

DIPLOMOVÁ PRÁCE

2015

Bc. Tomáš Pohanka

Studijní program: N6208 Ekonomika a management
Studijní obor: 6208T139 Globální podnikání a marketing

KLAMAVÉ PRAKTIKY Z POHLEDU PRÁVA ČR A EU

Bc. Tomáš Pohanka

Vedoucí práce: JUDr. Petr Frischmann Ph.D

Tento list vyjměte a nahradte zadáním diplomové práce

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci vypracoval samostatně s použitím uvedené literatury pod odborným vedením vedoucího práce.

Prohlašuji, že citace použitých pramenů je úplná a v práci jsem neporušil autorská práva (ve smyslu zákona č. 121/2000 Sb., o právu autorském a o právech souvisejících s právem autorským).

V Liberci, dne 20. května 2015

Děkuji panu JUDr. Petru Frischmannovi Ph.D za odborné vedení diplomové práce, poskytování rad a informačních podkladů.

Obsah

Seznam použitých zkratk a symbolů.....	6
Úvod.....	7
1 Teoretická východiska	9
1.1 Vymezení pojmu spotřebitel	9
1.2 Vymezení pojmu průměrný spotřebitel - senior	10
1.3 Vymezení pojmu podnikatel	11
1.4 Vymezení pojmu klamavá obchodní praktika	12
1.5 Vymezení pojmu zneužívání seniorů.....	18
2 Analýza současného stavu	20
2.1 Klamavé obchodní praktiky z pohledu práva EU a ČR.....	20
2.2 Klamavé obchodní praktiky v judikatuře EU a ČR.....	28
2.3 Analýza nákupního chování seniorů.....	31
2.4 Analýza chování podnikatelů používajících klamavé praktiky	36
3 Vlastní návrh řešení či aplikace	39
3.1 Vymahatelnost práva.....	39
3.2 Obcházení práva	43
3.3 Efektivita kontrol dodržování práva	46
3.4 Vliv prevence.....	51
Závěr	54
Seznam literatury	57
Seznam obrázků a tabulek	60
Seznam příloh	61

Seznam použitých zkratk a symbolů

BEUC	Bureau Européen des Unions des Consommateurs
cit.	citováno
čl.	článek
ČR	Česká republika
ČOI	Česká obchodní inspekce
ČSU	Český statistický úřad
EU	Evropská unie
MPO	Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR
např.	například
NOZ 2014	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
ObčZ	zákoně č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
odst.	odstavec
OSN	Organizace spojených národů
par.	paragraf
písm.	písmeno
popř., příp.	popřípadě, případně
str.	strana
tzv.	tak zvaný
vyd.	vydání
ZoS	zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele

Úvod

QUI FACILE CREDIT, FACILE DECIPITUR
„Kdo snadno uvěří, bývá snadno oklamán.“

V poslední době se pozornost marketingových pracovníků přesunuje směrem k vyšším věkovým kategoriím. Starších lidí nezadržitelně přibývá, společnost jako celek stárne a demografický vývoj vede k rostoucímu podílu starších osob ve společnosti.¹ Někteří senioři mívají o dnešním světě zkreslené představy a jsou jednou z nejohroženějších skupin. Často se totiž jedná o nezkušené a do jisté míry naivní a důvěřivé spotřebitele, kteří mají sklon k tomu, udělat chybu.

Hlavním cílem diplomové práce je podání uceleného pohledu na problematiku klamavých obchodních praktik se zaměřením na specifický okruh spotřebitelů – na seniory. V práci je kladen zvláštní důraz na legislativní rámec, který v poslední době doznal v této oblasti významných změn. Pozornost je věnována úrovni právního vědomí a s důrazem na prevenci.

Před započítím práce jsem prostudoval velké množství pramenů a odborné literatury, která se vztahuje k dané problematice. Rámcově jsem také čerpal z internetových zdrojů. Pro získání citované literatury bylo nutno navštívit několik knihoven. Také jsem využil meziknihovně výpůjčkovou službu.

Diplomová práce je rozdělena na několik částí, z nichž stěžejní jsou tři - teoretická východiska, analýza současného stavu a vlastní návrh řešení. V první kapitole jsou vymezeny základní pojmy. Hlavní metodou při zpracování rešerše je obsahová analýza nastudované literatury a příslušných právních norem. Ve druhé kapitole je proveden rozbor právní úpravy z hlediska práva v České republice (dále jen „ČR“) v kontextu práva Evropské unie (dále jen „EU“). K interpretaci právních norem je využita metoda jazykového, systematického a logického výkladu. V této kapitole je také provedena analýza nákupního chování seniorů a analýza prodejního chování nereserózních podnikatelů, kteří se používají klamavé obchodní praktiky. Na základě provedeného rozboru právní úpravy a analýz je

¹ Srovnání věkového složení obyvatel v letech 2013 a 2030 ze zdroje ČSSZ je součástí přílohy č. 1.

v kapitole č. 3 zformulována hypotéza. Pravdivost hypotézy je ověřena pomocí výzkumných otázek.

Diplomová práce je sepsána v období od listopadu 2014 do konce března 2015. Právní stav tedy odpovídá tomuto období.

1 Teoretická východiska

Záměrem rešerše v této kapitole je pomocí dostupné literatury, české a evropské legislativy vysvětlit výchozí pojmy, které se vztahují k tématu práce.

1.1 Vymezení pojmu spotřebitel

Pojem spotřebitel je definován zákonem č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele (dále jen „ZoS“), v zákoně č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „NOZ 2014“). Pojem spotřebitel byl definován také ve Směrnici Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnic 84/450/EHS, 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení (ES) č. 2006/2004 (dále jen „Směrnice 2005/29/ES“). Tento dokument ovšem pozbyl platnost 13. 6. 2014. V dalším se tedy zaměřím na definici spotřebitele podle ZoS a NOZ 2014. Také upozorním na některé zásadní rozdíly, které byly až do roku 2011 ve vnímání pojmu spotřebitel v EU a v ČR.

Podle ZoS, par. 2, odst. 1a je spotřebitel: *„fyzická osoba, která nejedná v rámci své podnikatelské činnosti nebo v rámci samostatného výkonu svého povolání.“*

NOZ 2014, par. 419 definuje spotřebitele jako *„každého člověka, který mimo rámec své podnikatelské činnosti nebo mimo rámec samostatného výkonu svého povolání uzavírá smlouvu s podnikatelem nebo s ním jinak jedná.“* Autor Večera (2013, str. 212) uvádí, že tato definice ve své podstatě odpovídá dosavadní definici v zákoně č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „ObčZ“), par. 52, odst. 3 a že jediný posun spočívá v jejím rozšíření i na jakákoli jiná jednání s podnikatelem, tedy nejen za účelem uzavření spotřebitelské smlouvy. Dle zmíněného autora lze upozornit na výslovné omezení kategorie spotřebitelů na fyzické osoby.

Autorka Ondřejová (2010, str. 43) uvádí, že pro přesnou definici spotřebitele je nezbytné vyjít z obecné systematiky obchodního práva. Nelze-li některé otázky řešit podle ustanovení například obchodního zákoníku, řeší se podle předpisů práva občanského. Autorka dále dodává, že obchodní zákoník je předpisem speciálním (lex specialis) k obecnému předpisu (lex generalis), tedy k občanskému zákoníku. Vymezení spotřebitele v občanském zákoníku lze tedy

chápat jako generální definici platnou pro celé, nejen soukromé právo (Ondřejová, 2010, str. 44).

Podle Směrnice 2005/29/ES, čl. 2, odst. a) byl spotřebitel definován jako: *„fyzická osoba, jež v obchodních praktikách, spadajících do oblasti působnosti této směrnice, jedná za účelem, který nelze považovat za provozování jejího obchodu, živnosti nebo řemesla anebo výkonu jejího svobodného povolání.“* Směrnice 2005/29/ES byla nahrazena Směrnicí 2011/83/EU, která co do vymezení smluvních stran setrvává u standardního vymezení spotřebitele jako *„fyzické osoby, která ve smlouvách, na které se vztahuje tato směrnice, jedná za účelem, který nelze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání.“* (Večeřa, 2011, str. 242)

Ve vnímání pojmu spotřebitel v EU a v ČR existoval až do roku 2011 rozdíl. EU považuje za spotřebitele pouze osobu fyzickou. Některé členské státy EU včetně ČR do definice spotřebitele zahrnovaly i nepodnikající právnické osoby. Až Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 22. 11. 2001, spojené věci C-541/99 a C-542/99 logicky přiměl členské státy ke změně svých národních právních předpisů (Selucká, 2010, str. 513). Dle zmíněného judikátu EU ze dne 22. 11. 2001 se *„za spotřebitele považuje toliko fyzická osoba, nikoliv právnická, nakupující za jiným než podnikatelským účelem“* (Ondřejová, 2011, str. 75).

1.2 Vymezení pojmu průměrný spotřebitel - senior

Všeobecně je možno konstatovat, že senior je příslušník starší věkové kategorie. Autor Schiffman (2004, str. 456) dělí seniory z pohledu věku do tří základních kategorií. Jde o seniory ve věku 65 až 74 let, kterou nazval jako mladí – staří, další kategorii tvoří dle výše uvedeného autora senioři ve věku 75 až 84 let. Do poslední skupiny zařadil seniory nad 85 let. Tuto skupinu označuje jako staří – staří.

Rozdělení seniorů v chronologicky seřazených věkových skupinách ovšem není přesné, neboť mládí a stáří jsou relativní pojmy a nelze je prokázat psychickou a fyzickou zdatností. Pro potřeby této práce jsem pojem senior vymezil následovně. Senioři jsou jedinci, kteří dosáhli věku 65 let a více, bez ohledu na jejich zdravotní stav, pobírání důchodu nebo míry nezávislosti. Vycházím z tiskové zprávy Českého statistického úřadu (dále jen „ČSU“) ze dne 1. 10. 2012 uveřejněné na internetových stránkách. Dle ČSU pojem senior není právní ani

statistickou kategorií, ale kategorií spíše „sociologickou“. Používání základních věkových skupin (0 až 14, 15 až 64 a 65 a více let) je v demografických, ekonomických i sociálních statistikách vymezeno v souladu s obecnými zvyklostmi užívanými i Organizací spojených národů (dále jen „OSN“) a Eurostatem. Kategorizace věkových skupin musí být v rámci EU jednotná, aby bylo možné mezinárodní srovnávání. Používá se mimo jiné pro výpočet ukazatelů jako například index závislosti nebo index stáří.

Nekalost obchodní praxe se hodnotí podle tak zvaného měřítka průměrného spotřebitele. Některé obchodní praktiky jsou v celé EU zakázány, to znamená, za všech okolností jsou považovány za nekalé a to s ohledem na dopad, který mají nebo pravděpodobně budou mít na průměrného spotřebitele (nejedná se o statistickou veličinu).

Pojem průměrný spotřebitel (obecně) je vymezen v ZoS. V par. 4, odst. 2 ZoS je uvedeno: *„je-li obchodní praktika zaměřena na spotřebitele, kteří jsou z důvodu duševní nebo fyzické slabosti nebo věku zvláště zranitelní, hodnotí se jejich nekalost z hlediska průměrného člena této skupiny, tím není dotčeno obvyklé reklamní přehánění.“* Podle výkladu Evropského soudního dvora *„průměrný spotřebitel je přiměřeně dobře informován a je v rozumné míře pozorný a opatrný“*, s ohledem na sociální, kulturní a jazykové faktory.

Jinými slovy, pojem tzv. průměrného spotřebitele má být hodnocen nikoliv vůči populaci jako celku, ale vůči očekávané cílové skupině dané obchodní praxí. Je-li obchod zaměřen na skupinu seniorů, potom je průměrný člen této skupiny měřítkem.

1.3 Vymezení pojmu podnikatel

NOZ 2014 pracuje výhradně s obecným pojmem podnikatel. Podle par. 420 a par. 421 NOZ 2014 je pro účely ochrany spotřebitele za podnikatele považován ten,

- i. kdo samostatně vykonává na vlastní účet a odpovědnost výdělečnou činnost živnostenským nebo obdobným způsobem se záměrem činit tak soustavně za účelem dosažení zisku, a to se zřetelem k této činnosti,

- ii. každá osoba, která uzavírá smlouvy související s vlastní obchodní, výrobní nebo obdobnou činností či při samostatném výkonu svého povolání, popřípadě osoba, která jedná jménem nebo na účet podnikatele,
- iii. osoba zapsaná v obchodním rejstříku,
- iv. osoba, která má k podnikání živnostenské nebo jiné oprávnění podle zvláštního zákona. (Večeřa, 2011, str. 213)

Směrnice 2011/83/EU zavádí pro druhého účastníka smlouvy nový pojem „obchodník“, jehož definiční znaky jsou zcela totožné s dříve užívaným pojmem dodavatele. Je jím: *„fyzická nebo právnická osoba bez ohledu na to, zda je v soukromém či veřejném vlastnictví, která jedná, i prostřednictvím jiné osoby jednající jejím nebo v jejím zastoupení, za účelem, který lze považovat za její obchodní činnost, podnikání, řemeslo nebo povolání v souvislosti se smlouvami, na které se vztahuje tato směrnice.“* (Večeřa, 2011, str. 242)

Pro účely této práce budu používat pojem podnikatel.

1.4 Vymezení pojmu klamavá obchodní praktika

Obecně lze prohlásit, že obchodní praktika je určitá činnost, která se přímo vztahuje k propagaci a prodeji daného výrobku nebo k prodeji určité služby spotřebiteli. Mezi obchodní praktiky se zahrnuje celá řada činností, jako jsou například obchodní komunikace, reklama, opomenutí, obchodní jednání, prohlášení, obchodní chování nebo uvedení nějakého výrobku na trh. Pokud jsou praktiky v pořádku, jedná se o obchodní praktiku v souladu s právním řádem. Všechny tyto činnosti provádí obchodník, který je za ně odpovědný.

Směrnice 2005/29/ES platná do 13. 6. 2014 definovala v čl. 2, odst. d) obchodní praktiku jako *„jednání, opomenutí, chování nebo prohlášení, obchodní komunikace včetně reklamy a uvedení na trh ze strany obchodníka přímo související s propagací, prodejem nebo dodáním produktu spotřebiteli.“*

Uvedení výrobku nebo služby na trh, jeho reklama, chování, obchodní komunikace kolem výrobku řeší vždy obchodník. V případě, že proces, který se přímo vztahuje k propagaci a prodeji daného výrobku nebo služby spotřebiteli, je nějakým způsobem pro spotřebitele nepřijatelný, jedná se o nekalou obchodní praktiku.

Nekalá obchodní praktika

Nekalé obchodní praktiky jsou praktiky, které nerespektují zásady náležité profesionální péče, mohou narušit ekonomické chování spotřebitele. Mají přesně stanovená kritéria. Autoři Bejček a kol. (2004, str. 160) zdůrazňují, že nekalé obchodní praktiky se vždy přímo dotýkají koncového spotřebitele. Spotřebitel může být touto praktikou dotčen nejen finanční ztrátou, ale může dojít až k soudnímu řešení. Záleží vždy pak pouze na soudci, jestli bude praktika klasifikována jako nekalá, nebo bude shledána chyba u spotřebitele. Nekalá obchodní praktika nastává v okamžiku, kdy dochází k rozporu s požadavky odborné péče.

Nekalá obchodní praktika je vymezena v ZoS, v par. 4, odst. 1, cit.: *„obchodní praktika je nekalá, je-li jednání podnikatele vůči spotřebiteli v rozporu s požadavky odborné péče a je způsobilé podstatně ovlivnit jeho rozhodování tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil.“* Můžeme tedy dovodit, že nekalé obchodní praktiky jsou a priori v rozporu s požadavkem nutné odborné péče podnikatele vůči spotřebiteli. V této souvislosti je třeba vysvětlit i pojem náležitá odborná péče. Náležitá odborná (případně profesionální) péče je úroveň zvláštních dovedností a péče, kterou lze od obchodníka ve vztahu ke spotřebiteli rozumně očekávat a která odpovídá poctivým obchodním praktikám nebo obecným zásadám dobré víry v oblasti obchodníkovy činnosti.

