



Zpráva o šetření z vlastní iniciativy ve věci přístupu úřadů k sexistické reklamě

V minulosti jsem se setkala s několika upozorněními na to, že živnostenské úřady vyhodnotily sexistickou reklamu jako souladnou se zákonem. Zajímala jsem se proto o to, jak úřady k sexistické reklamě přistupují. V prosinci 2015 vydalo Ministerstvo průmyslu a obchodu (dále také „MPO“ nebo „ministerstvo“) metodiku k rozeznávání sexismu v reklamě. Tento krok vítám, jelikož může přispět k zajištění právní jistoty podnikatelů a podnikatelek při propagaci nabízeného zboží a služeb. Zároveň jsem se zamýšlela nad zákonnými limity sexistické reklamy. Budu ráda, když moje úvahy budou inspirací pro rozhodování dozorových orgánů.

A. Shrnutí závěrů

I přes vydání sjednocující metodiky je praxe krajských živnostenských úřadů při posuzování sexistické reklamy nejednotná. Shoda neexistuje ani na úrovni jediného odvolacího orgánu – Ministerstva průmyslu a obchodu. To narušuje legitimní očekávání zadavatelů a zpracovatelů reklamy.

Sexistická reklama za určitých okolností porušuje zákon o regulaci reklamy.¹ Zejména kvůli tomu, že obsahuje diskriminaci z důvodu pohlaví nebo snižuje lidskou důstojnost v míře, která odporuje dobrým mravům. Posouzení závisí na obsahu a kontextu konkrétní reklamy.

Dozorové orgány by však měly být spíše zdrženlivé při trestání nezákonné sexistické reklamy formou pokuty. Měly by upřednostnit odstranění nebo ukončení takové reklamy.

Ministerstvo průmyslu a obchodu by pro zjednání nápravy mělo s mými závěry seznámit krajské živnostenské úřady, představit metodiku široké veřejnosti a učinit opatření proti nečinnosti ve věci reklam, které mě vedly k tomuto šetření.

B. Skutková zjištění

B.1 Důvody šetření

K šetření mě vedly tři reklamy,² které živnostenské úřady Pardubického kraje, Moravskoslezského kraje a Jihočeského kraje vyhodnotily tak, že zákon o regulaci reklamy neporušují. V prvním případě šlo o reklamu na montáž sádkokartonů vyobrazenou na autě. V reklamě figurovala ležící žena, oblečená do kalhotek a tílka. Nad ženou se vznášela bublina, ve které byl text „[i] mně to hezky udělal...“. Druhá reklama byla na půjčku. Šlo o outdoorovou reklamu, která vyobrazovala dvě nahé ženy ve svůdných pozicích (viditelné bylo nahé pozadí a obrysy prsou). Ženy propojovala bublina s textem „[s] námi i dvě najednou...!“. Třetí reklama byla na společnost, která zpracovává dřevo. Jednalo se o několik outdoorových reklamních ploch formou billboardu, které zobrazovaly spoře oděné ženy ve vyzývavých pozicích s doprovodným textem „na to si musíte sáhnout!“, „kvalitu poznáte po přeříznutí“, „řezivo různých rozměrů“.

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

2 Sp. zn. 1606/2016/VOP, 1607/2016/VOP a 1608/2016/VOP.



Jelikož krajské živnostenské úřady správní řízení nezahájily, podatelka podnětu požádala Ministerstvo průmyslu a obchodu, aby uplatnilo opatření proti nečinnosti.³ Ministerstvo na to reagovalo sdělením, že úřady nebyly nečinné. Reklamu totiž posoudily a porušení zákona neshledaly. Ministerstvo zároveň přihlédlo „k dostupné soudní judikatuře z dané oblasti, která vychází z toho, že rozpor s dobrými mravy je dán tam, kde reklama vzbuzuje morální pohoršení u osob s běžným cítěním, což v daných případech nebylo prokázáno.“⁴

B.2 Metodika MPO

Ministerstvo průmyslu a obchodu vydalo v prosinci 2015 metodiku k rozeznávání sexismu v reklamě.⁵ Metodiku adresovalo krajským živnostenským úřadům.⁶

Dle informací z ministerstva⁷ krajské živnostenské úřady reagovaly na metodiku pozitivně. Deset ze čtrnácti krajů se vyjádřilo v tom smyslu, že metodika povede ke sjednocení aplikační praxe, pro svou činnost ji považují za důležitou a užitečnou. Dva krajské živnostenské úřady se prozatím se sexismem v reklamě nesetkaly, a tak nemohou metodiku hodnotit. Jeden krajský živnostenský úřad se vyslovil tak, že posouzení sexistické reklamy je vždy subjektivní. Záleží na tom, kdo reklamu posuzuje a jaké jsou jeho nebo její postoje k feminizmu, emancipaci a začleňování žen do společnosti. Jeden krajský živnostenský úřad uvedl, že metodika příliš vychází vstříc neziskovým organizacím, které nevyjadřují názor většinové společnosti. Dle tohoto úřadu nelze většinu reklam se sexistickými prvky chápat jako odporující dobrým mravům s ohledem na reklamní nadsázku a smysl reklamy (zaujmout budoucí zákazníky a zákaznice).

