání a předpisy související, 2. vydání, Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2009.

McNeal, J.U. *Kids as Consumers: A Handbook of Marketing to Children*. New York: Lexington Books, 1992.

MORAVEC, Tomáš. PASTORČÁK, Jan, a kol. *Spotřebitel a podnikatel na dynamicky se rozvíjejícím se trhu*. 1, vydání. Praha: C. H. Beck. 2019

ONDREJOVÁ, Dana, SEHNÁLEK, David. *Nekalosoutěžní reklama a nekalé obchodní praktiky v české i evropské právní úpravě a judikatuře*. Praha: Leges, 2018.

ONDREJOVÁ, Dana. *Porušení závazkového práva jako nekalá obchodní praktika nebo nekalá soutěž*. Praha: C. H. Beck, 2016.

ONDREJOVÁ, Dana. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010.

PATĚK, Daniel. *Právo proti nekalé soutěži*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020.

WINTER, Filip. *Právo a reklama v praxi*. Linde Praha, a.s. Právnícké a ekonomické nakladatelství a knihkupectví Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka. Praha: 2007.

2. Seznam použitých odborných článků

ČECH, Petr. Nedotažená revoluce v právní úpravě nekalých obchodních praktik. *Právní zpravodaj*. 3/2008

DUFKOVÁ, Anna. Ochrana slabší strany ve světle nekalé soutěže a nekalých obchodních praktik. *Obchodněprávní revue*. 1/2021

HAJN, Petr. Oslabená ochrana spotřebitelů? K aktuálnímu výkladu směrnice o nekalých obchodních praktikách. *Obchodněprávní revue*. 2/2009.

ONDREJOVÁ, Dana. Co přinese chystaná novela směrnice o nekalých obchodních praktikách? *Bulletin advokacie*. 10/2019.

ONDREJOVÁ, Dana. Srovnávací reklama v české a evropské právní úpravě a judikatuře. *Bulletin advokacie*. 3/2017.

ONDREJOVÁ, Dana. Zvlášť zranitelní spotřebitelé jako osoby dotčené nekalými obchodními praktikami. *Rekodifikace & Praxe*, č. 7-8/2016. Praha: Wolters Kluwer, a. s.

ONDREJOVÁ, Dana. Agresivní obchodní praktiky podle tzv. černé listiny směrnice č. 2005/29/ES. *Bulletin advokacie vydává Česká advokátní komora v Praze*. 2016.

ONDREJOVÁ, Dana. Etická regulace reklamy aneb soft law contra hard law. *Obchodněprávní revue*. 2/2020.

SELUCKÁ, Markéta. Vymezení spotřebitelských smluv. In *Spotřebitelské smlouvy a ochrana spotřebitele*. Ekonomické, právní a sociální aspekty. *Právní instituty*. Praha: C. H. Beck, 2013.

VAŠKO, Ladislav. Judikatura Nejvyššího správního soudu: Ochrana spotřebitele. *Soudní rozhledy*. 7-8/2012.

3. Seznam použitých internetových zdrojů

Nekalé a zakázané obchodní praktiky - Your Europe. [online]. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: https://europa.eu/youreurope/citizens/consumers/unfair-treatment/unfair-commercial-practices/index_cs.htm

Příručka evropského práva v oblasti práv dítěte. Lucemburk: Úřad pro publikace Evropské unie. [online]. 2016. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/handbook_rights_child_ces

KOTÁSEK, Josef. Řekni mámě... reklama zaměřená na děti v právní úpravě nekalých obchodních praktik. [online]. 2022. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.josefkotasek.cz/pravo/rekli-mame-reklama-zamerena-na-deti-v-pravni-uprave-nekalych-obchodnich-praktik/>

Office of Fair Trading. Principles for online and app-based games, Spojené království Velké Británie a Severního Irska: OFT1519. 2014. [online]. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: [The OFT's proposed Principles for online and app-based games \(publishing.service.gov.uk\)](https://www.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/292121/the_ofts_proposed_principles_for_online_and_app_based_games.pdf)

Marketing cílený na děti – jak to funguje? *dTest, o.p.s.* [online]. 2014. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.dtest.cz/clanek-4020/marketing-cileny-na-deti-jak-to-funguje>