V par. 4, odst. 2 ZoS je uvedeno: *„je-li obchodní praktika zaměřena na spotřebitele, kteří jsou z důvodu duševní nebo fyzické slabosti nebo věku zvláště zranitelní, hodnotí se jejich nekalost z hlediska průměrného člena této skupiny, tím není dotčeno obvyklé reklamní přehánění.“* Odst. 2 tedy upravuje pouze hledisko způsobu vedení právní úvahy při hodnocení nekalých obchodních praktik.

Par. 4, odst. 3. ZoS vyčleňuje z „koše“ všech možných nekalých obchodních praktik praktiky klamavé a agresivní jako jeho specifické a významné kategorie. Cit.: *„Užívání nekalých obchodních praktik při nabízení nebo prodeji výrobků, při nabízení nebo poskytování služeb či práv se zakazuje. Nekalé jsou zejména klamavé a agresivní obchodní praktiky.“*

V souvislosti s definicí nekalé obchodní praktiky používá ZoS ještě další jiný termín než právo EU. ZoS používá termín „obchodní rozhodování“, směrnice

2005/29/ES termín „ekonomické chování“. Tyto pojmy nejsou zcela ekvivalentní. Ekonomické chování spotřebitele lze narušit i nepřímo, aniž by se spotřebitel musel nutně sám na vědomé úrovni nějak rozhodovat. Dle práva EU jsou nekalé obchodní praktiky způsobilé narušit ekonomické chování spotřebitele, dle ZoS jsou způsobilé ovlivnit jeho rozhodování.

Nekalé obchodní praktiky dělíme na

- ⇒ agresivní obchodní praktiky,
- ⇒ klamavé obchodní praktiky.

Agresivní obchodní praktika

Obchodní rozhodnutí spotřebitele musí být svobodné. Nesmí být činěno na základě použití obtěžování, donucování či nepatřičného ovlivňování. V opačném případě by se mohlo jednat o agresivní obchodní praktiku. Dle autorů Bejčka a kol. (2009, str. 190) jsou agresivní obchodní praktiky v praxi velmi obtížně hodnotitelné. Vždy se těžko určuje, zda opravdu došlo například ke zhoršení spotřebitelovy volby nebo co ovlivnilo spotřebitelovo rozhodnutí. K zásadní změně ohledně agresivních obchodních praktik došlo schválením Směrnice 2005/29/ES. Dříve se tyto praktiky řídily generální doložkou nekalé soutěže.

Klamavá obchodní praktika

Obchodní praktika je klamavá, pokud obsahuje nesprávné či zavádějící informace, nebo pokud tyto informace, i když jsou svou podstatou správné, mohou uvést spotřebitele v omyl. Jsou to informace, které se týkají zejména

- a) existence nebo povahy výrobku,
- b) hlavních vlastností produktu (jako je jeho dostupnost, složení, datum výroby, geografický původ, očekávané výsledky jeho použití atd.),
- c) ceny, závazků obchodníka, procesu prodeje,
- d) nutnosti servisu, náhradních dílů, výměny nebo opravy,
- e) obchodníka (jeho totožnosti, kvalifikací, statutu, kodexu chování atd.),
- f) práv spotřebitele v oblasti prodeje spotřebního zboží.

Klamavé obchodní praktiky se dělí na

- ⇒ klamavé jednání,
- ⇒ klamavé opomenutí.

Opomenutím se rozumí nepoužití určitých informací ze strany podnikatele. Všechny informace potřebné pro spotřebitele mu musí být poskytnuty v jasné a srozumitelné podobě, ve vhodný čas, aby mu umožnily učinit obchodní rozhodnutí.

Směrnice 2005/29/ES, čl. 6, odst. 1 uváděla, že „*obchodní praktika je považována za klamavou, pokud obsahuje nesprávné informace a je tedy nepravdivá, nebo pokud jakýmkoliv způsobem, včetně svého celkového předvedení, uvádí nebo je schopná uvést průměrného spotřebitele v omyl ve vztahu k jednomu nebo k více z níže uvedených bodů, i když informace jsou věcně správné, což v obou případech vede nebo může vést k rozhodnutí spotřebitele, které by jinak neučinil.*“

Dle ZoS, par. 5, odst. 1 je obchodní praktika klamavá

- a) pokud je při ní použitý nepravdivý údaj,
- b) je-li důležitý údaj sice sám o sobě pravdivý, ale vzhledem k okolnostem a souvislostem, za nichž byl užit, může uvést spotřebitele v omyl,
- c) opomene-li podnikatel uvést důležitý údaj, jehož uvedení lze s přihlédnutím ke všem okolnostem (například s přihlédnutím k rozsahu dostupného reklamního prostoru či času) po podnikateli spravedlivě požadovat,
- d) za opomenutí se přitom považuje i to, je-li důležitý údaj uveden nesrozumitelně nebo nejednoznačně,
- e) vede-li způsob prezentace produktu k záměně s jinými produkty či podnikateli,
- f) jsou-li služby nabízeny způsobem porušujícím některá práva duševního vlastnictví,
- g) nedodržuje-li se jednoznačný závazek chování obsaženého v kodexu chování, k jehož dodržování se podnikatel zavázal.

Klamavou obchodní praktikou je vždy praktika nově uvedená v Příloze č. 1 k ZoS, ve znění novely. Cit:

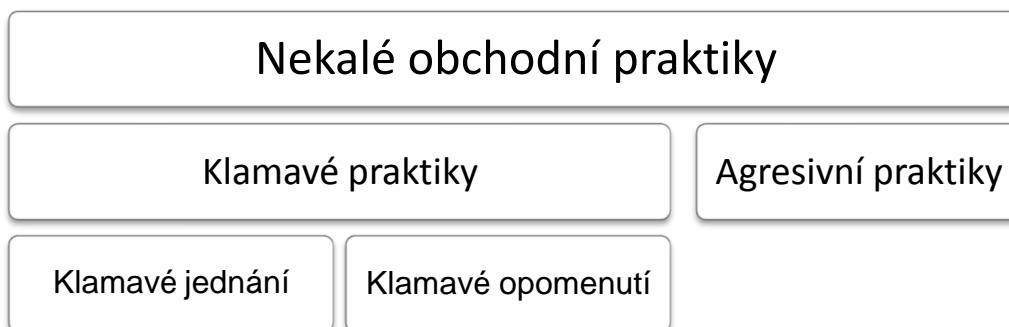
„Obchodní praktiky jsou vždy považovány za klamavé, pokud podnikatel

a) prohlašuje, že se zavázal dodržovat určitá pravidla chování (kodex chování) nebo že tato pravidla chování byla schválena určitým subjektem, ačkoli tomu tak není,

- b) *neoprávněně používá značku jakosti nebo jiné obdobné označení,*
- c) *prohlašuje, že jemu, jeho výrobku nebo jím poskytované službě bylo uděleno schválení, potvrzení nebo povolení, ačkoli tomu tak není, nebo takové prohlášení není v souladu s podmínkami schválení, potvrzení nebo povolení,*
- d) *nabízí ke koupi výrobky nebo služby za určitou cenu, aniž by zveřejnil důvody, na jejichž základě se může domnívat, že nebude sám nebo prostřednictvím jiného podnikatele schopen zajistit dodávku uvedených nebo rovnocenných výrobků nebo služeb za cenu platnou pro dané období a v přiměřeném množství vzhledem k povaze výrobku nebo služby, rozsahu reklamy a nabízené ceny (vábívá reklama),*
- e) *s úmyslem propagovat jiný výrobek nebo službu nabízí výrobek nebo službu za určitou cenu a poté je odmítá ukázat spotřebiteli nebo odmítá přijetí objednávky nebo dodání výrobku nebo služby v přiměřené lhůtě nebo předvede vadný výrobek,*
- f) *nepravdivě uvádí, že výrobek nebo služba budou nabízeny pouze po omezenou dobu nebo že budou nabízeny pouze po omezenou dobu za určitých podmínek s cílem přimět spotřebitele k okamžitému rozhodnutí, aniž by mu poskytl přiměřenou lhůtu potřebnou k informovanému rozhodnutí,*
- g) *přislíbí poskytnout záruční a pozáruční servis spotřebitelům, s nimiž před uzavřením smlouvy jednal jazykem, který není úředním jazykem členského státu, v němž proběhlo jednání, a následně poskytne servis pouze v jiném jazyce, aniž to spotřebiteli jasně sdělil před uzavřením smlouvy,*
- h) *tvrdí nebo vytváří dojem, že prodávaný výrobek nebo poskytovaná služba jsou dovolené i když tomu tak není,*
- i) *uvádí jako přednost nabídky práva, která vyplývají spotřebiteli přímo ze zákona,*
- j) *propaguje ve sdělovacích prostředcích výrobky nebo služby způsobem, při němž si spotřebitel nemusí uvědomit, že se jedná o placenou reklamu výrobku nebo služby,*
- k) *uvádí nesprávné údaje o povaze a míře rizika pro osobní bezpečnost spotřebitele nebo jeho rodiny, pokud si jeho výrobek nekoupí nebo nevyužije jím nabízenou službu,*

- l) propaguje výrobek způsobem, který u spotřebitele může vyvolat dojem, že byl vyroben určitým výrobcem, ačkoliv tomu tak není,*
- m) vytvoří, provozuje nebo propaguje program, ve kterém odměna pro spotřebitele závisí především na získání dalších spotřebitelů do programu, nikoli na prodeji nebo spotřebě výrobku (pyramidový program),*
- n) učiní nepravdivé prohlášení, že zamýšlí ukončit svoji činnost nebo že přemísťuje provozovnu,*
- o) prohlašuje, že jím nabízené nebo prodávané výrobky nebo služby usnadní výhru ve hrách založených na náhodě,*
- p) nepravdivě prohlašuje, že výrobek nebo poskytnutá služba může vyléčit nemoc, zdravotní poruchu nebo postižení,*
- q) poskytuje nesprávné informace o tržních podmínkách nebo o možnosti opatřit si výrobek nebo službu, aby tak přiměl spotřebitele koupit si tento výrobek nebo nabízenou službu za méně výhodných podmínek, než jsou běžné tržní podmínky,*
- r) nabízí výrobky nebo služby prostřednictvím soutěže o ceny, aniž by byly ceny uděleny nebo aniž by ceny odpovídaly původní nabídce nebo byla udělena odpovídající náhrada,*
- s) uvádí u výrobku nebo služby slova „gratis“, „zdarma“, „bezplatně“ nebo slova podobného významu, pokud spotřebitel musí za výrobek nebo službu vynaložit jakékoli náklady, s výjimkou nezbytných nákladů spojených s reakcí na nabídku, s převzetím výrobku nebo služby nebo jejich doručením,*
- t) přiloží k propagačnímu materiálu výzvu k provedení platby s cílem vyvolat u spotřebitele dojem, že si nabízený výrobek nebo službu již objednal, ačkoliv tomu tak není,*
- u) vyvolává dojem nebo nepravdivě uvádí, že nejedná v rámci své podnikatelské činnosti nebo se prezentuje jako spotřebitel, nebo*
- v) vyvolává dojem nebo nepravdivě uvádí, že záruční i pozáruční servis k výrobku je poskytován i v jiném členském státě, než ve kterém je výrobek prodáván.“*

Na straně 18 uvádím schéma členění nekalých obchodních praktik.



Obr. 1 Nekalé obchodní praktiky – schéma

1.5 Vymezení pojmu zneužívání seniorů

Z obecného hlediska je možno konstatovat, že zneužívání seniorů je porušením lidských práv, důstojnosti a ohrožením zdraví. Všeobecně přijímané vymezení tohoto jevu však neexistuje. Definice, která dle Zprávy generálního tajemníka OSN o zneužívání seniorů z roku 2002 tyto rozdíly zohledňuje, uvádí, že se jedná o „jednotlivé nebo opakované jednání nebo čin nebo nedostatek přiměřeného konání ve vztahu očekávané důvěry, které seniora poškozují anebo mu působí bolest nebo úzkost.“

Typologie, která se postupně rozšířila při analýze zneužívání seniorů, rozlišuje čtyři skupiny zneužívání fyzické týrání a zneužívání, psychické (emocionální) zneužívání, zanedbávání, finanční využívání. První tři výše uvedené skupiny nejsou předmětem právního rozboru a nevztahují se k tématu práce, proto se dále detailněji zaměřím pouze na finanční využívání seniorů.

Do skupiny finanční využívání je možno zahrnout:

- a) nezákonné nebo nesprávné použití nebo odcizení a zpronevěru vlastnictví anebo finančních prostředků starší osoby,
- b) vynucené změny v závěti anebo v dalších právních dokumentech a v právním jednání,
- c) zabránění v přístupu a ke kontrole nad osobními prostředky,
- d) finanční podvody a klamavé a podvodné nabídky a produkty.

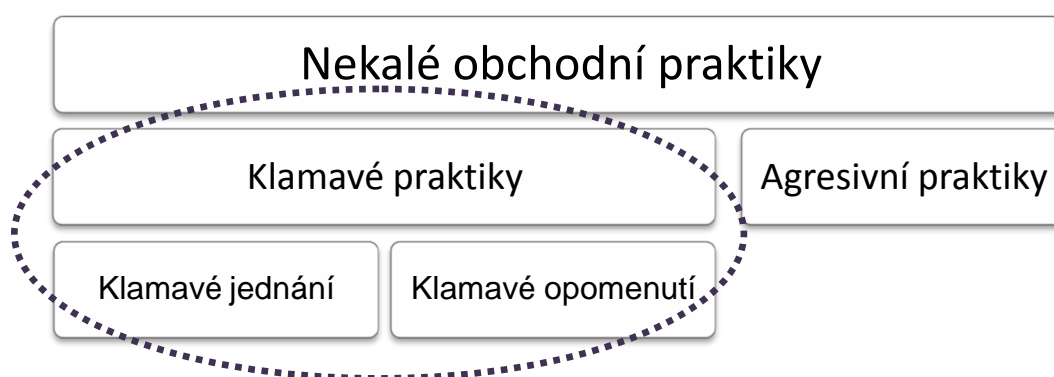
Vzhledem k tématu práce se dále zaměřím na finanční nebo materiální zneužívání seniorů, konkrétně na skutky, které je možno zahrnout do kategorie d).

Mezi klamavé obchodní praktiky uplatňované vůči seniorům patří zejména

- a) citový nátlak, např. výslovné sdělení spotřebiteli, že pokud si produkt nebo službu nekoupí, ohrozí to pracovní místo nebo živobytí obchodníka,
- b) vytvoření dojmu, že spotřebitel nemůže provozovnu opustit bez uzavření smlouvy,
- c) obchodníci, kteří přivábí zákazníky jedním produktem a posléze začnou propagovat jiný produkt,
- d) nepravdivé tvrzení, že produkt může vyléčit nemoci, poruchu nebo tělesné postižení,
- e) klamavá reklama
 - i. tvrzení, že obchodník zamýšlí ukončit obchodování nebo se stěhuje, ačkoli tomu tak není
 - ii. neurčitá nebo zkreslená sdělení - využití způsobu reklamy, kdy zákazníci popisují vlastní zkušenosti s produktem, ve sdělovacích prostředcích, za kterou obchodník zaplatil,
 - iii. placená reklama ve formě novinových článků,
- f) klamné využití tzv. omezených nabídek za účelem přimět spotřebitele k okamžitému rozhodnutí a nedat mu příležitost nebo potřebný čas,
- g) vytrvalé a nevyžádané nabídky prostřednictvím telefonu, faxu, e-mailu nebo jiných prostředků přenosu na dálku za účelem propagovat produkt nebo službu,
- h) nepravdivé vytváření dojmu bezplatných nabídek, kdy spotřebitel musí spotřebitel zaplatit jakékoli jiné náklady, než jen nevyhnutelné náklady spojené s vyzvednutím nebo doručením věci,
- i) klamavá tvrzení o výhře: „Gratulujeme! Vyhrál jste cenu!“

2 Analýza současného stavu

Předmětem této kapitoly je obecný výklad vybraných dokumentů, které se vztahují k tématu práce. V prvních dvou podkapitolách je proveden obecný výklad právní úpravy v EU a v ČR a rozbor vybraných ustanovení, podkapitola č. 2.2 je věnována vybrané judikatuře. Okruh realizace rozboru právní úpravy je zakreslen v Obr. 2.