B.3 Praxe dozorových orgánů

Zajímalo mě, jak se daří sjednocovat činnost jednotlivých krajských živnostenských úřadů. Ministerstvo průmyslu a obchodu mi sdělilo, že od roku 2015 do dubna 2017 eviduje 58 podnětů na prověření sexistické reklamy.⁸ Z toho v šestnácti případech dozorové orgány zahájily správní řízení a ve čtrnácti případech uložily sankci za zjištěné porušení zákona o regulaci reklamy. Sankčním postihem bylo správní řízení, blokové řízení nebo příkaz na místě. Celková výše uložených pokut byla 123 500 Kč.

Dále ministerstvo uvedlo, že nemůže odlišnosti v rozhodování jednotlivých krajských živnostenských úřadů potvrdit, jelikož doposud nejednotnost nezaznamenalo. Pokud by se to však stalo, reagovalo by operativně (např. pokyny, informacemi, školeními).

3 Dle ustanovení § 80 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů.

4 Blíže viz vyrozumění k žádosti o uplatnění opatření proti nečinnosti podepsané ředitelem odboru živností Ministerstva průmyslu a obchodu Ing. Bc. Petrem Kameníkem ze dne 15. srpna 2016, sp. zn. MPO 44603/2016.

5 Metodická informace č. 12/2015, k rozeznávání sexismu v reklamě [dokument pdf]. Praha: Ministerstvo průmyslu a obchodu, 1. 12. 2015, sp. zn. MPO 58486/2015 [cit. 2018-03-09]; dostupné z <https://www.mpo.cz/assets/dokumenty/55757/63940/656321/priloha001.pdf>.

6 Pokud ve zprávě hovořím o krajských živnostenských úřadech, zahrnuji do toho i odbor živnostenský a občanskoprávní Magistrátu hlavního města Prahy.

7 Vyjádření zástupkyně ředitele odboru živností MPO Ing. Milady Hrabánkové ze dne 28. dubna 2017, sp. zn. MPO 23116/2017.

8 Tamtéž.



Ministerstvo od roku 2015 obdrželo čtyři odvolání ve věci nezákonných sexistických reklam. Ve třech případech rozhodnutí krajského živnostenského úřadu potvrdilo. V jednom případě rozhodnutí částečně změnilo. Na okraj poznamenávám, že první dvě (prvoinstanční) rozhodnutí jsou z doby před metodikou MPO, druhá dvě již z doby po jejím vydání.

Zvládne v práci všechny polohy

V jednom případě podaného odvolání ministerstvo rozhodnutí prvoinstančního orgánu částečně změnilo. Jednalo se o reklamu na prodejce elektrospotřebičů. Reklama se šířila e-mailem (měla přibližně 1 000 adresátů a adresátek) a zobrazovala mladou ženu s pootevřenými rty, v mírném předklonu, s vystrčeným pozadím, oblečenou do krátké minisukně a s rýsující se bradavkou pod oděvem. Vedle ní byl umístěn nápis „[z]vládne v práci všechny polohy!“ s dodatkem „néé ona, ale ON!“ s šipkou směřující k inzerovanému notebooku. Živnostenský úřad Olomouckého kraje to vyhodnotil tak, že reklama obsahovala diskriminaci z důvodu pohlaví, snižovala lidskou důstojnost a zahrnovala prvky pornografie. A uložil za ni pokutu ve výši 15 000 Kč. Ministerstvo se neztotožnilo s tvrzením, že by reklama obsahovala prvky pornografie, a tuto část výroku vypustilo. Ve zbytku prvoinstanční rozhodnutí potvrdilo (včetně výše pokuty).⁹

Dostal jsem ji jazykem

Druhý případ rozhodoval živnostenský úřad Olomouckého kraje. Šlo o reklamu na jazykovou školu. Velkoplošný billboard zachycoval dvě osoby – obézního a holohlavého muže, který byl od pasu nahoru bez oděvu, v ústech držel doutník a jeho pohled směřoval ke kolemjdoucím. Druhou osobou byla žena stojící po jeho boku, její pohled směřoval k muži. Vyobrazení bylo doplněno textem „[d]ostal jsem ji jazykem...“. MPO potvrdilo pokutu ve výši 10 000 Kč, jelikož reklama snižovala lidskou důstojnost.¹⁰