Best Practice Principles: Marketing Practices Directed Towards Children Online. International Consumer Protection and Enforcement Network. [online]. 2020. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: [icpen.org/sites/default/files/2020-06/ICPEN - Best Practice Principles for Marketing Practices Directed Towards Children Online 2020.pdf](https://www.icpen.org/sites/default/files/2020-06/ICPEN_-_Best_Practice_Principles_for_Marketing_Practices_Directed_Towards_Children_Online_2020.pdf)

LEMBKE, Judi. Why Sweden Bans Advertising Targeted at Children. The Culture Trip Ltd. [online]. 2018. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://theculturetrip.com/europe/sweden/articles/sweden-bans-advertising-targeted-children>

TV Food Advertising Increases Snacking and Potential Weight Gain in Children and Adults. Yale News. [online]. 2009. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://news.yale.edu/2009/07/01/tv-food-advertising-increases-snacking-and-potential-weight-gain-children-and-adults>

Co dělá EU pro ochranu spotřebitelů? Zpravodajství Evropský parlament. 2023. [online]. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.europarl.europa.eu/news/cs/headlines/society/20210506STO03603/co-dela-eu-pro-ochranu-spotrebitelu>

LINN, Susan. The commercialization of childhood and children's well-being: What is the role of health care providers? *Pulsus Group Inc.* [online]. 2010. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2866310/>

Ministerstvo zdravotnictví České republiky. *Hospodářské noviny*: 26. září 2019. [online]. 2019. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.mzcr.cz/tiskove-centrum-mz/ministr-adam-vojtech-rozhodne-jsem-pro-prisnejsi-regulaci-reklamy-na-alkohol/>

Norway to ban unhealthy food adverts aimed at kids. Safe Food Advocacy Europe. [online]. 2023. [cit. 10. října 2023]. Dostupné z: <https://www.safefoodadvocacy.eu/norway-to-ban-unhealthy-food-adverts-aimed-at-kids/>

4. Seznam použitých právních předpisů

Norsko. Zákon o marketingu. LOV-2009-01-09-2. Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår mv. (markedsføringsloven). Dostupný z: <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2009-01-09-2>

Norsko. Zákon o vysílání. LOV-1992-12-04-127. Lov om kringkasting og audiovisuelle bestillingstjenester (kringkastingsloven). Dostupný z: <https://lovdata.no/dokument/NL/lov/1992-12-04-127>

Německo. Zákon proti nekalé soutěži. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG). Dostupný z: https://www.gesetze-im-internet.de/uwg_2004/BJNR141400004.html

Kanada. Québec. Zákon o ochraně spotřebitele. P-40.1 - Consumer protection Act. Dostupný z: <https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/en/pdf/cs/P-40.1.pdf>.

Rakousko. Zákon o vysílání. Bundesgesetz über den Österreichischen Rundfunk (ORF-Gesetz, ORF-G). Dostupný z: [RIS - ORF-Gesetz - Bundesrecht konsolidiert, Fassung vom 05.11.2023 \(bka.gv.at\)](https://www.ris.bka.gv.at/DocView.php?docid=141400004)

Směrnice Evropského parlamentu a Rady č. 2005/29/ES ze dne 11. května 2005, o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2009/48/ES ze dne 18. června 2009 o bezpečnosti hraček

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2010/13/EU ze dne 10. března 2010 o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících poskytování audiovizuálních mediálních služeb

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2018/1808 ze dne 14. listopadu 2018, kterou se mění směrnice 2010/13/EU o koordinaci některých právních a správních předpisů členských států upravujících poskytování audiovizuálních mediálních služeb (směrnice o audiovizuálních mediálních službách) s ohledem na měnící se situaci na trhu

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/114/ES ze dne 12. prosince 2006 o klamavé a srovnávací reklamě

Úmluva o právech dítěte

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 634/1992 Sb., zákon o ochraně spotřebitele

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

Zákon č. 231/2001 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání a o změně dalších zákonů

Zákon č. 378/2015 Sb. kterým se mění zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony

Zákon č. 242/2022 Sb., o službách platform pro sdílení videonahrávek a o změně některých souvisejících zákonů

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

Zákon č. 102/2001 Sb., o obecné bezpečnosti výrobků

Zákon č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky

5. Seznam použité judikatury

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 23. října 2008, sp. zn. 32 Cdo 4661/2007.