Obr. 2 Vymezení oblasti rozboru

Aby podnikatelé mohli plně uspokojit potřeby potenciaálních spotřebitelů, musí dobře pochopit a poznat, co spotřebitelé na trhu hledají, příp. co očekávají. Podnikatelé, kteří neváhají používat klamavé obchodní praktiky, cílí obvykle na vybranou skupinu zranitelných spotřebitelů. Vědí, že budou mít se svým klamavým jednáním větší úspěch než u jiného tržního segmentu. Mezi lehce ovlivnitelné spotřebitele patří i senioři. Proto je předposlední podkapitola věnována podrobné analýze nákupního chování seniorů. V poslední podkapitole je provedena analýza prodejního chování podnikatelů, kteří používají klamavé obchodní praktiky a cílí zejména na seniory.

2.1 Klamavé obchodní praktiky z pohledu práva EU a ČR

KLAMAVÉ OBCHODNÍ PRAKTIKY Z POHLEDU PRÁVA EU

Společné postupy při vymáhání práva při porušování evropských předpisů na ochranu oklamaného spotřebitele ukázaly, že problémy spotřebitelů lze nejlépe řešit pomocí koordinace společných opatření všech členských států. Propracovaný mechanismus spolupráce na úrovni EU zabezpečí rychlejší a efektivnější odezvu.

Spolupráce mezi orgány vymáhajícími dodržování právních předpisů na ochranu spotřebitele v rámci EU zajistí jednotnější uplatňování legislativy. Součinnost zvýší přínos právních předpisů na ochranu spotřebitele a přinese spotřebitelům značný prospěch díky posílení kapacit pro vymáhání práva v celé Evropě.

V této souvislosti je třeba zmínit potencionální problém. Při implementaci směrnic EU do právní úpravy členských států může dojít k nepřesnému překladu. ČR, stejně jako ostatním členským státům, hrozí při nesprávně provedené implementaci sankce ze strany EU a následné žaloby o náhradu škody. K této otázce se vyjádřil Soudní dvůr Evropské unie a upozornil, že nepřesnou formulaci lze překlenout pomocí eurokonformního výkladu sporných ustanovení, tedy upřednostnit při výkladu a aplikaci pravidla znění směrnice EU před zákony členských států.

V ČR byla zavedena za účelem provedení příslušných předpisů práva evropského a také v rámci přiblížení českého práva a práva EU zvláštní úprava. Výchozí úpravu představovala řada směrnic. V dalším se zmíním o těch, které pro účely této práce považuji za podstatné.

SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2005/29/ES

ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnic 84/450/EHS, 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení (ES) č. 2006/2004 (směrnice o nekalých obchodních praktikách)

Směrnice 2005/29/ES vstoupila v platnost 12. 12. 2007, pozbyla platnost 13. 6. 2014. Směrnice zavedla v rozsahu předmětu své úpravy režim maximální harmonizace práva EU a stanovila zákaz nekalých obchodních praktik v celé EU. Chránila tak ekonomické zájmy spotřebitelů, kteří uzavírali obchodní transakce s obchodníky. Obsahovala ustanovení o klamavé reklamě, o smlouvách uzavřených na dálku a o nabízení finančních služeb na dálku. Cílem směrnice bylo vyjasnit práva spotřebitelů, zjednodušit přeshraniční obchod, sblížení právních předpisů členských států EU.

SMĚRNICE RADY 85/577/EHS

ze dne 20. 12. 1985 o ochraně spotřebitele v případě smluv uzavřených mimo obchodní prostory

Také tato směrnice byla od 13. 6. 2014 nahrazena směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. 10. 2011 o právech spotřebitelů. Od téhož dne jsou členské státy povinny používat příslušné prováděcí předpisy.

SMĚRNICE RADY 93/13/EHS

ze dne 5. 4. 1993 o nepřiměřených podmínkách ve spotřebitelských smlouvách

Směrnice je výsledkem přezkumu stávající unijní regulace spotřebitelských práv, jejímž cílem je zejména zjednodušení a větší důvěra v online nakupování mezi členskými státy EU.

SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2002/65/ES

ze dne 23. 9. 2002 o uvádění finančních služeb pro spotřebitele na trh na dálku

Směrnice stanovuje zásady týkající se finančních služeb, které mohou být poskytovány na dálku. Sjednáním na dálku se myslí např. po telefonu, faxem nebo přes internet. Toto sladění zásad platných pro všechny členské státy nabízí větší ochranu spotřebiteli při vyjednávání a uzavírání smluv s poskytovatelem sídlícím v jiném státě.

V návaznosti na výčet směrnic je třeba zdůraznit, že unijněprávní úprava ochrany spotřebitele je založena na principu kumulace ochrany spotřebitele, podle kterého aplikace žádné ze směrnic na ochranu spotřebitele nevyklučuje aplikaci směrnic ostatních. (Večeřa cit. Hulmáka, 2013, str. 72) Za účelem zjednodušení a aktualizace platných pravidel a odstranění nesrovnalostí a nežádoucích mezer v pravidlech byl proveden přezkum, který ukázal, že je vhodné některé směrnice nahradit jedinou směrnicí, která by stanovila standardní pravidla pro společné aspekty smluv uzavřených na dálku a smluv uzavřených mimo obchodní prostory. Zároveň by umožnila členským státům ponechat v platnosti nebo přijmout v souvislosti s určitými aspekty vnitrostátní pravidla.

Zatím nejvýznamnějším výstupem přezkumu spotřebitelského práva je přijetí

SMĚRNICE EVROPSKÉHO PARLAMENTU A RADY 2011/83/EU

ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES a zrušuje směrnice Rady 85/577/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES.

Účelem směrnice je dosáhnout vysoké úrovně ochrany spotřebitele v celé EU a přispět k řádnému fungování vnitřního trhu sblížením určitých aspektů právních a správních předpisů členských států týkajících se smluv uzavíraných mezi spotřebiteli a obchodníky. Ambicí této směrnice je stát se tzv. horizontálním nástrojem, tedy právní úpravou zastřešující více institutů či oblastí regulace spotřebitelského práva, která byla dosud roztříštěna do několika zvláštních směrnic. Podoba směrnice se členským státům EU hledala obtížně, neboť nešlo jen o to, jak zajistit minimální standard ochrany, ale především zajistit shodná pravidla všem občanům EU. Rozdíly v jednotlivých národních úpravách se proto musely zmírnit.

Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES a zrušuje směrnice Rady 85/577/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES (dále jen „Směrnice 2011/83/EU“) zvyšuje ochranu spotřebitele tím, že nově stanoví požadavky na informace při uzavření smluv, které nejsou smlouvami uzavřenými na dálku nebo mimo obchodní prostory. Rozsah poskytovaných informací je uveden v čl. 5, odst. 1. Cit.: *„Před tím, než je spotřebitel vázán jakoukoliv smlouvou jinou než smlouvou uzavřenou na dálku nebo smlouvou uzavřenou mimo obchodní prostory či odpovídající smluvní nabídkou, poskytne obchodník spotřebiteli jasným a srozumitelným způsobem tyto informace, pokud již tyto informace nejsou patrné ze souvislostí“*. Jedná se o informace ohledně vlastností zboží, identifikačních údajů obchodníka, ceny zboží a dalších možných plateb, o době platnosti smlouvy, o existenci zákonné záruky, o funkčnosti digitálního obsahu a jeho případné nekompatibilitě s jiným hardwarem a softwarem.

Směrnice 2011/83/EU také výslovně umožňuje přijmout státům dodatečné požadavky na informace. V čl. 5, odst. 4 stanoví, že „členské státy mohou přijmout nebo ponechat v platnosti dodatečné požadavky na informace poskytované před uzavřením smlouvy, na které se vztahuje tento článek“. Jinými slovy, členské státy mohou přijmout vyšší standard ochrany spotřebitele a mohou uložit podnikateli povinnost poskytovat informace nad rámec směrnice, avšak musí být zachován alespoň standard ochrany, který je ve směrnici zakotvený.

Do českého právního řádu byla směrnice 2011/83/EU transponována novým občanským zákoníkem. NOZ 2014 obsahuje v ustanoveních par. 1820 až 1851 prováděcí úpravu této směrnice. Lhůta k provedení byla stanovena do 13. 12. 2013 s tím, že příslušné prováděcí předpisy budou používány od 13. 6. 2014, to však výhradně na smlouvy uzavřené po tomto datu. (Večeřa, 2013, str. 241)

KLAMAVÉ OBCHODNÍ PRAKTIKY Z POHLEDU PRÁVA ČR

V ČR je ochrana spotřebitele zajištěna ve třech oblastech. První je oblast soukromoprávní, kde je možno jako příklad uvést NOZ 2014. Druhou oblastí je oblast veřejnoprávní, v níž je využíván především ZoS. Třetí oblastí je oblast trestněprávní, se kterou je spojen zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, v platném znění, v jehož ustanoveních je tato problematika také ošetřena (např. trestný čin podvodu dle par. 209, trestný čin porušení předpisů o pravidlech hospodářské soutěže dle par. 248, trestný čin poškození spotřebitele dle par. 253). Nicméně, rozsah práce neumožňuje trestněprávní prostředky ochrany rozebrat, proto se v dalším zaměřím především na oblast soukromoprávní a oblast veřejnoprávní.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Komplexní právní úprava soukromého práva na ochranu spotřebitele v ČR je zakotvena v NOZ 2014, konkrétně v par. 1810 až 1867. Náleží k ní zejména úprava obecně nepřístupných ujednání spotřebitelských smluv, spotřebitelských smluv uzavřených na dálku včetně smluv o finančních službách uzavřených na dálku a smluv uzavřených mimo provozovnu dodavatele; nově jako smluv uzavíraných distančním způsobem a smluv uzavíraných mimo obchodní prostory.

Do NOZ 2014, par. 2158 až par. 2174 byla zakomponována i úprava evropeizovaných obecných smluvních typů občanského práva obsahující vybrané aspekty kupní smlouvy uzavřené spotřebitelem (Večeřa, 2013, str. 210).

NOZ 2014 obsahuje již i prováděcí úpravu Směrnice 2011/83/EU.

Mezi nejčastější klamavé obchodní praktiky zneužívané vůči seniorům patří klamavá reklama, klamavé označení zboží a služeb a neobjednaná plnění.

Klamavá reklama

Pojem klamavá reklama je vymezen v NOZ 2014, par. 2977, odst. 1. Je to taková *„reklama, která souvisí s podnikáním nebo povoláním, sleduje podpořit odbyť movitých nebo nemovitých věcí nebo poskytování služeb, včetně práv a povinností, klame nebo je způsobilá klamat podáním nebo jakýmkoli jiným způsobem osoby, jimž je určena nebo k nimž dospěje, a tím i zřejmě způsobilá ovlivnit hospodářské chování takových osob.“*

Níže uvádím typický příklad:

Nepravdivé tvrzení, že produkt může vyléčit nemoci, poruchu nebo tělesné postižení. Reklama na přípravky, které mohou zmírnit bolest, může být zaměřena na širokou veřejnost, postihuje však pouze zranitelné spotřebitele - seniory.

Klamavé označení zboží a služeb

Pojem klamavé označení zboží nebo služby je vymezen v NOZ 2014, par. 2978, odst. 1. Je to takové označení zboží a služeb, *„které je způsobilé vyvolat v hospodářském styku mylnou domněnku, že jím označené zboží nebo služba pocházejí z určité oblasti či místa nebo od určitého výrobce, anebo že vykazují zvláštní charakteristický znak nebo zvláštní jakost. Nerozhodné je, zda označení bylo uvedeno bezprostředně na zboží, na obalu, obchodní písemnosti nebo jinde. Rovněž je nerozhodné, zda ke klamavému označení došlo přímo nebo nepřímo a jakým prostředkem se tak stalo.“*

Neobjednaná plnění

Ochranu spotřebitele sledují i ustanovení par. 1838 a par. 1851 obsahující pravidla o neobjednaném plnění. Dle jejich výslovného znění spotřebitel není povinen na své náklady podnikateli vnucené zboží vracet, nic platit, ani jej nějakým způsobem vyrozumívat. Cit.: *„Dodal-li podnikatel spotřebiteli něco bez objednávky a ujal-li se*

spotřebitel držby, hledí se na spotřebitele jako na poctivého držitele. Spotřebitel nemusí na své náklady podnikateli nic vracet, ani ho o tom vyrozumět.“

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

ZoS, v platném znění je nejkomplexnějším právním předpisem upravujícím ochranu spotřebitele. Zákon stanovuje některé podmínky podnikání významné pro ochranu spotřebitele při prodeji zboží nebo výrobků a poskytování služeb, úkoly veřejné správy v oblasti ochrany spotřebitele a oprávnění spotřebitelů, sdružení spotřebitelů nebo jiných právnických osob založených k ochraně spotřebitele.

ZoS byl několikrát novelizován. Poslední novela byla zveřejněna předpisem č. 476/2013 Sb., Zákon, kterým se mění zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů ze dne 18. 12. 2013 s účinností od 15. 1. 2014. Cílem každé novely bylo zajistit ještě vyšší úroveň ochrany spotřebitele, jakož i řádné fungování spotřebitelského trhu. Postupně tak byly do ZoS doplněny další skutkové podstaty klamání spotřebitele.

Níže uvádím některé změny, které jako autor práce považuji za důležité.

Obecný zákaz klamání spotřebitele, který nesmí překročit nejen podnikatel, ale každý, tedy ani jeho zaměstnanci, stanovuje ustanovení par. 8, odst. 1 ZoS. V citovaném ustanovení jsou vyjmenovány typické případy klamavého jednání: uvádění nepravdivých, nedoložených, neúplných, nepřesných, nejasných, dvojsmyslných nebo přehnaných údajů, zamlčení údajů o skutečných vlastnostech výrobků nebo služeb či úrovni nákupních podmínek.

Ustanovení par. 8, odst. 3 ZoS kromě toho výslovně uvádí, že odpovědnosti za klamání spotřebitele se nelze zprostit poukazem na skutečnost, že potřebné nebo správné údaje neposkytl výrobce nebo dodavatel.

Dalším doplněním zákazu klamání je nové ustanovení par. 8, odst. 2, které výslovně uvádí jako příklad klamání spotřebitele nabídku nebo prodej výrobků porušujících některá práva duševního vlastnictví, jakož i skladování těchto výrobků za účelem nabídky nebo prodeje.

Dále nová zákonná úprava, konkrétně par. 20, odst. 1 ZoS, přinesla organizátorům předváděcích prodejních akcí povinnost předem ohlašovat České

obchodní inspekci (dále jen „ČOI“) řadu údajů a podrobností, které se konání tzv. organizovaných akcí týkají. Za organizovanou akci se podle par. 20, odst. 2 ZoS, v platném znění, považuje akce určená pro omezený počet spotřebitelů, kteří na ni byli adresně či neadresně pozváni, a v průběhu akce dochází k prodeji výrobků či poskytování služeb nebo jejich propagaci či nabízení. Vzor oznámení je součástí přílohy č. 2. Nedodržení této povinnosti může být postihováno ve správním řízení pokutou do výše až 5 milionů korun.

V par. 23 ZoS jsou nově jmenovány dozorové orgány nad ochranou spotřebitele. Dozor nad dodržováním povinností stanovených v ZoS provádí ČOI s výjimkou povinností uvedených v odstavcích níže. Např. dozor nad dodržováním některých vymezených povinností provádí Česká národní banka nebo Státní ústav pro kontrolu léčiv. Co se týče výkonu dozoru v oblasti regulace reklamy, která je podle tohoto zákona nekalou obchodní praktikou, postupuje se podle zákona o regulaci reklamy.

Ustanovení spotřebitelského práva s širším dopadem lze nalézt i v jiných právních předpisech. Níže uvádím výčet těch, které považuji za nejpodstatnější.

Zákon č. 145/2010 Sb., o spotřebitelském úvěru

Stanovuje mimo jiné určitá práva spotřebitele v případě koupě na splátky či při získávání spotřebitelských půjček apod.

Zákon č. 110/1997 Sb., o potravinách a tabákových výrobcích a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů,

který v par. 10, odst. 1, písm. b) zakazuje uvádět do oběhu potraviny a tabákové výrobky klamavě označené nebo nabízené ke spotřebě klamavým způsobem.