Žena jako lampa nebo stůl

Ve třetím případě, který posuzoval živnostenský úřad Magistrátu hl. m. Prahy, se jednalo o reklamu na oděvní značku. Reklama na webových stránkách společnosti zobrazovala nahou ženu v nedůstojných pozicích (např. jako stojan lampy nebo v pozici na kolenou s přilbou na hlavě, přičemž na ni byla položena deska stolu). MPO potvrdilo pokutu ve výši 20 000 Kč, protože reklama obsahovala diskriminaci z důvodu pohlaví a snižovala lidskou důstojnost.¹¹ Společnost se proti rozhodnutí o odvolání bránila podáním správní žaloby, o které soud prozatím nerozhodl.¹²

Nahá žena bez souvislosti s nabízenými službami

9 Rozhodnutí MPO podepsané ředitelem odboru živnosti Ing. Bc. Petrem Kameníkem ze dne 26. října 2015, sp. zn. MPO 47544/2015.

10 Rozhodnutí MPO podepsané ředitelem odboru živnosti Ing. Bc. Petrem Kameníkem ze dne 14. prosince 2015, sp. zn. MPO 52763/2015.

11 Rozhodnutí MPO podepsané ředitelem odboru živnosti Ing. Bc. Petrem Kameníkem ze dne 13. května 2016, sp. zn. MPO 20811/2016.

12 Soudní řízení vedené u Městského soudu v Praze pod sp. zn. 6 A 115/2016.



Poslední případ je reklama na zastavárnu posuzovaná živnostenským úřadem Jihomoravského kraje. Šlo o propagační leták v množství 213 689 kusů, který se veřejně šířil ve městě Brně, Přerově a Olomouci (např. vyhazováním do schránek). Leták vyobrazoval téměř nahé ženské tělo, které nemělo žádnou souvislost s propagovanou činností. Ministerstvo potvrdilo pokutu 50 000 Kč, jelikož reklama obsahovala diskriminaci z důvodu pohlaví a snižovala lidskou důstojnost.¹³

C. Právní hodnocení

V této části nejdříve hodnotím praxi krajských živnostenských úřadů a Ministerstva průmyslu a obchodu. Následně se věnuji právním úvahám o povaze sexistické reklamy z pohledu zákona o regulaci reklamy.

C.1 Praxe dozorových orgánů

Dospěla jsem k závěru, že praxe krajských živnostenských úřadů je nejednotná. Shoda neexistuje ani na úrovni jediného odvolacího orgánu - Ministerstva průmyslu a obchodu. To narušuje legitimní očekávání zadavatelů a zpracovatelů reklamy.

C.1.1 Legitimní očekávání

Dozorové orgány musejí při své činnosti dodržovat základní zásady uvedené ve správním řádu. Jednou z těchto zásad je i ochrana legitimního očekávání.¹⁴ Podle ní má správní orgán rozhodovat o obdobných věcech podobně, jako to již udělal v minulosti. To platí pro daný konkrétní úřad. Neznamená to, že by jednotlivé krajské živnostenské úřady musely případy rozhodovat shodně.¹⁵

Ústavní soud se vyjádřil v tom smyslu, že „pokud městský soud rozhodl ve svých dvou rozhodnutích v téže věci na základě totožných skutkových zjištění diametrálně odlišným způsobem a svůj názorový posun přezkoumatelně neodůvodnil, je jeho rozhodnutí napadené ústavní stížností v rozporu s ústavně chráněným principem právní jistoty a zasáhlo do práva na spravedlivý proces garantovaný čl. 36 Listiny základních práv a svobod.“¹⁶ Byť Ústavní soud výslovně hovoří o soudním rozhodování, tento princip se vztahuje také na další orgány veřejné moci.

Podobně se na postup dozorových orgánů vztahují i principy dobré správy. Jde o neformální zásady kvalitního spravování věcí veřejných, které vycházejí z ústavních zásad, z obecných právních principů, z morálních pravidel i z legitimních společenských očekávání.¹⁷ Podle principu předvídatelnosti úřad naplňuje legitimní očekávání osob

13 Rozhodnutí MPO podepsané ředitelem odboru živnosti Ing. Bc. Petrem Kameníkem ze dne 19. září 2016, sp. zn. MPO 45025/2016.

14 Ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu: „Správní orgán dbá, ... aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly.“

15 VEDRAL, Josef. *Správní řád: komentář*. 2., aktualiz. a rozš. vyd. Praha: BOVA POLYGON, 2012. ISBN 978-80-7273-166-4, s. 103–104.

16 Nález Ústavního soudu ze dne 26. 11. 2002, sp. zn. II. ÚS 296/01 (N 145/28 SbNU 287); dostupné na <http://nalus.usoud.cz>.