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 24. dubna 2013, sp. zn. 23 Cdo 3845/2012.

Rozsudek Nejvyššího soudu České republiky ze dne 24. července 2020, sp. zn. 23 Cdo 3641/2018.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 9. října 2014, čj. 7 As 17/2014-31.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 17. ledna 2014, čj. 4 As 98/2013-88.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 15. června 2016, čj. 9 Azs 95/2016-29,

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 16. prosince 2009, čj. 6 As 9/2009-135.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 14. července 2017, čj. 2 As 5/2017-62.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 27. února 2021, čj. 8 As 212/2021-53.

Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 12. června 2014, čj. 62 A 44/2013-51. Dostupný z: Beck-online. [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 23. března 2005, čj. 6 As 16/2004-90.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 22. června 2017, čj. 7 As 65/2017-30.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu České republiky ze dne 9. dubna 2008, čj. 2 As 75/2007-53.

Usnesení Nejvyššího soudu České republiky ve svém rozhodnutí ze dne 23. září 2011, sp. zn. 23 Cdo 2500/2010.

Zahraniční rozhodnutí

Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora ze dne 17. července 2013, sp. zn. I ZR 34/12. Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora jsou volně dostupná v digitální podobě. Dostupné z: <https://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/list.py?Gericht=bgh&Art=en>.

Rozhodnutí německého Spolkového soudního dvora ze dne 3. dubna 2014, sp. zn. I ZR 96/13, německý Spolkový soudní dvůr.

Rozhodnutí norského soudu pro záležitosti trhu ze dne 6. prosince 2012, sp. zn. MD 2012:14ů. Dostupné z: <https://lagen.nu/dom/md/2012:14>

Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 18.09.2012, sp. zn. 4 Ob 110/12y. Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora jsou volně dostupná v digitální podobě v Právním informačním systému Rakouské republiky. Dostupné z: <https://www.ris.bka.gv.at/>.

Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 9. července 2013, sp. zn. 4 Ob 95/13v.

Rozhodnutí rakouského Nejvyššího soudního dvora ze dne 19. března 2013, sp. zn. 4 Ob 244/12d

Rozhodnutí SDEU ze dne 16. července 1998, C-210/96 *Gut Springenheide GmbH, Rudolf Tusky v. Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt – Amt für Lebensmittelüberwachung*

Rozhodnutí SDEU ze dne 19. září 2013, sp. zn. C-435/11 *CHS Tour Services GmbH vs. Team4 Travel GmbH*.

6. Seznam ostatních zdrojů

Důvodová zpráva k zákonu č. 40/1995 Sb. o regulaci reklamy a o změně a doplnění zákona č. 468/1991 Sb., o provozování rozhlasového a televizního vysílání, ve znění pozdějších předpisů. Obecná část. Dostupná z: Beck-online. [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck.

Důvodová zpráva k zákonu č. 242/2022 Sb., o službách platforem pro sdílení videonahrávek a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o službách platforem pro sdílení videonahrávek). Dostupná z: Beck-online. [právní informační systém]. Nakladatelství C. H. Beck.

Kodex Reklamy vydaný Radou pro reklamu.

Pracovní dokument útvarů Komise Pokyny k provedení/uplatňování směrnice 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách Průvodní dokument k sdělené Komise Evropskému parlamentu, Radě, Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru a Výboru regionů Komplexní přístup ke stimulaci přeshraničního elektronického obchodu pro evropské občany a podniky.

Rozhodnutí Arbitrážní komise Rady pro reklamu ze dne 18. prosince 2019, č.j. 024/2019/STÍŽ.

Sdělení Komise — Pokyny k výkladu a uplatňování směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě. Nový program pro spotřebitele Posílení odolnosti spotřebitele pro udržitelné oživení.

Sdělení Komise — Pokyny k výkladu a uplatňování směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu.