Zákon č. 102/2001 Sb., o obecné bezpečnosti výrobků a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů

Účelem tohoto zákona je zajistit, v souladu s právem EU, aby výrobky uváděné na trh nebo do oběhu byly z hlediska bezpečnosti a ochrany zdraví pro spotřebitele bezpečné. Stanovuje obecnou povinnost výrobců a dovozců uvádět na trh pouze bezpečné výrobky. Nebezpečné výrobky je spotřebitel oprávněn vrátit zpět na náklady výrobce či distributora.

Zákon č. 526/1990 Sb., o cenách

Upravuje mimo jiné proces sjednávání ceny a způsob označování zboží cenami.

Zákon č. 64/1986 Sb., o České obchodní inspekci, ve znění pozdějších předpisů

Zákon upravuje postavení ČOI, vymezuje její kompetence, včetně stanovení oprávnění jejich pracovníků při kontrolní činnosti. Podle par. 2, odst. 1 tento orgán *„kontroluje právnické a fyzické osoby prodávající nebo dodávající výrobky a zboží na vnitřní trh, poskytující služby nebo vyvíjející jinou podobnou činnost na vnitřním trhu, poskytující spotřebitelský úvěr nebo provozující tržiště, pokud podle zvláštních právních předpisů nevykonává dozor jiný správní úřad.“* Z výše uvedeného vyplývá, že ČOI náleží dohled a dozor nad dodržováním zákazu nekalých obchodních praktik s určitými výjimkami. ČOI se například nezabývá kontrolou kvality potravin, pokrmů a tabákových výrobků. Kvalitu výše uvedených produktů kontroluje Státní zemědělská a potravinářská inspekce.

ČOI je oprávněna podnikatele porušující zákon sankcionovat. Za porušení zákonů může v některých případech uložit kontrolovanému subjektu pokutu až do výše 50 milionů Kč. Kromě finančních sankcí uplatňuje i zákazy prodeje výrobků, resp. zákazy uvádění výrobků na trh, a to v případě, že tyto neodpovídají požadavkům právních předpisů.

2.2 Klamavé obchodní praktiky v judikatuře EU a ČR

V řízení před soudem se strany mohou dovolávat dřívějších rozhodnutí, stejně jako soudce může v odůvodnění svého rozhodnutí předchozí judikaturu citovat. Pokud tak učiní, může to dodat rozhodnutí váhu, neučiní-li tak, nemá to za následek protiprávnost rozhodnutí.

Český právní řád patří do tzv. kontinentálního právního systému. V kontinentálním právním systému je soudní rozhodnutí aktem aplikace práva, kdy soudce daný případ podřazuje pod obecnou právní normu. V ČR nemají judikáty normotvornou povahu a neplatí, že by nižší soudy byly při svém rozhodování judikaturou vyšších soudů formálně vázány. Avšak i když judikatura soudů vyšších stupňů není pro soudy nižších stupňů formálně závazná, nelze ji jen tak opomíjet. Autoři Kühn a kol. (2006, str. 41) zdůrazňují, že pokud soudy nižších stupňů dovodí

aplikovatelnost judikatury vyšších soudů, musí se právním názorem vysloveným v této judikatuře řídit, cit.: *„pokud tedy soudce následně dovodí aplikovatelnost judikatury, musí právní názor v judikatuře vyslovený ve svém rozhodnutí použít“*. Vydání rozhodnutí, jímž by byla soudem bez jakékoliv argumentace odmítnuta konsolidovaná judikatura, lze chápat jako vybočení z rámce pravidel řádného a spravedlivého procesu ve smyslu čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Z výše uvedeného vyplývá, že judikatura dosahuje ve všech právních systémech minimálně hodnoty podpůrného argumentu. V poslední době je argumentace judikaturou stále častější. Sjednocování judikatury, se kterým souvisí i její následné ustalování, je v ČR vloženo především do rukou Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu. Jako podpůrné argumenty mohou sloužit i rozhodnutí soudů z jiných států. Například v ústavním soudnictví můžeme velmi často nalézt odkazy na zahraniční judikaturu nebo judikaturu mezinárodních soudů. Dále uvedu několik judikátů, které přímo souvisí se zkoumanou problematikou.

Vymezení pojmu spotřebitel

Vymezení pojmu spotřebitel je definováno v Rozsudku Soudního dvora ze dne 22. 11. 2001, spojené věci C-541/99 a CC-542/99, *Cape Snc* proti *Idealservice Srl*; *Idealservice MN RE* proti *OMAI Srl*. O tomto rozsudku již bylo zmíněno v podkapitole č. 1.1.

Vymezení průměrného spotřebitele bez posudku znalce či průzkumu veřejného mínění

Vymezení průměrného spotřebitele bez posudku znalce či průzkumu veřejného mínění je definováno v Rozsudku Soudního dvora ze dne 16. 7. 1998, ve věci C-210/96, *Gut Springenheide GmbH*, *Rudolf Tusky* proti *Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt – Amt für Lebensmittelüberwachung*. Definice průměrného spotřebitele vymezená v tomto rozhodnutí je rovněž označována jako tzv. formule *„Gut Springenheide“*.

Níže uvedu stručný nástin skutkového stavu a odůvodnění:

V daném případě společnost *Gut Springenheide* byla producentem vajec a na baleních svých vajec umísťovala slogan *„6 zrn – 10 čerstvých vajec“*, který měl upozornit na to, že slepice snášející vejce jsou krmeny směsí obsahující šest

druhů zrn. Úřadem pro dozor nad potravinami bylo označení „šestizrnná vejce“ považováno za klamavé a společnosti bylo uloženo, aby na baleních svých vajec přestala toto označení používat a nadto jí byla uložena pokuta. Úřad argumentoval tím, že slogan na obalu je způsobilý u nikoliv nepatrné části spotřebitelů vyvolat mylný dojem, že slepice jsou krmeny pouze onou šestizrnnou směsí.

„Ve svém rozhodnutí Soudní dvůr EU uvedl, že v případech, kdy neměl Soudní dvůr EU dostatek informací, ponechal hodnocení na národních soudech, které by měly být schopny podobné úvahy. Na druhé straně Soudní dvůr EU nezakázal, aby národní soudy podle svého práva rozhodly o použití znaleckého posudku či průzkumu veřejného mínění spotřebitelů. Počet (procento, poměr) spotřebitelů, který je relevantní pro posouzení klamavosti určitých informací, je přenechaný také národním soudům, které určí procento dostatečně významné na to, aby mohly odůvodnit zákaz používání klamavého výrobku.“ (Ondřejová, 2011, str. 96)

Cit. z rozsudku: *„Pro určení, zda je označení, ochranná známka nebo reklamní označení či výrok způsobilý klamat kupujícího, je nutno vzít do úvahy předpokládané očekávání průměrného spotřebitele, který je v rozumné míře dobře informovaný a v rozumné míře pozorný a opatrný, bez nařízení znaleckého posudku či průzkumu veřejného mínění spotřebitelů.“*

Hledisko tzv. průměrného spotřebitele - porovnání podobných ochranných známek spotřebitelem

O vývoji judikatury v této oblasti svědčí i další rozsudek, a to Rozsudek Soudního dvora ze dne 22. 6. 1999, ve věci C-342/97, Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH proti Klijsen Handel BV. V tomto judikátu je akcentováno, že pravděpodobnost záměny mezi jednotlivými značkami v očích veřejnosti musí být hodnocena z celkového pohledu.

Cit. z rozsudku: *„Po vzoru formule „Gut Springenheide“ je potřebné, aby průměrný spotřebitel byl v rozumné míře dobře informovaný a v rozumné míře pozorný a opatrný. Do úvahy by měl být brán fakt, že průměrný spotřebitel má jen málokdy možnost učinit přímé porovnání mezi různými ochrannými známkami a musí důvěřovat v nedokonalý obraz o nich, který má ve své paměti. Je potřebné si uvědomit, že úroveň pozornosti průměrného spotřebitele se může lišit v závislosti na druhu příslušného zboží a služeb. Přitom není možné obecně stanovit,*

například procentem relevantní veřejnosti, kdy má ochranná známka silně rozlišující charakter.“ (Ondřejová, 2011, str. 96-97)

Hledisko tzv. průměrného spotřebitele - nadsázka a přehánění

Také míra přípustnosti přehánění či nadsázky v reklamě musí být vždy posuzována i 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 reklamní spot následně vyvolat.

V této oblasti je charakteristický Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 2. 2. 2010, sp. zn. 5 As 71/2009. Podle Nejvyššího správního soudu platí, že zatímco cílová skupina (určitá věková skupina diváků) reklamní kampaně zcela jistě může být schopna pochopit nadsázku a vtip reklamní kampaně, ostatní adresáti reklamní kampaně, kteří mohou být takovou přesvědčovací kampaní zasaženi, již nikoliv.

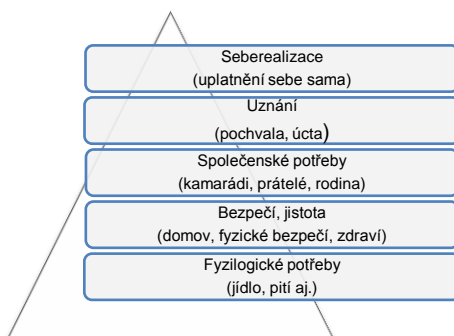
Nejvyšší správní soud netvrdí, že určitá nadsázka či reklamní přehánění, jež v reklamním spotu spatřuje stěžovatel, zde není, a lze ji obecně zcela jistě v rámci přesvědčovacích kampaní připustit. Míra přípustnosti však musí být vždy posuzována ve vztahu i k adresátům, kteří mohou být takovou přesvědčovací kampaní zasaženi, k jejich věku, schopnostem nadsázku odhalit a k sekundárním důsledkům přesahujícím rámec jejich spotřebitelského chování, které může reklamní spot následně vyvolat. (Ondřejová, 2011, str. 91-92)

2.3 Analýza nákupního chování seniorů

Nákupní chování spotřebitele (všeobecně) lze definovat jako *„chování, kterým se spotřebitel projevuje při hledání, nakupování, užívání, hodnocení a nakládání s výrobky a službami, od nichž očekávají uspokojení svých potřeb“*. (Schiffman, Kanuk, 2004, str. 14)

Brian Tracy v knize *Jak mnohem lépe prodávat* (2007) zdůrazňuje, že úspěšný podnikatel potřebuje mít psychologickou převahu nad zákazníkem (spotřebitelem). Dodává, že vše se děje na základě nějakého pocitu nespokojenosti. Všechno, co lidé dělají je motivováno tím, že se snaží dostat do situace, kdy zlepší své pocity a dosáhnou větší spokojenosti. Pocit nedostatku a nespokojenosti vyvolává

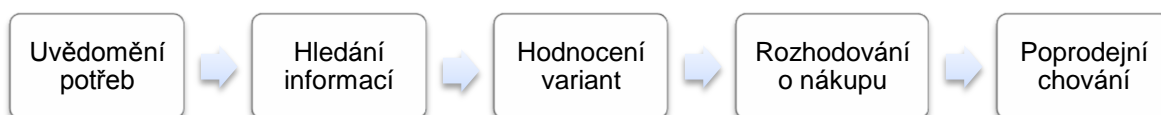
potřebu. Člověk uspokojuje potřeby nižších stupňů až po uspokojení potřeb vyšších stupňů. Psycholog Abraham Maslow uspořádal potřeby podle stupně naléhavosti do známé Maslowovy pyramidy.



Obr. 3 Maslowova pyramida

Spotřebitel tedy očekává, že nákupem produktu bude jeho situace lepší než dříve a od svého rozhodnutí o koupi očekává určité výsledky. Právě toto očekávání je způsobilé vyvolat emoce a následné rozhodnutí o koupi. Tyto emoce autor Tracy (2007) rozlišuje na prvotní a druhotné. Prvotní jsou základním pohnutkou pro nákup. Druhotné jsou ty, které směřují ke koupi konkrétního produktu. Jde o přidanou hodnotu produktu či prezentace, které vyvolávají emoce vedoucí k rozhodnutí o nákupu (Tracy, 2007).

Spotřebitel (senior) nakupuje zboží a služby pro svoji potřebu, pro potřebu svých blízkých, příp. jako dárek. Jeho rozhodování probíhá v určité posloupnosti aktivit a ta bývá obvykle označována jako nákupní rozhodovací proces. Pochopení jednání a rozhodování potencionálního kupujícího je cestou k úspěchu. Zákazník prochází zpravidla pěti fázemi rozhodovacího procesu. Rozhodovací proces nákupního chování spotřebitelů je zakreslen v *Obr. 4*.



Zdroj: Foret a kol., 2001, str. 61

Obr. 4 Rozhodovací proces nákupního chování spotřebitelů

První fáze rozhodovacího procesu - uvědomění si potřeby - je spojena s okamžikem, kdy potencionální kupující (pro účely této práce průměrný spotřebitel – senior) zjistí, že má nějaký nedostatek, který chce řešit. Aby mohl učinit rozhodnutí, potřebuje informace.

Právo na důležité a pravdivé informace o vlastnostech výrobku, o ceně, o bezpečném užívání výrobku, o případných vedlejších účincích a o nebezpečí, které může vzniknout při použití výrobku, a jiné, má každý. V případě, že je mu poskytnuta nepravdivá důležitá informace, příp. mu je důležitý údaj poskytnut nesrozumitelně či nejednoznačně, jedná se o klamavou obchodní praktiku. Jak vyplývá z uvedeného v podkapitole 1.4, klamavou obchodní praktiku je možno označit jako praktiku, při které je použit nesprávný údaj (je předána nesprávná informace). Samotný údaj však může být pravdivý, avšak pomocí specifických okolností je uveden do určité souvislosti, která již není spotřebiteli sdělena nebo mu je úmyslně zatajena. (Hajn, 2000, str. 234-235) Obecně se klamavost měří tzv. průměrnou intelektuální úrovní spotřebitelů, jejich průměrnou obezřetností a rozpoznávací schopností. O rozpoznávacích schopnostech seniorů bude zmíněno níže.

V okamžiku, kdy spotřebitel dostane dostatek informací o produktu, přechází do fáze hodnocení. Musí se rozhodnout, zda konkrétní výrobek nakonec zakoupí. Při volbě zohledňuje několik variant. K prvkům rozhodování patří výhody konkrétního produktu, soubor užitečných vlastností, stupeň důležitosti uspokojení potřeby a přesvědčení o výhodnosti. Mnohdy však nedokáže rozpoznat různé manipulativní techniky a triky. Existují dva výchozí důvody, které mohou způsobit rozpor mezi nákupním záměrem a nákupním rozhodnutím. Prvním je postoj ostatních a druhým důvodem jsou tzv. neočekávané situační faktory. Postoj ostatních ovlivňuje seniory velmi silně. Síla ovlivnění vždy závisí na vnitřní síle konkrétního jedince a na jeho motivaci vyhovět přání jiné osoby. Dalším důvodem jsou neočekávané situační faktory. Neočekávané situační faktory (např. uměle vyvolaný pocit závazku něco koupit, vyvolání představ potencionálního nebezpečí aj.) se mohou objevit právě v okamžiku, kdy se spotřebitel chystá realizovat nákup. V momentě, kdy se některý z neočekávaných faktorů změní, spotřebitel může situaci vyhodnotit jako nevhodnou pro uskutečnění nákupu a vrací se zpět do fáze hodnocení alternativ.

Nevznikne-li mezi nákupním záměrem a nákupním rozhodnutím žádný rozpor, senior přechází do poslední fáze nákupního rozhodnutí. Tato fáze představuje porovnání očekávaného a skutečného užitku s cílem zjištění správnosti rozhodnutí. Výsledek srovnání může nabýt tří podob – zakoupené zboží nebo služba vyhovuje, překonává očekávání nebo nevyhovuje. Pokud zakoupené zboží nebo služba nevyhovuje, spotřebitel má právo v zákonné lhůtě od kupní smlouvy odstoupit. O této problematice bude blíže zmíněno v podkapitole 3.1.

Nákupní chování seniorů ovlivňuje celá řada vnitřních a vnějších faktorů. K vnitřním faktorům patří osobnost, vlastnosti a schopnosti. Mezi schopnosti, které jsou významně ovlivněny procesem stárnutí, patří např. pozornost, paměť, smyslové vnímání, kognitivní vnímání. U uvedených schopností dochází vlivem stárnutí k různým degenerativním změnám. Níže uvádím bližší vysvětlení dle autorky Vagnerové (2007).