17 *Veřejný ochránce práv – Principy dobré správy* [online]. Brno: Kancelář veřejného ochránce práv [cit. 2018-03-23]; dostupné z <http://www.ochrance.cz/stiznosti-na-urady/principy-dobre-spravy/>.



a rozhoduje shodně s tím, jak rozhodoval obdobné případy v minulosti nebo jak rozhoduje obdobné případy nadřízený úřad. Při užití správního uvážení se úřad drží předem stanovených obecných měřítek.

C.1.2 Posouzení praxe dozorových orgánů

Nemohu se ubránit dojmu, že některé z reklam, které krajské živnostenské úřady a ministerstvo vyhodnotily jako nezákonné (viz část B.3) jsou po obsahové stránce velmi podobné těm, které jiné krajské živnostenské úřady a nepřímo ministerstvo za nezákonné nepovažovaly (viz část B.1). Na základě toho se dají vysledovat místní rozdíly. Sexistické reklamy považovaly za nezákonné úřady v Olomouckém kraji, Praze a Jihomoravském kraji. Na druhou stranu úřady v Pardubickém, Moravskoslezském a Jihočeském kraji vyhodnotily sexistickou reklamu jako souladnou se zákonem. Uvědomuji si ale, že vzorek, ze kterého vycházím, je omezený, a proto závěr o místních odlišnostech může být zkreslený.

Rozumím tomu, že při posuzování sexistické reklamy mohou existovat rozdíly mezi jednotlivými kraji. Z pohledu adresátů a adresátek regulace reklamy je to sice nevhodné, ale domnívám se, že absolutní shody lze mezi kraji dosáhnout jen stěží. Právní úprava je totiž neurčitá a ponechává značný prostor pro správní uvážení (viz dále část C.2). O to více mě ale zarazí, že shoda neexistuje ani na úrovni jediného odvolacího orgánu - Ministerstva průmyslu a obchodu. To totiž jedny reklamy považuje za nezákonné (potvrdilo rozhodnutí prvostupňového orgánu), a druhé obsahově obdobné již nikoli (prvostupňové orgány nepovažovalo za nečinné).¹⁸ Domnívám se, že právě ministerstvo by mělo mít ambici tyto místní rozdíly sjednocovat.

V tomto ohledu bych chtěla upozornit na argumentaci ministerstva u případů sexistických reklam, které vyhodnotilo jako nezákonné:

„Je-li v reklamě zobrazena osoba způsobem, který ji redukuje na pouhý objekt, je nejen snížena lidská důstojnost vyobrazené osoby, ale zároveň je také vytvářena představa, že prezentovat a vnímat osoby jako objekty je přijatelné, to pak může vést k tomu, že lidé budou takto jiné osoby vnímat a také s nimi tak jednat, což je nepřipustné.“¹⁹

„Je neakceptovatelné, aby v reklamě na počítač byla vyobrazena mladá žena tak, jak již bylo výše popsáno, s doprovodným textem ‚Zvládne v práci všechny polohy‘, když takové vyobrazení ženy nemá žádnou vazbu na nabízený produkt.“²⁰

Všechny tři sexistické reklamy, které krajské živnostenské úřady (a nepřímo ministerstvo) vyhodnotily jako souladné se zákonem, obsahovaly vyobrazení žen bez souvislosti s nabízeným produktem či službami a s doprovodem dvojsmyslného textu. Tedy něco, co ministerstvo jako odvolací orgán považovalo u obdobných reklam za neakceptovatelné.

Uvědomuji si, že nelze ztotožňovat rozhodování ministerstva o odvolání proti rozhodnutí krajského živnostenského úřadu s tím, jak ministerstvo posoudilo žádost o uplatnění

18 Časově ministerstvo potvrdilo tři rozhodnutí krajských živnostenských úřadů o tom, že reklamy byly nezákonné (říjen 2015, prosinec 2015, květen 2016), následně neshledalo nečinnost jiných krajských živnostenských úřadů (srpen 2016), a posléze potvrdilo čtvrté rozhodnutí krajského živnostenského úřadu o nezákonnosti (září 2016).

19 Blíže viz rozhodnutí MPO „*Nahá žena bez souvislosti s nabízenými službami*“ v pozn. pod čarou č. 13, s. 3.

20 Blíže viz rozhodnutí MPO „*Zvládne v práci všechny polohy*“ v pozn. pod čarou č. 9, s. 4.



opatření proti nečinnosti. Domnívám se však, že rozpor je natolik markantní, že je způsobilý zasáhnout do legitimního očekávání podnikajících osob.

C.2 Zákonné limity sexistické reklamy

Sexistická reklama za určitých okolností porušuje zákon o regulaci reklamy. Zejména kvůli tomu, že obsahuje diskriminaci z důvodu pohlaví nebo snižuje lidskou důstojnost v míře, která odporuje dobrým mravům. Posouzení závisí na obsahu a kontextu konkrétní reklamy.