Nekalé obchodní praktiky uplatňované vůči spotřebitelům se zaměřením na děti

Abstrakt

Diplomová práce se zabývá nekalými obchodními praktikami uplatňovanými vůči spotřebitelům se zaměřením na děti. Cílem této práce je přiblížit právní úpravu ochrany dětí, jako zvláště zranitelné skupiny spotřebitelů, před nekalými obchodními praktikami a zanalyzovat, zda se dětem, jako zvláště zranitelné skupině spotřebitelů, dostává účinné ochrany před nekalými obchodními praktikami, a to zejména na národní úrovni.

Jako hlavní metoda při zpracovávání diplomové práce byla zvolena rešerše odborné právní literatury, právních předpisů a judikatury českých i zahraničních soudů. Na základě nabytých informací s použitím výkladových metod, a to zejména jazykových, logických a systematických, došlo k následnému zobecnění hlavních i dílčích závěrů.

Diplomová práce je rozdělena na úvod, závěr a pět hlavních kapitol, které jsou dále členěny na podkapitoly. V první kapitole jsou vymezeny základní pojmy se zaměřením na děti jako skupinu zvláště zranitelných spotřebitelů. Druhá kapitola je věnována obecnému vymezení nekalé obchodní praktiky popsáním tzv. třístupňového testu nekalosti. Třetí kapitola je zaměřena na agresivní obchodní praktiku nabádání dětí ke koupi. Její stěžejní část je věnována rozboru konkrétních soudních rozhodnutí, zejména zahraničních, které se zabývají nabádáním dětí ke koupi. Čtvrtá kapitola se zabývá reklamou zaměřenou na děti v kontextu právní úpravy nekalých obchodních praktik. Taktéž je v ní v rámci rozboru právní úpravy reklamy zaměřené na děti kriticky uvažováno nad problematickými aspekty s uvedením příkladů právní regulace reklamy ze zahraničí. Pátá kapitola je věnována ochraně dětí před nekalými obchodními praktikami cílenými na děti se zaměřením na limity ochrany zvláště zranitelných spotřebitelů s nastíněním, jaké dílčí projevy ochrany doplňují obecnou zvýšenou ochranu dětí. Na základě všech argumentů vyslovených v této diplomové práci lze dospět k závěru, že ačkoliv právní úprava výslovně apeluje na zvýšenou ochranu dětí před dopadem nekalých obchodních praktik, v praxi je velmi těžké této zvýšené ochrany dětských spotřebitelů dostat, zejména s ohledem na neustále změny zákonů, rychlý vývoj digitalizace a snižování resilience u dětí.

Klíčová slova: nekalé obchodní praktiky, zvláště zranitelní spotřebitelé, děti

Unfair commercial practices against consumers and children in particular

Abstract

The diploma thesis deals with unfair commercial practices against consumers and children in particular. The aim of this thesis is to present the legal framework for the protection of children, as a particularly vulnerable group of consumers, against unfair commercial practices, and to analyse whether they receive effective protection against such practices, especially at a national level.

The main methods used in this diploma thesis were the research of legal literature, legal regulations and case law of Czech and foreign courts. On the basis of the acquired information, using interpretative methods, especially linguistic, logical, and systematic, the main and partial conclusions were subsequently generalised.

The diploma thesis is divided into an introduction, a conclusion and five main chapters, which are further divided into subchapters. The first chapter defines the key terms with a focus on children as a group of particularly vulnerable consumers. The second chapter is devoted to a general definition of unfair commercial practices by describing the so-called three-stage test of unfairness. The third chapter focuses on the aggressive commercial practice of solicitation of children to buy advertised products. The main part of the chapter is devoted to an analysis of specific court decisions, particularly foreign ones, dealing with solicitation of children to buy. The fourth chapter deals with advertising directed at children in the context of the legal regulation of unfair commercial practices. It also critically reflects on the problematic aspects of the legal regulation of advertising directed at children by giving examples of advertising regulation from abroad. The fifth chapter is devoted to the protection of children against unfair commercial practices directed at children, focusing on the limits of protection of particularly vulnerable consumers and outlining which partial means of protection complement the general enhanced protection of children. On the basis of all the arguments put forward in this thesis, it can be concluded that although legislation explicitly calls for increased protection of children against the impact of unfair commercial practices, in practice it is very difficult to ensure this increased protection of child consumers, especially in view of frequent regulatory changes, the rapid development of digitalisation and the reduction of the children's resilience.

Keywords: unfair commercial practices, particularly vulnerable consumers, children