Pozornost

V průběhu stárnutí se postupně zhoršuje schopnost zaměřit se a soustředit na potřebné informace a současně vylučovat ty nepodstatné. Starší lidé se neumějí soustředit na větší množství podnětů, zvláště pokud se jedná o sdělení příliš dlouhé a složité. Jejich pozornost je velmi snadné rozptýlit různými rušivými podněty. Vlivem toho může dojít k selhání v situacích, které by senior za jiných okolností zvládnul. K nárůstu problémů s přesouváním či rozdělováním pozornosti dochází především při nutnosti vykonávat zároveň dvě různé činnosti, např. psát nebo číst a zároveň s někým hovořit.

Paměť

Pro seniory je obtížnější zapamatovat si verbálně sdělené informace než ty, které jsou v tištěné či psané formě. Zhoršení paměti přináší komplikace s krátkodobým uchováním sdělených informací a s vybavením potřebných slovních výrazů. Starší lidé si mnohdy z množství poskytnutých informací zapamatují méně, než by bylo potřeba, a proto jim může uniknout podstata sdělení.

Smyslové vnímání

U osob po šedesátém roce jejich věku je možné pozorovat výrazné zhoršení zrakového vnímání a zhoršení sluchu. Zhoršování zrakových a sluchových funkcí ztěžuje či narušuje příjem podnětů, které jsou nezbytné pro orientaci v prostředí.

Starší lidé se musí mnohem více soustředit, aby dobře viděl a slyšel všechno, co potřebuje. Jedinec přijímá zrakem 85 % informací a zhoršení zraku může mít za následek nepřesné vyhodnocení situace.

Kognitivní vnímání

Důležitou změnou u osob ve vyšším věku je také celkové zpomalení poznávacích procesů. Starší lidé pomaleji uvažují, mají někdy problémy porozumět i běžnému sdělení. Nemusí být nutně méně schopní, ale bývají pomalejší. Ztráta schopnosti dostatečně rychlého zpracování přijatých informací způsobuje, že člověk nemůže plně zpracovat všechny údaje a není schopen uvažovat o více faktech najednou. Seniorům netrvá déle pouze zpracování informací, ale i volba adekvátní reakce. Pokud je tlak na větší rychlost vnímán jako subjektivně neúnosný, zvyšuje vnitřní napětí a tím i riziko chybování. (Vagnerová, 2007)

Základem stárnutí je proměna biologického systému člověka. Stárnutí a stáří se zákonitě dotýká nejen degenerace výše uvedených schopností, ale i fyzické, psychické a sociální pohody každého jedince. Všechny tři složky se vzájemně doplňují. Postupně dochází ke zhoršování fyzického stavu, k nárůstu psychických problémů, někdy k osamocení. (Sak, Kolesárová, 2012, str. 136)

Z obecného hlediska je možno konstatovat, že určitému segmentu, také odpovídá určité nákupní chování. Klamavá obchodní praktika je tudíž vždy přímo závislá na typu spotřebitele. Pokud je obchodní praktika zaměřena na určitou skupinu spotřebitelů (např. na kategorii zranitelných spotřebitelů, mezi které počítáme i seniory), potom je průměrný člen této skupiny měřítkem. V praxi to tedy znamená, že podnikatel musí mít znalosti a zkušenosti, které zajišťují kvalitu nabízeného produktu nebo nabízené služby pro oslovený segment uživatelů. Podle ZoS je odborná (příp. profesionální) péče definována jako: *„úroveň zvláštních dovedností a péče, kterou lze od odborníka ve vztahu ke spotřebiteli rozumně očekávat a která odpovídá poctivým obchodním praktikám nebo obecným zásadám dobré víry v oblasti obchodníkovy činnosti“*. Proto je pro podnikatele a poskytovatele služeb nezbytné, aby uměli správně identifikovat jednotlivé segmenty. Prezentace výrobku či služby nesmí uvést průměrného spotřebitele – seniora v omyl. Zejména v seniorském marketingu je rozhodující správný přístup. To znamená, že ikdyž základní informace o výrobku či službě

jsou správné, obchodní praktika nemůže vést spotřebitele – seniora k rozhodnutí, které by jinak neučinil.

2.4 Analýza chování podnikatelů používajících klamavé praktiky

V podkapitole č. 2.3 je podrobně vysvětleno, že vliv stárnutí je nezanedbatelný. Vysoký věk ovlivňuje určité schopnosti seniorů v tom směru, že mohou být snáze oklamáni nebo ovlivněni neseriózním jednáním podnikatelů. S praktikami, které přimějí spotřebitele udělat rozhodnutí o koupi, které by jinak neučili, se nejčastěji setkávají senioři, a to při osobním prodeji zboží a služeb a v poslední době velmi často na internetu.

Při osobním prodeji jsou na seniory cíleny zejména prezentační předváděcí akce, podomní či pochůzkový prodej. O tom, že tyto akce jsou cíleny zejména na seniory, svědčí i doba konání – obvykle v dopoledních hodinách v pracovní dny, kdy je většina lidí v produktivním věku pracovním zaneprázdněna. Podnikatelé používající klamavé obchodní praktiky jsou dobře proškoleni a mají velký dar výřečnosti. Mnohdy se vydávají za zástupce stávajícího dodavatele energií, za zástupce operátora anebo za zástupce jiné firmy, která je již na českém trhu zavedena. Senioři jsou vystavováni silnému psychologickému nátlaku a díky jejich sníženým schopnostem, o kterých jsem se podrobně zmínil v podkapitole 2.4, je s nimi manipulováno.

Níže uvedu přehled nejčastějších taktik, kterými se snaží podnikatelé používající klamavé praktiky oklamat potencionální kupující. Pro sestavení přehledu jsem využil vlastního průzkumu reálných postřehů seniorů. Průzkum jsem provedl prostřednictvím neformálních rozhovorů se seniory, kteří se již zúčastnili předváděcích prodejních akcí anebo byli osloveni nějakým podomním či pouličním prodejcem. Na základě jejich postřehů, výpovědí a také na základě informací uveřejněných na internetu jsem sestavil následující shrnutí.

Identifikace podnikatele

Mnohé společnosti, které jsou v tomto oboru podnikání nechvalně známy, často mění své jméno i sídlo. Pokud na pozvánce chybí obchodní jméno prodávajícího a jeho adresa, s největší pravděpodobností se prodejce skrývá před minulými poškozenými zákazníky.

Pozvánky

Na pozvánkách, které lákají na atraktivní výlet, záměrně chybí informace o tom, že se bude předvádět nějaké zboží. Účastníci akce pak stráví převážnou většinu dne uzavřeni v nějaké pronajaté místnosti v zapadlé vesnici v ČR, případně v jiném státě EU. Pořadatelé je pustí až v okamžiku, kdy je prodán určitý počet předražených výrobků, aby měli dostatečný zisk.

Atmosféra

Podnikatelé, případně jejich zaměstnanci, se nejprve snaží navodit příjemnou atmosféru, aby u potencionálních zákazníků vzbudili pocit důvěry. Senioři se pak necítí ohroženi a jejich počáteční nedůvěra se vytrácí. Prodejci si již od začátku vytipují účastníky akce, kteří jsou aktivní a reagují na položené dotazy. Po obecných tématech hovoru jako je počasí či zdraví, začínají útočit na jejich emoce.

Dárky

Fotografie dáreků vyobrazených na pozvánkách jsou téměř vždy jen ilustrativní a slouží jako spolehlivá návnada.

Občerstvení

Pokud je na předváděcích akcích poskytováno občerstvení, je zřejmé, že ho musí někdo zaplatit. Téměř vždy to jsou ti, kteří podepsali kupní smlouvy na předražené výrobky.

Apel na zdraví

Trh orientovaný na zdraví představuje hnací sílu tohoto století a je možno predikovat, že do budoucna bude ovlivňovat mnohé obory. Tuto skutečnost si uvědomují i neseriózní podnikatelé, kteří cílí na seniory. Proto volí vhodný způsob komunikace, která je velmi často orientovaná na jejich zdraví a na zdraví členů jejich rodiny. Vědí, že na slovo zdraví, jeho zlepšení či znovunabytí slyší každý. (Reidl, 2012, str. 152) Spotřebitelé (senioři) se ve většině případů dozví, že nabízené zboží dokáže pozitivně ovlivnit jejich zdravotní stav, či zdravotní stav některého člena jeho rodiny. Domů si pak odváží předražené zboží vydávané za zázrak.

Výhra

V okamžiku, kdy nezabere apel na zdraví, následuje losování výherců údajně hodnotných dáreků. Jejich získání ovšem závisí na zásadní podmínce, a to koupě

nabízeného zboží. Skutečná hodnota dárku činí pouze nepatrný zlomek deklarované hodnoty, kterou uhradí kupující v rámci kupní ceny zakoupeného výrobku.

Otupění vědomí a snížení ostražitosti

Neseriózní podnikatelé dobře vědí, že jakýkoliv obchod jde lépe, když jsou potencionální kupující, tzv. v náladě. Proto své prodejní akce často spojují s ochutnávkou burčáku, vína nebo něčeho tvrdšího. Jsou si dobře vědomi toho, že právě senioři při požití, byť i malého množství alkoholu, ztrácí ostražitost a mají sníženy rozpoznávací schopnosti.

Klamání spotřebitele při internetovém prodeji

Internetový prodej nabývá v poslední době stále většího významu a podílu na trhu. Neseriózní podnikatelé podnikající prostřednictvím internetu spoléhají na to, že senioři jsou na internetu málo ostražití. Navíc je nemusí svážet autobusy do kulturních sálů a tam je nátlakově přesvědčovat, že si mají koupit předražené a nekvalitní zboží. Stačí, když rozešlou nevyžádané e-mailové nabídky a v kombinaci s uzavřením smlouvy přes telefon přimějí osloveného seniora reagovat. Následně manipulativními technikami ústně uzavřou kupní smlouvu formou nahrávaného telefonního hovoru. Spotřebitel tak nemá možnost, aby si ověřil výhodnost nákupu, případně aby si nabídku v klidu rozmyslel. Pokud pak chtějí senioři ústně uzavřenou smlouvu zrušit, podnikatel jim to neumožní.

Nátlak, výhružky, agrese

Mnohdy nastoupí nátlak, výhružky a agrese, kdy podnikatelé zadržují občanské průkazy, uráží účastníky akcí, zabraňují jim v návštěvě toalet, zastrašují exekutorem. Jsou zaznamenány i případy, kdy prodejce zaveze potencionálního zákazníka z akce rovnou domů, kde má uloženy peníze.

V této souvislosti je nutno poznamenat, že nátlak, agrese a výhružky patří do kategorie agresivních obchodních praktik, které nejsou předmětem rozboru provedeného v této práci.

3 Vlastní návrh řešení či aplikace

Na základě provedeného výkladu právních dokumentů a příslušných ustanovení a také s ohledem na výsledky provedených analýz v druhé kapitole jsem formuloval hypotézu, která zní:

„Preventivní působení představuje do budoucna ofenzivní strategii v boji proti klamavým obchodním praktikám.“

Smyslem této kapitoly je hypotézu potvrdit nebo vyvrátit. Pro ověření, zda je hypotéza pravdivá či nikoliv, jsem definoval výzkumné otázky:

1. Jakým způsobem se mohou postižení senioři bránit, příp. existuje možnost zjednodušení vymahatelnosti práva?
2. Jaké jsou z pohledu práva nejnovější taktiky, které používají neseriózní podnikatelé?
3. Na jaké úrovni je v současnosti efektivita kontrol dodržování práva?
4. Jaké jsou možnosti preventivního působení na ohrožené skupiny obyvatel v ČR?

Pro lepší přehlednost je tato část práce rozdělena na čtyři podkapitoly. V každé podkapitole se pokusím nalézt odpověď na jednu otázku.

3.1 Vymahatelnost práva

Vymahatelnost práva je jedním z klíčových ukazatelů toho, jak je na tom právní řád každého státu. ZoS sice chrání spotřebitele, ti se ale musí aktivně bránit. Pokud dojde na základě klamavého jednání podnikatele k uzavření smlouvy, nemusí to vždy znamenat, že se taková smlouva musí plnit. Někdy je smlouva neplatná, někdy je možnost od smlouvy odstoupit. Oklamání senioři se hlavně nesmějí zaleknout a svou situaci musí aktivně řešit, například písemným odstoupením od smlouvy. NOZ 2014, par. 1829 stanovuje lhůty pro odstoupení od smlouvy, kdy spotřebitel má právo odstoupit od smlouvy ve lhůtě 14 dnů ode dne uzavření smlouvy. Jde li o

- i. kupní smlouvu, do 14 dnů ode dne převzetí zboží,
- ii. smlouvu, jejímž předmětem je několik druhů zboží nebo dodání několika částí, do 14 dnů ode dne převzetí poslední dodávky zboží,

- iii. smlouvu, jejímž předmětem je pravidelná opakovaná dodávka zboží, do 14 dnů ode dne převzetí první dodávky zboží.

Podnikatel musí spotřebitele písemně poučit o právu na odstoupení a předat mu za tím účelem zpracovaný vzorový formulář. Vzory písemného odstoupení od smlouvy jsou součástí přílohy č. 3 a 4 této práce. Písemné odstoupení od smlouvy je vhodné zaslat doporučeně s dodejkou na adresu uvedenou v poučení o právu na odstoupení. Odstoupit od smlouvy je možno i osobně či po telefonu, ovšem písemná forma se vždy snadněji prokazuje. Pokud nebyl spotřebitel poučen o právu odstoupit od smlouvy, může od smlouvy odstoupit do 1 roku a 14 dnů. Lhůty reflektují úpravu v ZoS.

V návaznosti na ZoS jsou v NOZ 2014, par. 1837 vymezeny specifické případy, kdy spotřebitel nemůže odstoupit od smlouvy. Například nelze odstoupit od smlouvy, byla-li provedena nezbytná oprava nebo údržba požadovaná spotřebitelem na místě, které určil (Večeřa, 2013, str. 220-221). Právě této mezery využívají neseřízní podnikatelé nejčastěji. Více je uvedeno v podkapitole 3.2.

Vždy je vhodné poradit se o dalším postupu s odborníkem nebo je možno využít odborné rady advokáta. To však mnohdy představuje velké finanční náklady, zejména pro seniory. V oblasti ochrany spotřebitele jsou v poslední době velmi využívány bezplatné právní poradny na internetu. Na internetu je možno nalézt několik seriózních webových stránek, které poskytují účelné informace pro oklamané spotřebitele. Jejich provozovateli jsou zpravidla různá sdružení a neziskové organizace hájící zájmy spotřebitelů.

Organizace hájící zájmy spotřebitelů mají velký význam, neboť jejich základní myšlenka vychází z předpokladu, že síly jednotlivce jsou často nedostačující, zejména při jednání s velkými společnostmi, které mají k dispozici armádu právníků. Proto je užitečné, aby se spotřebitelé sdružovali. Taktéž autor Večeřa (2013, str. 81) poukazuje na diametrální nerovnost ve vztahu mezi dodavatelem a spotřebitelem. Dodavatel jako profesionál zpravidla oproti spotřebiteli disponuje nejen mnohem většími odbornými zkušenostmi, ale zejména též ekonomickou silou a výrazně silnější vyjednávací pozicí.

Klamavost se obvykle měří nějakou průměrnou intelektuální úrovní spotřebitelů, jejich rozpoznávací schopností a obezřetností. Tato hodnota je stanovena podle

vlastních zkušeností orgánu, který otázku, zda se jedná o nepřipustnou klamavou obchodní praktiku, posuzuje. V ČR působí různé orgány vykonávající dozor v oblasti ochrany spotřebitele. Jejich úkolem je ručit za ochranu spotřebitele na státní úrovni, kontrolovat, postihovat a předcházet možným deliktům. Tyto orgány jsou začleněny v resortech jednotlivých ministerstev. Nejvíce z nich spadá pod Ministerstvo průmyslu a obchodu ČR (dále jen „MPO“).