C.2.1 Sexistická reklama

Sexistická reklama není právní pojem. Zákon o regulaci reklamy tento termín neobsahuje. Právní definici nenajdeme ani v žádném jiném právním předpisu. Přesto považuji toto slovní spojení v kontextu veřejnoprávní regulace reklamy za užitečné, jelikož výstižně označuje reklamy, které jsou za určitých okolností nezákonné.

Sexistická reklama byla již od druhé poloviny minulého století předmětem vědeckého bádání. Jedním z výsledků je metodologický nástroj, jak měřit míru sexismu v médiích. Na této škále se za velmi sexistickou prezentaci považuje zobrazení ženy či muže jako dvoudimenzionální dekorace, která není nadána vlastním myšlením (do této kategorie spadají reklamy v duchu „hloupé blondýny“, využití člověka jako sexuálního objektu, obraz ženy jako bezbranné oběti nebo obraz hezkého, sexy muže, který je dobře oblečený). Za sexistickou prezentaci se považuje taková, která zdůrazňuje genderové stereotypy v soukromé a ve veřejné sféře – zobrazuje ženy hlavně jako manželky, matky, sekretářky, učitelky, zdravotní sestry, muže pak převážně v podnikatelské nebo sportovní sféře a jako nekompetentní v typicky „ženských“ aktivitách (vyměňování plenek, vaření, praní).²¹

Metodika Ministerstva průmyslu a obchodu sexismus definuje jako „nerovné zacházení na základě pohlaví, jako typ diskriminace, která se v reklamě projevuje tím, že např. ponižuje, zesměšňuje nebo znevažuje ženy (a řidčeji i muže) s využitím stereotypů, anebo jako sexuální objektivace.“²² Dle metodiky některé formy sexismu porušují zákon o regulaci reklamy tím, že diskriminují na základě pohlaví nebo že snižují lidskou důstojnost. Následující prvky sexismu mohou indikovat, že je reklama nezákonná – užití lidského těla bez souvislosti s nabízeným produktem, zobrazení části těla, využití sexuálně zabarvených prvků, stereotypní zobrazení.

Klíčovou roli při posuzování etické a neetické reklamy hraje i samoregulační orgán Rada pro reklamu.²³ Ta sice v Kodexu reklamy nepoužívá pojem sexistická reklama, klade ale důraz na to, že každá reklama musí být slušná. Zvýšenou pozornost je pak dle Kodexu

21 PINGREE, Suzanne, Robert Parker HAWKINS, Matilda BUTLER a William PAISLEY. A Scale for Sexism. *Journal of Communication* [online]. 1976, 26(4), 193-201 [cit. 2018-03-07]. DOI: 10.1111/j.1460-2466.1976.tb01958.x. ISSN 0021-9916; dostupné z <https://academic.oup.com/joc/article/26/4/193-201/4553897>. Případně novější studie za použití zmíněné metody viz OLSHANSKY, Ellen. We've Come a Long Way Baby... Or Have We?. *Journal of Professional Nursing* [online]. 2007, 23(3), 121-122 [cit. 2018-03-07]. DOI: 10.1016/j.profnurs.2007.04.001. ISSN 87557223; dostupné z <http://linkinghub.elsevier.com/retrieve/pii/S8755722307001019>.

22 Blíže viz metodika v pozn. pod čarou č. 5, s. 2.

23 ROZEHNAL, Aleš. *Mediální zákony: komentář* (komentář k ustanovení § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy). Praha: ASPI, 2007. Komentáře (ASPI). ISBN 978-80-7357-304-1: „Při definování dobrých mravů v reklamě hraje nezastupitelnou roli Rada pro reklamu, která je občanským sdružením, jehož úlohou je zejména obsahová samoregulace reklamy.“



reklamy potřeba věnovat prezentaci lidského těla s ohledem na dopady na všechny typy čtenářů a diváků.²⁴

Pro získání uceleného obrazu o sexistické reklamě považuji za důležité zmínit i její pojetí ze strany občanské společnosti. Praktická příručka Otevřené společnosti označuje za sexistickou reklamu takovou, která ponižuje, zesměšňuje či znevažuje ženy a muže.²⁵ A to především prostřednictvím užívání stereotypních obrazů a sexuální objektifikace (užívání sexualizované podoby těla k připoutání pozornosti). Organizace Nesehnutí, která od roku 2009 každoročně pořádá anketu o nejsexističtější reklamu roku, uvádí osm znaků sexismu v reklamě – používání stereotypů, prezentace jasně oddělených rolí mužů a žen, zobrazení člověka jako věci, využití principu „sex sells“, využívání kusů lidských těl, propagace násilí, vytváření mýtu krásy a použití jazykového sexismu.²⁶

V některých státech se sexistická reklama stala předmětem výslovné veřejnoprávní regulace (např. Norsko, Dánsko).²⁷ Důvodů, proč má stát zájem usměrňovat sexistickou reklamu, je několik. Reklama kromě toho, že odráží realitu, tak má zároveň schopnost ji utvářet.²⁸ Může vzbuzovat pocity nedostatečnosti a narušovat sebepojetí.²⁹ Objektifikace těla vede u některých osob k depresi a poruchám příjmu potravy, a nepřímo i ke zneužívání návykových látek.³⁰ Zobrazování těla jako sexuálního objektu vede k větší toleranci násilí.³¹

24 Ustanovení kapitoly II, čl. 1, bodu 1.1 Kodexu reklamy Rady pro reklamu z roku 2013; dostupné z http://www.rpr.cz/cz/dokumenty_rpr.php: „Reklama nesmí obsahovat tvrzení a vizuální prezentace, které by porušovaly hrubým způsobem normy slušnosti a mravnosti obecně přijímané těmi, u nichž je pravděpodobné, že je reklama zasáhne. Zejména prezentace lidského těla musí být uskutečňována s plným zvážením jejího dopadu na všechny typy čtenářů a diváků. Porušení Kodexu reklamy budou posuzována s ohledem na celkový kontext, vztah reklamy k produktu, zvolenou cílovou skupinu a použitá média.“

25 HAVELKOVÁ, Barbara, BASLAROVÁ, Iva a Dita JAHODOVÁ, ed. *Jak na sexistickou reklamu: manuál pro posuzování sexistické reklamy*. Praha: Otevřená společnost, 2013. ISBN 978-80-87110-26-3.

26 Sexistická reklama – osmero znaků reklamního sexismu [online]. Brno: Nesehnutí [cit. 2018-03-07]; dostupné z <https://prasatecko.cz/sexisticka-reklama-osmero-znaku-reklamniho-sexismu/>.

27 Blíže viz Legal Frameworks Regarding Sexism in Advertising: Comparison of National Systems – Legal Memorandum [dokument pdf]. Washington: Public International Law & Policy Group, červen 2015 [cit. 2018-03-07]; dostupné z <https://pilpnjcm.nl/wp-content/uploads/2015/12/150609-PILP-sexism-comparative-practice-memo.pdf>. KVASNICOVÁ, Jana. *Právní boj proti sexistické reklamě: regulace a samoregulace reklamy ve srovnávacím kontextu*. Brno: Nesehnutí, 2015. ISBN 978-80-87217-16-0.

28 Ucelený přehled vlivů reklamy viz POLLAY, Richard W. The Distorted Mirror: Reflections on the Unintended Consequences of Advertising. *Journal of Marketing* [online]. 1986, 50(2), 18-36 [cit. 2018-03-07]; dostupné z https://www.researchgate.net/profile/Richard_Pollay/publication/233894821_The_Distorted_Mirror_Reflections_on_the_Unintended_Consequences_of_Advertising/links/02bfe513e6a5e11f9a000000.pdf; dále viz GOFFMAN, Erving. *Gender Advertisements*. New York: Harper and Row Publishers, 1979. ISBN 0-06-132076.

29 Vznikem negativního vnímání vlastního těla a negativních emocí u žen v důsledku pozorování obrazů hubených modelek se zabývali GROESZ, Lisa M., Michael P. LEVINE a Sarah K. MURNEN. The effect of experimental presentation of thin media images on body satisfaction: A meta-analytic review. *International Journal of Eating Disorders* [online]. 2002, 31(1), 1-16 [cit. 2018-03-07]. DOI: 10.1002/eat.10005. ISSN 0276-3478; dostupné z <http://doi.wiley.com/10.1002/eat.10005>.

30 Rizikem vzniku duševních poruch u žen v důsledku zvnitřnění objektivizace (tzv. sebeobjektivizováním – nahlížením na samu sebe jako na pouhý objekt a hodnocení sama sebe podle vzhledu) se zabývaly SZYMANSKI, Dawn M., Lauren B. MOFFITT a Erika R. CARR. Sexual Objectification of Women: Advances to Theory and Research 1ψ7. *The Counseling Psychologist* [online]. 2010, 39(1), 6-38 [cit. 2018-03-07]. DOI: 10.1177/0011000010378402. ISSN 0011-0000; dostupné z <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/0011000010378402>.

31 V tomto případě k toleranci násilí na ženách, viz LANIS, Kyra a Katherine COVELL. Images of women in advertisements: Effects on attitudes related to sexual aggression. *Sex Roles* [online]. 1995, 32(9-10), 639-649 [cit.