MPO je rovněž zodpovědné za stanovování a provádění spotřebitelské politiky. Mezi orgány státní správy podřízené MPO patří především ČOI, o které bylo blíže zmíněno v podkapitole 2.1 (v části KLAMAVÉ OBCHODNÍ PRAKTIKY Z POHLEDU PRÁVA ČR), dále živnostenské úřady. Za účelem ochrany poškozených spotřebitelů zřídilo MPO institut spotřebitelského ombudsmana. Spotřebitelský ombudsman je metodicky zavedený systém, který prostřednictvím obecních živnostenských úřadů podává pomocnou ruku všem občanům, kteří se cítí být poškozeni na svých právech. Jde tedy o rychlý a bezplatný způsob pomoci v oblasti ochrany spotřebitele.

Na úseku zemědělských, potravinářských a tabákových výrobků provádí dozor Státní zemědělská a potravinářská inspekce. Pokud jde o prodej výrobků a poskytování služeb, které jsou upraveny zákonem o ochraně veřejného zdraví, provádí dozor krajské hygienické stanice apod.

Další výraznou a nezastupitelnou roli v této oblasti hrají nestátní spotřebitelské organizace. Na národních úrovních existují spotřebitelské organizace s místní působností, které poskytují spotřebitelům řadu cenných služeb - např.:

- a) poskytují spotřebitelské poradenství,
- b) vedou velké kolektivní soudní spory proti nepoctivým podnikatelům,
- c) informují o aktuálních problémech,
- d) připomínají vznikající legislativní normy,
- e) realizují spotřebitelskou osvětu, vydávají vlastní periodika,
- f) provádějí srovnávací testy výrobků apod.

Tato sdružení mohou zastupovat spotřebitele i při některých sporech.

Mezi nejznámější nestátní spotřebitelské organizace v ČR patří například Občanské sdružení spotřebitelů dTEST provozující server <http://www.dtest.cz>, dále Asociace občanských poraden, kterou je možno nalézt na internetových stránkách <http://www.obcanskeporadny.cz>.

V rámci evropského společenství byla spuštěna webová stránka – Je to poctivé? <http://www.isitfair.eu>, která obsahuje informace pro spotřebitele ve všech jazycích evropského společenství o tom, jak zjistit, jestli se nestali obětí klamavých obchodních praktik. Další klíčovou spotřebitelskou organizací v rámci EU, kde je možno nalézt mnoho užitečných instrukcí, poučení a odkazů na právní dokumenty, je Asociace evropských spotřebitelů - Bureau Européen des Unions des Consommateurs (dále jen „BEUC“). BEUC je asociace, která sdružuje přibližně čtyřicet národních spotřebitelských organizací. Veškeré informace o BEUC je možno nalézt na internetových stránkách <http://www.beuc.org>. Tato webová stránka je pouze v anglickém jazyce.

Komentář

Právo v ČR se vyznačuje relativně i absolutně velmi nízkou vymahatelností, což je dáno řadou důvodů. Patří k nim zejména neustálé legislativní proměny a nedostatečná úroveň právní osvěty a výchovy. Fungování celého systému ochrany spotřebitele není založeno pouze na vypracování příslušného legislativního rámce, ale žádá si také aktivní přístup většiny účastníků trhu, spotřebitele nevyjímaje. Jako autor práce si ovšem dovoluji poznamenat, že zákon často chrání jen formálně, a ikdyž oklamání spotřebitelé včas odstoupí od kupní smlouvy, podnikatelé se zdráhají vrátit peníze. Oklamáným spotřebitelům pak obvykle nezbyvá nic jiného, než se svých práv domáhat soudní cestou, navíc s nejistým výsledkem.

Ve vztahu k seniorům obzvláště platí, že by měla být dodržována nejen pravidla napsaná v zákonech, ale také pravidla slušného chování a spolužití. Naneštěstí, v právních záležitostech platí zásada, že neznalost skutečně nikoho neomlouvá a kdokoliv, kdo se pohybuje na trhu, ať už jako spotřebitel či jako podnikatel, by měl znát svá práva i povinnosti. V případě, že se bude vůči němu jiný účastník chovat protizákonně, měl by znát postup, jak se domoci svého práva.

3.2 Obcházení práva

Právní normy se vztahují pouze k právně významným skutečnostem, ale naneštěstí neregulují veškeré lidské chování. I přesto, že se zákon na ochranu spotřebitele poměrně často novelizuje, neseriózní podnikatelé nachází stále nové taktiky a argumenty, aby mohli oklamat spotřebitele a tzv. „obejít zákon“. Níže uvedu několik příkladů argumentace neseriózních podnikatelů. Každý příklad doplním vlastním komentářem.

Mobilní provozovna

Mezi nejnovější taktiky neseriózních podnikatelů patří argumentace „mobilní provozovny“. Mobilní provozovna je nová taktika neseriózních prodejců. Je možno na ně narazit v kterémkoli nákupním centru a jejich praktiky prodeje se od těch z předváděcích akcí moc neliší. Tito podnikatelé nerespektují právo na odstoupení od kupní smlouvy, a pokud se senior později rozhodne zboží vrátit, prodejce reaguje zprávou obsahující důvody, proč odstoupení od kupní smlouvy nemůže být uznáno a proč nelze peníze vracet. Pro spotřebitele mají připraveno nové odůvodnění. Kupní smlouva byla údajně uzavřena v takzvané mobilní provozovně dle par. 17, zákona č. 455/1991 Sb., zákona o živnostenském podnikání (živnostenského zákona).

Komentář

Základem tohoto argumentu je fakt, že co je uzavřeno na provozovně, není uzavřeno mimo prostory obvyklé k podnikání. Prodejci tímto opomíjí nebo úmyslně ignorují ustanovení NOZ 2014 par. 1828 odst. 2 písm. a), kde je uvedeno, že i v případech, kdy smlouva byla uzavřena v mobilní provozovně, má spotřebitel právo na odstoupení od kupní smlouvy, pokud byl chvíli před jejím uzavřením osloven mimo takovou provozovnu a k uzavření smlouvy došlo bezprostředně poté. Spotřebitel má právo odstoupit od smlouvy do 14 dnů bez udání důvodu a bez jakékoliv sankce.

Předváděcí akce v sídle prodejce

Mezi další praktiky neseriózních podnikatelů patří argumentace, že kupní smlouvy jsou uzavřené přímo v sídle prodejce, které je v kupní smlouvě označeno jako „prodejna“. V tom případě (dle prodejce) neplatí právo zrušit smlouvu do 14 dnů,

neboť zákon vyhrazuje tuto možnost pro případy, kdy nákup proběhl mimo prostory obvyklé k podnikání (např. v restauraci při předváděcí akci).

Komentář

Také tuto argumentaci je možno označit jako klamavou, protože se nejedná o prostor obvyklý k podnikání, kde by mohl spotřebitel prodej daných výrobků očekávat. Bez ohledu na to, zda jde o sídlo zapsané v obchodním rejstříku nebo o provozovnu nahlášenou v živnostenském rejstříku. NOZ 2014 proto v této souvislosti nepracuje s pojmem „provozovna“, ale pracuje s pojmem „prostor k podnikání“. Obvyklost se posuzuje vždy z pohledu spotřebitele, nikoliv z pohledu prodejce. K této problematice se vyjádřil také Soudní dvůr EU. Konstatoval, že se musí jednat o prodejní prostor volně přístupný veřejnosti a jako takový musí být jasně označený.

Nezbytná oprava nebo údržba požadovaná spotřebitelem

Od kupní smlouvy nelze dle NOZ 2014, par. 1837, písm. f) odstoupit, byla-li provedena nezbytná oprava nebo údržba požadovaná spotřebitelem na místě, které spotřebitel určil. Této formule využívají neseriózní podnikatelé a přesvědčují spotřebitele k podpisu tzv. „dohody o opravě“, kterou se zavazují zajistit opravu či údržbu zakoupeného zboží.

Komentář

Jde o jasné obcházení zákona a takovému spotřebiteli náleží právo odstoupit od smlouvy. Výjimka dle NOZ, par. 1837, písm. f) totiž míří na případy, kdy si spotřebitel pozve domů například instalatéra, opraváře elektrospotřebičů nebo malíře pokojů.

Zhotovení věci na zakázku

Sortiment podomních prodejců se stále rozrůstá. V poslední době obchodníci velmi často předstírají, že se nejedná o běžnou kupní smlouvu, ale o zhotovení věci na zakázku. Záměrem je připravit kupujícího o právo odstoupit od smlouvy. Smlouvu označí jako „zhotovení věci na zakázku“ a rovnou v předsmělných informacích právo odstoupit od smlouvy do 14 dnů vyloučí.

Komentář

Bez ohledu na skutečnost, zda zboží v době sjednání smlouvy už někde leží nebo se bude teprve vyrábět, jde podle NOZ 2014 vždy o kupní smlouvu, nikoliv o smlouvu na zhotovení věci jako díla.

Kupní smlouvy formou nahrávaného telefonního hovoru

Někteří neseřízní podnikatelé s oblibou uzavírají kupní smlouvy přes telefon. Manipulativními technikami přimějí seniory k reakci a ústně uzavřou kupní smlouvu formou nahrávaného telefonního hovoru. Spotřebitel tak nemá možnost, aby si ověřil výhodnost nákupu, případně aby si nabídku v klidu rozmyslel. Pokud pak chce ústně uzavřenou smlouvu zrušit, podnikatel mu to neumožní.

Komentář

Podmínky pro uzavření kupní smlouvy prostřednictvím telefonu jsou uvedeny v NOZ 2014, par. 1825. Dovolím si vyjádřit názor, že zejména pro seniory je uzavření takové smlouvy velmi nebezpečné, protože souhlas může být vynucen manipulací, kdy senior nemusí být schopen nabídku objektivně posoudit. Poměrně často se stává, že podnikatel neposkytne spotřebiteli údaje a informace důležité pro rozhodování o koupi. Nejčastěji jde o klamavé informace o odstoupení od kupní smlouvy nebo o reklamaci (podmínkách a způsobu uplatnění odpovědnosti za vady výrobků). Oklamáný spotřebitel nemá k dispozici záznam dohody a zpětně si nemůže ověřit, k čemu se zavázal. Pokud chce ústně uzavřenou smlouvu zrušit, velmi často se stává, že podnikatel mu to neumožní. NOZ 2014 totiž ukládá podnikateli povinnost, že je povinen uvést, cit. „základní údaje o sobě“. V NOZ 2014 není jasně vymezeno, zda se má jednat o název společnosti, nebo také např. IČ, adresu, e-mail, zaměření činnosti společnosti nebo ještě o nějaké další údaje.

Výše jsem uvedl pouze několik příkladů, které se v poslední době vyskytují nejčastěji. Domnívám se, že je velmi důležité, aby se zákonodárci k této poměrně obsáhlé problematice neustále vraceli a dle potřeby novelizovali příslušné zákony.

3.3 Efektivita kontrol dodržování práva

Ve všech výše uvedených příkladech je nezbytný aktivní přístup orgánů zodpovědných za dodržování zákona. Orgány zodpovědné za dodržování zákona by měly plnit dvě funkce; funkci výchovnou (pro pokutované podnikatele) a funkci preventivní (pro potencionální podnikatele, kteří by v budoucnu uvažovali o použití klamavých obchodních praktik k oklamání spotřebitele). O preventivní funkci bude podrobněji zmíněno v podkapitole č. 3.4. V této podkapitole se zaměřím na funkci výchovnou.

Pro naši společnost je spíše typické to, že dodržování práva je někým podmíněno či vynucováno. Orgány tedy kontrolují dodržování povinností stanovených právními předpisy a v případě nedodržení přenášejí následky na porušitele. V případě, že spotřebitel má za to, že podnikatel porušil zákaz používání klamavých obchodních praktik, může podat k příslušnému dozorovému orgánu (uvedenému v ZoS, par. 23) podnět k zahájení řízení. Tento orgán pak rozhodne, zda byl spáchán správní delikt a pokud ano, uloží odpovídající sankci.

Nejdůležitějším dozorovým orgánem, který dohlíží na dodržování zákazu klamavých obchodních praktik v ČR, je ČOI. V roce 2014 provedla ČOI celkem 683 kontrol v rámci kontrolních akcí. Pracovníci ČOI ověřovali podmínky prodeje výrobků a služeb především v rámci předváděcích akcí. Z celkového počtu provedených kontrol bylo zjištěno porušení obecně závazných předpisů při 554 kontrolách, tj., 81,1 %. V tabulce č. 1 uvádím porovnání výsledků kontrol předváděcích akcí v letech 2009 až 2014.

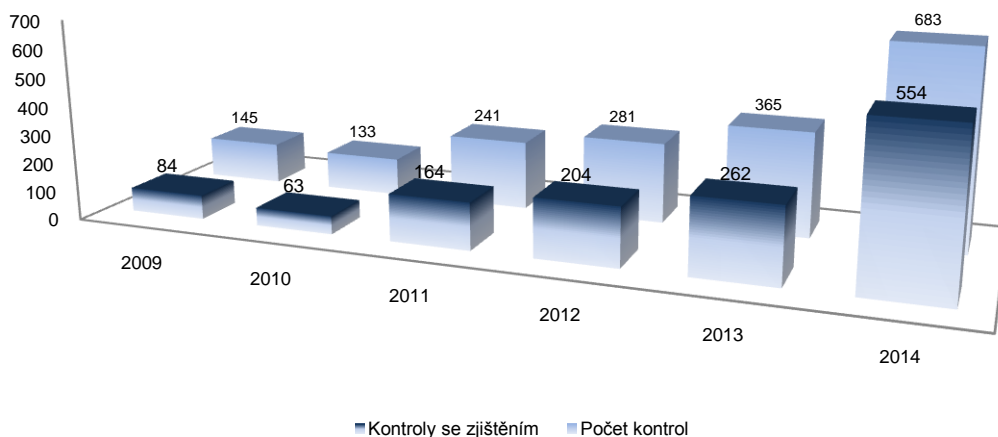
Tab. 1 Výsledky kontrol předváděcích akcí v letech 2009 až 2014

Rok	Kontroly předváděcích prodejních akcí		
	Počet kontrol	Kontroly se zjištěním	Zjištěná porušení v %
2009	145	84	57,9 %
2010	133	63	47,4 %
2011	241	164	68,1 %
2012	281	204	72,6 %
2013	365	262	71,8 %
2014	683	554	81,1 %

Zdroj: Výroční zpráva ČOI pro rok 2013 a tisková zpráva ČOI – závěrečná zpráva pro rok 2014

Jako autor práce si dovoluji upozornit na výrazný meziroční nárůst provedených kontrol, ale také zjištěných nedostatků. Domnívám se, že neustále rostoucí poměr počtu kontrol a kontrol se zjištěním opravňuje nejen orgány pověřené kontrolou, ale také zákonodárce, k vysoké míře pozornosti.

Pro lepší přehlednost doplním tabulku také grafickým znázorněním.



Zdroj: Výroční zpráva ČOI pro rok 2013 a tisková zpráva ČOI – závěrečná zpráva pro rok 2014

Obr. 5 Výsledky kontrol předváděcích akcí v letech 2009 až 2014

Dále se zmíním nejčastější porušení zákona v roce 2014.

Užití některé z forem klamavých obchodních praktik bylo v roce 2014 prokázáno ve 233 případech (obdobně jako v předchozím období, v r. 2013). Nejčastěji se jednalo o klamavé obchodní praktiky, kdy například prodávající zavádějícím způsobem či přímo nepravdivě informoval spotřebitele o právu na odstoupení od uzavřené spotřebitelské smlouvy, nebo uváděl klamavé informace o obsahu konané akce a poskytovaných dárcích (konkrétně - 189 zjištění porušení zákona). Prodávající svým jednáním převážně budili u spotřebitele dojem, že vyhráli nebo vyhrají, pokud budou jednat určitým způsobem, ačkoli pro získání výhry nebo výhody museli uzavřít kupní smlouvu (tj. museli vynaložit finanční prostředky nebo jiné výdaje).

Při kontrolách týkajících se problematiky spadající do kontrolních pravomocí ČOI jsou dále nejčastěji zjištěna porušení ustanovení ZoS, a to včetně nových informačních a oznamovacích povinností. Přehled porušení zákona v roce 2014 dle jednotlivých par. uvádím níže.