Stereotypy zase mohou vyvolávat efekt v psychologii známý jako sebenaplnující se proroctví, a snížit výkon konkrétních osob v činnostech, které se pojí s negativním stereotypem.³²

Patrná je také souvislost mezi stereotypem a diskriminací. Tento bludný kruh pojmenoval v jednom svém judikátu i Nejvyšší soud USA.³³ Šlo o případ zaměstnance-muže, který chtěl čerpat 12 týdnů neplaceného volna, aby se mohl starat o svou nemocnou manželku. Nejvyšší soud upozornil na to, že stereotypní představa o povinnostech žen v domácnosti (a nikoli mužů) vede zaměstnavatele k tomu, aby odrazovali zaměstnance-muže vzít si volno (např. z důvodu péče o blízkého člověka). To následně nutí ženy, aby plnily roli hlavní pečovatelky. Tento důsledek následně potvrzuje zaměstnavatelům jejich stereotypní obraz o ženách jako nespolehlivých zaměstnankyních a o jejich povinnostech v domácnosti.

V českém prostředí negativní vliv reklamy na společenské postoje výslovně reflektuje Vládní strategie pro rovnost žen a mužů.³⁴ Reklama podle ní nabízí konkrétní představy o životním stylu, atraktivitě, úspěšnosti a sexualitě, které jsou nezdědka normativní a genderově stereotypní (u mužů – fyzická síla, odvaha, přátelství, sexuální apetence, u žen – zdraví, mládí, fyzická krása, péče o rodinu).

I přes tato negativa, která se pojí se sexistickou reklamou, je potřeba její regulaci provádět citlivě. Poskytovatelům zboží a služeb a tvůrcům reklam totiž náleží základní právo podnikat a právo na svobodu projevu.

C.2.2 Právo podnikat

Listina základních práv a svobod (dále také „Listina“) zaručuje každému právo podnikat.³⁵ Nedílnou součástí podnikání je i propagace nabízeného zboží nebo služeb. Ostatně i zákon

2018-03-07]. DOI: 10.1007/BF01544216. ISSN 0360-0025; dostupné z <http://link.springer.com/10.1007/BF01544216>.

32 V experimentálních podmínkách šlo například o situaci, kdy muži a ženy psali test z matematiky. Pokud se jim před testem připomněl negativní stereotyp o tom, že ženy nejsou dobré v matematice, pak ženy v testu dosáhly horších výsledků než muži nebo než ženy z jiné skupiny, kterým se tento stereotyp nepřipomněl. STEELE, Claude M. A threat in the air: How stereotypes shape intellectual identity and performance. *American Psychologist* [online]. 1997, 52(6), 613 [cit. 2018-03-24]; dostupné z <http://psycnet.apa.org/buy/1997-04591-001>. Obecně k „stereotype threat“ viz PIETY, Tamara R. Onslaught: Commercial Speech and Gender Inequality. *Case Western Reserve Law Review* [online]. 2009, 60(1), 47 [cit. 2018-03-07]; dostupné z <https://scholarlycommons.law.case.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=http://scholar.google.cz/&httpsredir=1&article=1290&context=caselrev>.

33 Nevada Department of Human Resources v. Hibbs, 538 U.S. 721 (2003), s. 736; dostupné z <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/538/721/case.pdf>.

34 Úřad vlády České republiky. Vládní strategie pro rovnost žen a mužů v České republice na léta 2014–2020 [dokument pdf]. Praha: Úřad vlády České republiky, 2014 [cit. 2018-03-02];

dostupné z https://www.vlada.cz/assets/ppov/rovne-prilezitosti-zen-a-muzu/Projekt_Optimalizace/Strategie-pro-rovnost-zen-a-muzu-v-CR-na-leta-2014-2020.pdf.

35 Ustanovení čl. 26 odst. 1 usnesení č. 2/1993 předsednictva České národní rady, ze dne 16. prosince 1992, o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky: „Každý má právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu, jakož i právo podnikat a provozovat jinou hospodářskou činnost.“



o regulaci reklamy za reklamu označuje prezentaci, která má za cíl podporu podnikatelské činnosti.³⁶

Právo podnikat ale není neomezené. Samotná Listina předpokládá, že zákon může pro výkon tohoto práva stanovit určité podmínky či omezení. Práva podnikat se lze domáhat pouze v mezích zákonů, které toto právo provádějí.³⁷ Jedním ze zákonů, které právo na podnikání omezují, je právě zákon o regulaci reklamy.

Jelikož právo podnikat spadá do kategorie hospodářských práv, platí, že zákonodárce má široké pole působnosti, jakým způsobem jej upravit. Zákonná omezení nesmějí zasahovat do smyslu a podstaty práva, musejí sledovat legitimní cíl a prostředek k dosažení tohoto cíle musí být rozumný. Nemusí však nutně být nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší.³⁸

Domnívám se, že regulace reklamy do podstaty práva podnikat nezasahuje. A to z toho důvodu, že lze podnikat, i když jsou možnosti propagace zboží nebo služeb za pomoci reklamy omezené. Zákon o regulaci reklamy nezakazuje reklamu úplně. Pouze stanovuje podmínky, jaká reklama je přípustná a jaká již nikoli. Podnikající osoby nemohou používat reklamu v rozporu s dobrými mravy. Nic jim ale nebrání v tom, aby své zboží a služby propagovaly za pomoci reklamy, která zákonné požadavky splní.