Porušení povinností uvedených v par. 12, ZoS

Spotřebitelé nedostali řádné informace o ceně nabízených výrobků či služeb. Porušení bylo zjištěno v 19 případech.

Porušení povinností uvedených v par. 13, ZoS

Prodávající je povinen spotřebitele řádně informovat o rozsahu, podmínkách a způsobu uplatnění práva z vadného plnění, spolu s údaji o tom, kde lze reklamaci uplatnit. O rozsahu, podmínkách a způsobu uplatnění práva z vadného plnění neposkytlo informace náležitým způsobem 14 prodávajících.

Porušení povinností uvedených v par. 19, ZoS

V roce 2014 porušilo zákonem stanovené podmínky pro přijetí reklamace a její vyřízení 12 prodávajících.

Porušení povinností uvedených v par. 20, ZoS

Nejčastěji podnikatelé porušovali oznamovací povinnosti, které souvisí s pořádáním organizovaných akcí. Porušení bylo prokázáno ve 465 případech (38,8 %). Jednalo se

- i. přímo o neoznámené konání organizované akce,
- ii. o nedodržení zákonem stanovené lhůty (nejméně 10 pracovních dnů) pro oznámení akce před jejím konáním, nebo
- iii. o neuvedení všech stanovených náležitostí v oznámení.

Porušení povinností uvedených v par. 20a, ZoS

Souběžně s oznamovacími povinnostmi pro konání organizovaných akcí podnikatelé nedodržovali stanovené údaje týkající se pozvání k účasti na těchto akcích, například na pozvánkách nebyly uvedeny časové harmonogramy akce, pořádající subjekt, identifikace nabízených či propagovaných výrobků, nebo naopak byly uváděny nepravdivé údaje o náplni akce, dárcích atd. Porušení bylo prokázáno v 255 případech (21,3 %).

Za zjištěná porušení obecně závazných právních předpisů nabylo během roku 2014 v rámci kontrol zaměřených na organizované akce právní moci celkem 260 pokut v souhrnné výši 29 142 000,- Kč. Níže uvádím přehled pokut uložených v roce 2014 zjištěných při kontrolách předváděcích akcí.

Tab. 2 Přehled pokut uložených na předváděcích akcích v roce 2014

Inspektorát	Pokuty v právní moci	
	Počet	Hodnota
Středočeský a Hl. město Praha	69	6 850 000 Kč
Jihočeský a Vysočina	24	1 642 000 Kč
Plzeňský a Karlovarský	14	3 625 000 Kč
Ústecký a Liberecký	51	8 281 000 Kč
Královéhradecký a Pardubický	27	3 935 000 Kč
Jihomoravský a Zlínský	32	3 095 000 Kč
Moravskoslezský a Olomoucký	43	1 714 000 Kč
CELKEM	260	29 142 000 Kč

Zdroj: Tisková zpráva ČOI (Závěrečná zpráva pro rok 2014)

ČOI se kromě kontrolní činnosti a ukládání sankcí zapojuje také do řady aktivit s cílem zvýšit právní vědomí spotřebitelů. Více k této problematice bude uvedeno v podkapitole 3.4.

Komentář

Podnikatelé se nejčastěji dopouštějí protiprávního jednání užíváním zakázaných klamavých obchodních praktik tím, že neposkytují spotřebitelům údaje a informace důležité pro jejich rozhodování o koupi. Nejčastěji se jedná o klamavé informace o odstoupení od kupní smlouvy nebo o reklamaci (podmínkách a způsobu uplatnění odpovědnosti za vady výrobků). Dalšími porušeními jsou nedostatečné, zavádějící popř. vůbec žádné informace pro spotřebitele. Podnikatelé (prodávající) lákají spotřebitele k účasti klamavým příslibem různých dáreků či výhod, které buď vůbec neposkytnou, anebo je jejich získání podmíněno uzavřením kupní smlouvy. Jsou zaznamenány i případy, kdy nebyly spotřebiteli poskytovány úplné informace o obchodních podmínkách kupní smlouvy.

S ohledem na výše uvedené si dovoluji vyjádřit názor, že vedle odhalování a pokutování užití zakázaných klamavých obchodních praktik, je v budoucnu nezbytné, věnovat velkou pozornost především plnění zákonem nově stanovených oznamovacích povinností souvisejících s konáním organizovaných akcí. V případě

opakovaných závažných porušení povinností stanovených zákony je třeba podávat nekompromisně návrhy na zrušení živnostenského oprávnění.

Jak vyplývá z Tab. 1 na straně 47, ČOI neustále zvyšuje počty kontrol. Avšak procento zjištěných nedostatků se také stále zvyšuje. Za velmi pozitivní považuji, že při stanovení výše jednotlivých pokut je zohledňována skutečnost, že oběťmi podnikatelských subjektů jsou převážně senioři, tedy spotřebitelé zvláště zranitelní vzhledem ke svému věku a nízké schopnosti ubránit se protiprávnímu jednání podnikatelů. Avšak dle mého názoru je výše vyměřovaných pokut stále nízká (v poměru k zisku z prodeje) a tím pádem neplní dostatečně svou funkci.

3.4 Vliv prevence

Podstatou konceptu preventivní politiky je mínění, že aktivním ovlivňováním rizikových faktorů je možné snížit riziko ohrožení. Jinými slovy, prevence je soustava opatření, která má předcházet nějakému nežádoucímu jevu, například se snaží příslušné jevy včas zachytit a bránit jejich prohlubování, šíření a podobně.

Komentář

Preventivní působení na zvláště ohrožené skupiny má velký význam. Své tvrzení se pokusím vysvětlit níže. Preventivní působení jsem rozdělil do tří samostatných kategorií, o kterých se zmíním detailněji.

Preventivní působení formou přednášek a besed

Velký význam pro zvýšení obrany spotřebitele - seniora mají přednášky a besedy s cílem zvýšit povědomí o právech i povinnostech spotřebitelů obecně, zejména pak při uzavření kupní smlouvy, popř. při odstoupení od ní. Je zapotřebí vhodnou a pro seniory srozumitelnou formou neustále zdůrazňovat práva spotřebitelů, kterými jsou především

- a) právo na úplné, srozumitelné a pravdivé informace
 - o předváděcí akci, pořadateli a prodávajícím,
 - o výrobku a jeho vlastnostech,
 - o způsobu užití a funkci výrobků,
 - o ceně a způsobu platby,

o odstoupení od smlouvy,
o podmínkách uplatnění reklamace;

- b) právo volby smlouvu uzavřít či nikoliv;
- c) právo na odstoupení od smlouvy do 14 dnů – bez udání důvodu a bez sankce;
- d) právo na vrácení peněz do 14 dnů (nejlépe po písemném odstoupení od smlouvy a vrácení zboží).

Přednášející by měli především zdůrazňovat, že prezentační akce a pouliční prodej řídí profesionálně vyškolení pracovníci, kteří dovedou účastníky akce nebo oslovené zmanipulovat a vytvořit dojem neexistující výhody, slevy či výhry. Na preventivních přednáškách a seminářích by měl být kladen důraz na upozornění, že nejúčinnější obranou je NEÚČASTNIT SE předváděcích akcí, NEZASTAVOVAT SE s pouličními prodejci a hlavně nic NEPODEPISOVAT. Pokud je senior vmanipulován k podpisu kupní smlouvy, pak je velmi důležité NEREZIGNOVAT a bez prodlení zaslat dopis s odstoupením od kupní smlouvy.

Preventivní působení mediálním tlakem

Média se velkou měrou podílejí na preventivním působení a na následných opatřeních, která mají přispět k dodržování práva. Všeobecně je možno tvrdit, že média poskytují společnosti způsob kategorizace a interpretace reality. Pomáhají tak jedincům (seniorům), aby si mohli vytvořit svůj vlastní úsudek. Tak např., rok 2014 se mediálně nesl v duchu boje proti tzv. šmejdům – nepoctivým podnikatelům a prodejcům, kteří zejména na předváděcích prodejních akcích užívají klamavé a dokonce i agresivní obchodní praktiky. Velkou zásluhu na tom měl celovečerní dokumentární film Silvie Dymákové „Šmejdi“. Dovolím si tvrdit, že díky mediálně informační kampani, kterou rozpoutal výše uvedený film, opustily český trh některé problémové společnosti - zejména ty, které pořádaly předváděcí akce. Jiné společnosti pak svou činnost ukončily a zanikly.

Dalším významným posláním médií je seznamování široké veřejnosti s novelizovanou (ZoS) příp. novou legislativou (NOZ 2014). Prostředkem k naplnění těchto cílů jsou různé vzdělávací a informační programy v televizi, v rádiu a na internetu.

Preventivní působení formou kontrol

Výsledky minulých let ukázaly, že k částečnému zlepšení situace dochází díky aktivní kontrolní a sankční politice. Tak např. v průběhu celého roku 2014 věnovala ČOI mimořádnou a zvýšenou pozornost kontrolám předváděcích prodejních akcí, jak bylo zmíněno v podkapitole 3.3. Tyto kontroly se (mimo jiné) staly jednou z hlavních forem preventivního působení na podnikatele.

Kontroly mohou probíhat několika způsoby:

- a) přímou účastí inspektorů na předváděcích akcích,
- b) na základě podnětu spotřebitele následnou kontrolou vyžádaných podkladů, například smluv, dokumentace k výrobkům apod.,
- c) pomocí svědeckých výpovědí přímých účastníků.

Záměrem kontrol je snaha efektivně působit na podnikatele a tím eliminovat protiprávní jednání, v jehož důsledku jsou poškozena práva spotřebitelů. Velký význam má udělování pokut a při stanovení výše pokuty zohledňování faktu, že se jedná o použití klamavých obchodních praktik na zvláště ohrožené skupiny – na seniory.

Závěr

Vlivem stárnutí populace se otevírá nové zajímavé pole pro podnikatele, neboť senioři představují stále silnější spotřebitelskou skupinu. Stále více firem a poskytovatelů služeb se proto zaměřuje přímo na seniory. Někteří se vydají poctivou cestou a dbají o spokojenost a udržení si zákazníků. Jiní se prostřednictvím klamavých obchodních praktik snaží získat co nejvíce kupujících pouze s ohledem na vlastní prospěch.

Cílem diplomové práce je uskutečnění právního rozboru vybraných klamavých obchodních praktik podnikatelů vůči zvláště zranitelnému segmentu spotřebitelů (vůči seniorům) ve vztahu k ustanovením v právních předpisech EU a ČR, zejména v ZoS a v NOZ 2014.

V úvodu práce jsem vymezil základní pojmy. V dalším jsem se zmínil o vybraných směrnících, jejichž primárním cílem je sblížení právních předpisů členských států a posílení právní jistoty spotřebitelů v rámci celé EU. S ohledem na výsledky rozkladu v první a ve druhé kapitole jsem vyslovil hypotézu, cit.: „Preventivní působení představuje do budoucna ofenzivní strategii v boji proti klamavým obchodním praktikám.“

Pro ověření, zda je vyslovená hypotéza pravdivá, jsem stanovil čtyři pomocné otázky. Nejprve jsem se zabýval tím, jak se mohou postižení senioři bránit. Také jsem položil otázku, jestli existuje nějaká možnost, jak zjednodušit vymahatelnost práva pro oklamané seniory. Dospěl jsem k závěru, že neznalost práva skutečně nikoho neomlouvá a kdokoliv, ať už je to senior anebo jiný účastník trhu, by měl dobře znát svá práva i povinnosti. V případě, že se bude vůči němu jiný účastník hospodářského prostoru chovat protizákonně, měl by znát postup, jak se domoci svého nároku. S radou, příp. s částečnou pomocí mu mohou pomoci organizace provozované MPO anebo jiné spotřebitelské organizace. S ohledem na zjištěné poznatky jsem vyslovil názor, že vymahatelnost práva v ČR (všeobecně) je poměrně problematická. Z praxe bohužel vyplývá, že i když oklamánému spotřebiteli nic nebrání, aby se obrátil na soud, často to neudělá, neboť se stydí přiznat, že byl zmanipulován a oklamán. Navíc, poplatky za poskytování právních

služeb jsou pro seniory poměrně vysoké v porovnání s částkou, o kterou byli oklamáni.

V dalším jsem se zabýval otázkou, jaké jsou z pohledu práva nejnovější taktiky, kterými se neseriózní podnikatelé snaží tzv. „obejít zákon“. V podkapitole 3.2 jsem uvedl několik příkladů, které se v poslední době vyskytují nejčastěji. Každý příklad jsem doplnil vlastním komentářem. Zkonstatoval jsem, že se jedná o problematiku poměrně obsáhlou a že neseriózní podnikatelé nachází stále nové taktiky. Proto je velmi důležité, aby se zákonodárci k této poměrně složité problematice neustále vraceli a dle potřeby novelizovali příslušné zákony.

Ve třetí podkapitole jsem řešil, na jaké úrovni je v současnosti efektivita kontrol dodržování práva. Zjistil jsem, že orgány pověřené kontrolou dodržování zákazu klamavých obchodních praktik neustále zvyšují počty kontrol, avšak procento zjištěných nedostatků se také stále zvyšuje. Vyjádřil jsem názor, že výše vyměřovaných pokut je příliš nízká a tím pádem neplní dostatečně svou funkci. Dle mého je v budoucnu potřebné, aby byla vedle odhalování a pokutování užití zakázaných klamavých obchodních praktik pozornost věnována především plnění zákonem nově stanovených oznamovacích povinností. V případě opakovaných závažných porušení povinností stanovených zákony je nezbytné, aby dozorující orgány nekompromisně podávaly návrhy na zrušení živnostenského oprávnění.

V poslední podkapitole jsem se zabýval otázkou, jaké jsou možnosti preventivního působení na ohrožené skupiny obyvatel v ČR. Preventivní působení jsem rozdělil do tří kategorií, a to na preventivní působení formou přednášek, besed a seminářů, dále na preventivní působení mediálním tlakem a nakonec na preventivní působení formou kontrol.

Na základě provedených právních rozborů a analýz mohu zkonstatovat, že hypotéza vyslovená v úvodu třetí kapitoly je pravdivá. K zásadnímu snížení poškozování spotřebitelů vede dlouhá cesta, která je podmíněna zvýšením povědomí spotřebitelů. A nejenom spotřebitelů - ale také zvýšením povědomí neseriózních podnikatelů, kteří si musí uvědomit, že mají stále za sebou aktivní a bdělé orgány pověřené dozorem nad dodržováním zákazu klamavých obchodních praktik. **Preventivní působení, ať už formou přednášek a besed,**

mediálním tlakem anebo formou kontrol představuje ofenzivní strategii pro budoucí ochranu zvláště zranitelných spotřebitelů v ČR a v celé EU.

Seznam literatury

Monografie

BEJČEK, J., A KOL. *Základy obchodního práva v Evropě*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2009. ISBN 978-80-210-4957-4.

FORET, M., A KOL. *Marketing - základy a postupy*. 1. vyd. Praha: Computer Press, 2001. ISBN 80-7226-558-X.

Hajn, P. *Soutěžní chování a právo proti nekalé soutěži*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2000. ISBN 80-210-2282-5.

KÜHN, Z., BOBEK, M., POLČÁK, R. *Judikatura a právní argumentace*. 1. vyd. Praha: AUDITORIUM, 2006. ISBN 80-903786-0-9.

ONDREJOVÁ, D. *Právní prostředky ochrany proti nekalé soutěži*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 1980. ISBN 978-80-7357-505-2.

ONDREJOVÁ, D. *Přehled judikatury ve věcech nekalé soutěže*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2011. ISBN 978-80-7357-670-7.

REIDL, A. *Senior – zákazník budoucnosti: marketing orientovaný na generaci 50+*. 1. vyd. Brno: BizBooks, 2012, ISBN 978-80-265-0018-6.

SAK, P., KOLESÁROVÁ, K. *Sociologie stáří a seniorů*. 1. vyd. Praha: Grada, 2012, ISBN 978-80-247-3850-5.

SCHIFFMAN, L. G., KANUK, L. L. *Nákupní chování*. 1. vyd. Brno: Computer Press, 2004. ISBN 80-251-0094-4.

SELUCKÁ, M. Ochrana spotřebitele: Nenápadná změna se zásadními dopady. *Právní rozhledy*. 2010, roč. 18, č. 14, s. 513. ISSN 1210-6410.

TRACY, B. *Jak mnohem lépe prodávat: praxí ověřený systém metod a technik prodeje používaný nejlepšími obchodníky*. 3. vyd. Brno: Computer Press, 2007. ISBN 978-80-251-1467-4.

VÁGNEROVÁ, M. *Vývojová psychologie II.: dospělost a stáří*. 1. vyd. Praha: Karolinum, 2007. ISBN 978-80-246-1318-5.

VEČEŘA, J. *Ochrana spotřebitele v České republice a Evropské unii*. 1. vyd. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-34-2.

Jiné

Statistická ročenka z oblasti důchodového pojištění 2013. 1. vyd. Praha: Česká správa sociálního zabezpečení, 2014. ISBN 978-80-87039-36-6.

Internetové zdroje

Asociace občanských poraden [online]. c2010 [cit. 2014-11-11]. Dostupné z [www <http://www.obcanskeporadny.cz>](http://www.obcanskeporadny.cz).

Centrum pro studium dlouhověkosti a dlouhodobé péče [online]. 2011 [cit. 2014-11-11]. Dostupné z [www <http://www.cello-ilc.cz/?page_id=1181>](http://www.cello-ilc.cz/?page_id=1181).

Český statistický úřad [online]. 2014 [cit. 2014-11-11]. Dostupné z [www <http://www.czso.cz/csu/tz.nsf/i/csu_statistiky_nezkresluje20121001>](http://www.czso.cz/csu/tz.nsf/i/csu_statistiky_nezkresluje20121001).

dTest, o.p.s. [online]. 2015 [cit. 2015-03-18]. Dostupné z [www <https://www.dtest.cz/clanky>](https://www.dtest.cz/clanky).

Elaw portál [online]. 2007-2015 [cit. 2015-02-11]. Dostupné z [www <http://www.elaw.cz/clanek/nekolik-poznamek-k-zavaznosti-soudni-judikatury-v-ceskem-pravu>](http://www.elaw.cz/clanek/nekolik-poznamek-k-zavaznosti-soudni-judikatury-v-ceskem-pravu).

The European Consumer Organisation [online]. 2014 [cit. 2014-11-11]. Dostupné z [www <http://www.beuc.org/>](http://www.beuc.org/).

Legislativní zdroje

ČESKO. Zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele. In *Sbírka zákonů ČR*, ročník 1992, částka 130. Dostupné na: <http://www.zakonyprolidi.cz/cs/1992-634> [cit. 2015-01-01]. ISSN 1211-1244

ČESKO. Zákon č. 476/2013 Sb., kterým se mění zákon č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů. In *Sbírka zákonů ČR*, ročník 2013, částka 184. Dostupné na: <http://www.zakonyprolidi.cz/cs/2013-476> [cit. 2015-01-15]. ISSN 1211-1244

ČESKO. Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník. In *Sbírka zákonů ČR*, ročník 2012, částka 33. Dostupné na: <http://www.zakonyprolidi.cz/cs/2012-89> [cit. 2015-01-11]. ISSN 1211-1244

ČESKO. Zákon č. 64/1986 Sb., České národní rady o České obchodní inspekci. In *Sbírka zákonů ČR*, ročník 1986, částka 22. Dostupné na: <http://www.zakonyprolidi.cz/cs/1986-64> [cit. 2015-01-11]. ISSN 1211-1244

EVROPSKÁ UNIE. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2005/29/ES ze dne 11. května 2005 o nekalých obchodních praktikách vůči spotřebitelům na vnitřním trhu a o změně směrnice Rady 84/450/EHS, směrnic Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 (Směrnice o nekalých obchodních praktikách). In: *Úřední věstník L*, č. 149/2005, s. 22. Dostupné také z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1427296850165&uri=CELEX:32005L0029>.

EVROPSKÁ UNIE. Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2011/83/EU ze dne 25. října 2011 o právech spotřebitelů, kterou se mění směrnice Rady 93/13/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 1999/44/ES a zrušuje směrnice Rady 85/577/EHS a směrnice Evropského parlamentu a Rady 97/7/ES. In: *Úřední věstník L*, č. 304/2011, s. 64—88. Dostupné také z: <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?qid=1427304322696&uri=CELEX:32011L0083>>

Seznam obrázků a tabulek

Seznam obrázků

<i>Obr. 1 Nekalé obchodní praktiky – schéma</i>	18
<i>Obr. 2 Vymezení oblasti rozboru.....</i>	20
<i>Obr. 3 Maslowova pyramida.....</i>	32
<i>Obr. 4 Rozhodovací proces nákupního chování spotřebitelů</i>	32
<i>Obr. 5 Výsledky kontrol předváděcích akcí v letech 2009 až 2014</i>	48

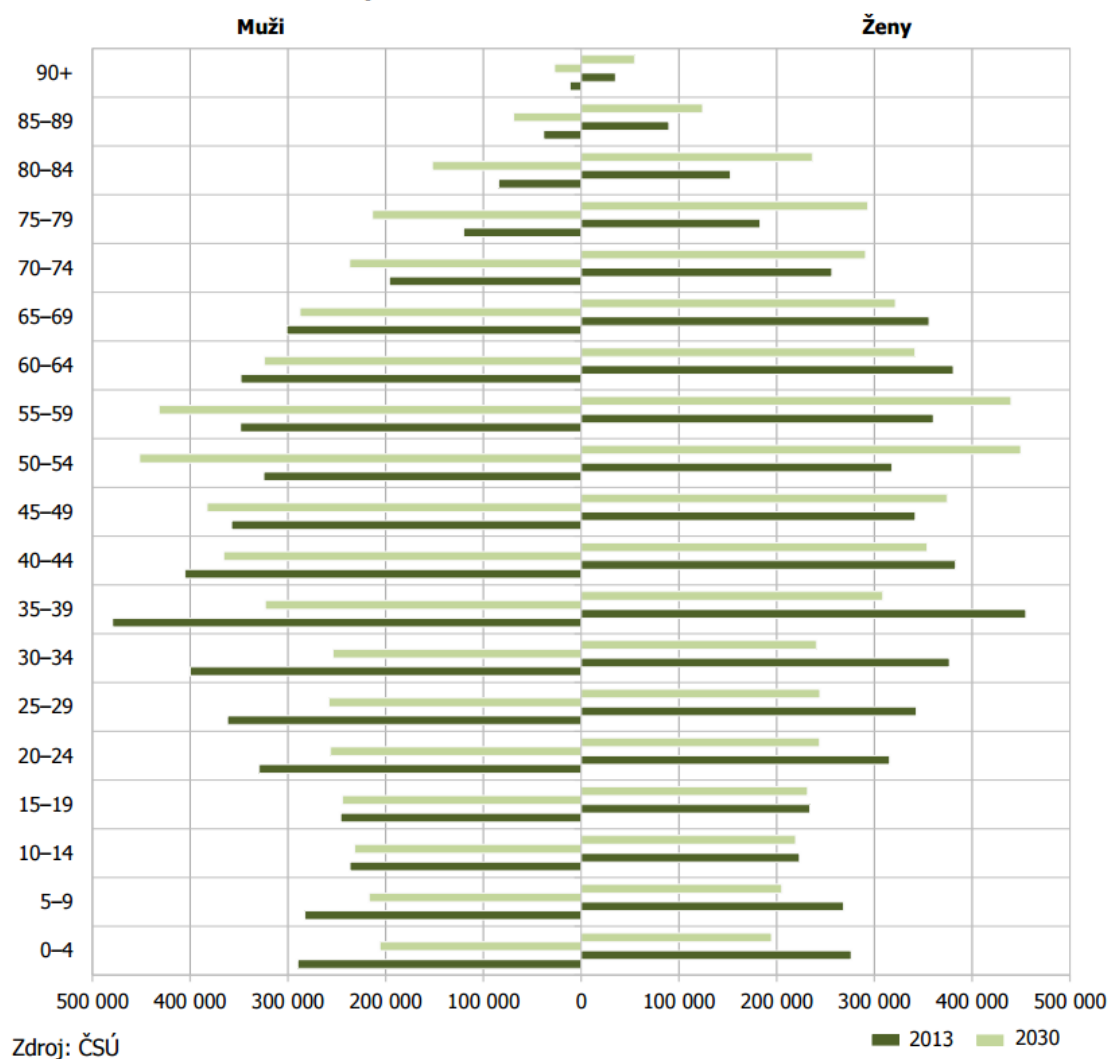
Seznam tabulek

Tab. 1 Výsledky kontrol předváděcích akcí v letech 2009 až 2014	47
Tab. 2 Přehled pokut uložených na předváděcích akcích v roce 2014.....	50

Seznam příloh

Příloha č. 1 – Srovnání věkového složení obyvatel v letech 2013 a 2030.....	62
Příloha č. 2 – Formuláře pro oznámení organizované akce dle par. 20, odst. 1, ZoS.....	63
Příloha č. 3 - Vzor odstoupení od KS uzavřené mimo prostory obvyklé	64
Příloha č. 4 - Vzor odstoupení od KS – koupě přes internet.....	65

Příloha č. 1 – Srovnání věkového složení obyvatel v letech 2013 a 2030



Zdroj: Statistická ročenka z oblasti důchodového pojištění 2013

Příloha č. 2 – Formuláře pro oznámení organizované akce dle par. 20, odst. 1, ZoS

Identifikace prodávajícího		
IČ	Obchodní název	
<input type="text"/>	<input type="text"/>	
Adresa sídla		
Stát	Kraj	PSČ
<input type="text"/>	<input type="text"/>	<input type="text"/>
Obec	Ulice a č.p.	
<input type="text"/>	<input type="text"/>	
Adresa pro doručování (pouze, pokud se liší od adresy sídla)		
Stát	Kraj	PSČ
<input type="text"/>	<input type="text"/>	<input type="text"/>
Obec	Ulice a č.p.	
<input type="text"/>	<input type="text"/>	
Identifikace pořádající osoby konkrétní akce (je-li odlišný od prodávajícího)		
IČ	Obchodní název	
<input type="text"/>	<input type="text"/>	
Adresa sídla		
Stát	Kraj	PSČ
<input type="text"/>	<input type="text"/>	<input type="text"/>
Obec	Ulice a č.p.	
<input type="text"/>	<input type="text"/>	
Adresa pro doručování (pouze, pokud se liší od adresy sídla)		
Stát	Kraj	PSČ
<input type="text"/>	<input type="text"/>	<input type="text"/>
Obec	Ulice a č.p.	
<input type="text"/>	<input type="text"/>	
Údaje o hlášené akci		
Kraj	Obec	PSČ
<input type="text"/>	<input type="text"/>	<input type="text"/>
Ulice a č.p.	Název místa	
<input type="text"/>	<input type="text"/>	
Datum akce	Čas zahájení	Čas ukončení
<input type="text"/>	<input type="text"/>	<input type="text"/>
Identifikace výrobků a služeb, které budou akce propagovány, nabízeny, prodávány nebo poskytovány		
<input type="text"/>		
Poznámka		
<input type="text"/>		

Příloha č. 3 - Vzor odstoupení od KS uzavřené mimo prostory obvyklé

Jméno a příjmení
Adresa
Telefon a e-mail

Jméno a příjmení dodavatele (či název firmy)
IČ dodavatele
Adresa dodavatele

V dne

Odstoupení od kupní smlouvy uzavřené mimo prostory obvyklé k podnikání

Dobrý den,

dne mne navštívil zástupce Vaší společnosti a uzavřel se mnou kupní smlouvu č. , jejímž předmětem byl v ceně,- Kč.

Vzhledem k tomu, že tato smlouva byla uzavřena mimo prostory obvyklé k podnikání dodavatele, rozhodl jsem se využít svého práva a v souladu s par. 1829 odst. 1 zákona č. 89/2012, občanský zákoník, od této smlouvy odstupuji.

Zboží Vám zasílám a zároveň žádám o poukázání zaplacené kupní ceny ve prospěch mého bankovního účtu č.

S pozdravem

.....

(podpis)

Přílohy:

Kopie kupní smlouvy

Příloha č. 4 - Vzor odstoupení od KS – koupě přes internet

Jméno a příjmení

Adresa

Telefon a e-mail

Jméno a příjmení dodavatele (či název firmy)

IČ dodavatele

Adresa dodavatele

V dne

Odstoupení od kupní smlouvy – koupě přes internet

Dobrý den,

dne jsem v internetovém e-shopu na www.abc.cz na základě objednávky ID 9852 objednal zboží za cenu,- Kč. Zboží mi bylo doručeno dne, kupní cena byla uhrazena bezhotovostním převodem (na základě dobírky) dne

Tímto využívám svého zákonného práva a odstupuji od uzavřené smlouvy shora citované, pokud jde o specifikované zboží. Toto zboží vracím nepoškozeno samostatnou poštovní zásilkou doporučeně na Vaši adresu. Zaplacenou kupní cenu vraťte v zákonné lhůtě bezhotovostně na bankovní účet nebo poštovní poukázkou na moje jméno a níže uvedenou adresu.

S pozdravem

.....

(podpis)

Přílohy:

Kopie kupní smlouvy

ANOTAČNÍ ZÁZNAM

AUTOR	Bc. Pohanka Tomáš		
STUDIJNÍ OBOR	6208T139 Globální podnikání a marketing		
NÁZEV PRÁCE	Klamavé praktiky z pohledu práva ČR a EU		
VEDOUCÍ PRÁCE	JUDr. Frischmann Petr Ph.D		
INSTITUT	IMM – Institut managementu a marketingu	ROK ODEVZDÁNÍ	2015
POČET STRAN	63		
POČET OBRÁZKŮ	5		
POČET TABULEK	2		
POČET PŘÍLOH	4		
STRUČNÝ POPIS	<p>Primárním cílem diplomové práce je podání uceleného pohledu na problematiku klamavých obchodních praktik se zaměřením na specifický okruh spotřebitelů – na seniory. V práci je kladen zvláštní důraz na legislativní rámec platný v ČR v kontextu práva EU, který v poslední době doznal významných změn. Celá práce je rozdělena do pěti kapitol - úvod, teoretická východiska, analýza současného stavu, vlastní návrh řešení či aplikace a závěr. Diplomová práce obsahuje přesné vymezení pojmů, dále zpracování přehledu a rozboru aktuálních právních dokumentů, včetně analýz nákupního chování seniorů a prodejního chování podnikatelů, kteří neváhají použít klamavé obchodní praktiky. Závěr práce shrnuje výstupy zjištěných poznatků a aplikuje je pomocí komentářů autora práce do praxe.</p>		
KLÍČOVÁ SLOVA	Klamavá obchodní praktika, průměrný spotřebitel, senior, podnikatel, spotřebitelské právo, ochrana spotřebitele, vymahatelnost, efektivita, prevence		
PRÁCE OBSAHUJE UTAJENÉ ČÁSTI: Ne			

ANNOTATION

AUTHOR	Bc. Pohanka Tomáš		
FIELD	6208T139 Marketing Management in the Global Environment		
THESIS TITLE	Deceptive practices from the perspective of Czech law and EU.		
SUPERVISOR	JUDr. Frischmann Petr Ph.D		
INSTITUTE	Institute of Management and Marketing	YEAR	2015
NUMBER OF PAGES	63		
NUMBER OF PICTURES	5		
NUMBER OF TABLES	2		
NUMBER OF APPENDICES	4		
SUMMARY	<p>The primary aim of this diploma thesis is to present a comprehensive view on the issue of deceptive trade practices, focusing on a specific group of consumers – seniors. The thesis particularly emphasizes the legislative framework in force in the Czech Republic in the context of the EU law, which has recently undergone significant changes. The thesis is divided into five chapters – introduction, theoretical background, current state analysis, proposed solution or implementation, and conclusion. The diploma thesis contains precise definitions of concepts and also compiles a summary and interpretation of current legal documents, including analyses of purchase behavior of seniors and sales behavior of entrepreneurs who do not hesitate to use deceptive trade practices. In conclusion, the thesis summarizes the outcomes of ascertained findings and implements them into practise using the comments of the author of this thesis.</p>		
KEY WORDS	Deceptive trade practice, average consumer, senior, entrepreneur, consumer law, consumer protection, enforceability, effectiveness, prevention.		
THESIS INCLUDES UNDISCLOSED PARTS: No			