C.2.3 Svoboda projevu

Listina základních práv a svobod dále zaručuje i svobodu projevu.³⁹ Každý má právo vyjadřovat své názory slovem, písmem, tiskem i obrazem a právo šířit informace. Ústavní soud považuje svobodu projevu za konstitutivní znak demokratické pluralitní společnosti.⁴⁰ To znamená, že i reklama jako komerční sdělení je specifickým projevem svobody slova.

Svoboda projevu je jedním z pilířů demokratického státu. Na rozdíl od práva podnikat má proto zákonodárce menší prostor pro její omezení. Listina předpokládá, že ji lze omezit zákonem, a to pouze tehdy, pokud to je v demokratické společnosti nezbytné pro ochranu práv a svobod druhých, bezpečnost státu, veřejnou bezpečnost nebo ochranu veřejného zdraví a mravnosti.⁴¹

Z toho důvodu se při poměrování svobody projevu a veřejného zájmu na regulaci reklamy ptáme, jestli je regulace vhodná. Jinými slovy, zda je schopná dosáhnout legitimního cíle.

36 Ustanovení § 1 odst. 2 zákona o regulaci reklamy: „Reklamou se rozumí oznámení, předvedení či jiná prezentace šířené zejména komunikačními médii, mající za cíl podporu podnikatelské činnosti, zejména podporu spotřeby nebo prodeje zboží, výstavby, pronájmu nebo prodeje nemovitostí, prodeje nebo využití práv nebo závazků, podporu poskytování služeb, propagaci ochranné známky, pokud není dále stanoveno jinak.“

37 Ustanovení čl. 26 odst. 2 a čl. 41 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

38 Vychází to z testu racionality formulovaného Ústavním soudem například v nálezu ze dne 20. 5. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 1/08 (N 91/49 SbNU 273); dostupné na <http://nalus.usoud.cz>, bod 103.

39 Ustanovení čl. 17 odst. 1 a 2 Listiny základních práv a svobod: „(1) Svoboda projevu a právo na informace jsou zaručeny. (2) Každý má právo vyjadřovat své názory slovem, písmem, tiskem, obrazem nebo jiným způsobem, jakož i svobodně vyhledávat, přijímat a rozšiřovat ideje a informace bez ohledu na hranice států.“

40 Nález Ústavního soudu ze dne 11. 11. 2005, sp. zn. I. ÚS 453/03 (N 209/39 SbNU 216); dostupné na <http://nalus.usoud.cz>.

41 Ustanovení čl. 17 odst. 4 Listiny základních práv a svobod.



Zadruhé se zajímáme o to, zda je zásah potřebný. Tedy zda neexistují jiné prostředky, jak dosáhnout sledovaného cíle s menším zásahem do svobody slova. A zatřetí je potřeba porovnat závažnost proti sobě stojících práv či zájmů a zkoumat přiměřenost v užším smyslu.⁴²

Legitimním cílem regulace sexistické reklamy je ochrana práv druhých (např. osob, kterých by se reklama mohla dotknout, nebo obětí bludného kruhu stereotypizace a diskriminace). Tohoto cíle lze dosáhnout pomocí zákonného omezení sexistické reklamy (kritérium vhodnosti). Zákonnou regulaci zároveň vnímám jako nezbytnou (kritérium potřebnosti). Nedokážu si totiž představit, jak sexistickou reklamu, která odporuje dobrým mravům, omezit jinak, aby se zároveň zachovala svoboda projevu zadavatelů a zpracovatelů reklamy.

Naposledy je potřeba posoudit kritérium přiměřenosti. Z ustálené evropské judikatury plyne, že byť reklamní sdělení spadá pod ochranu práva na svobodu projevu,⁴³ nedostává se jí stejné míry ochrany jako politickému nebo jinému sdělení, které má přínos pro veřejnou debatu.^{44, 45} Domnívám se proto, že za určitých podmínek převáží ochrana práv druhých nad svobodou slova v podobě reklamy. Přiměřenost pak lze zajistit tak, že dozorové orgány budou požadovat pouhé odstranění sexistické reklamy namísto toho, aby jejím zadavatelům či zpracovatelům přikázaly její odstranění a zároveň jim uložily pokutu (bližší viz část C.3). Omezení svobody slova je sice i v tomto případě zásadní (reklama je odstraněna, informace se nešíří, podnikající osoby se nemohou svobodně vyjádřit), důsledek pro původce reklamy je ale mírnější (nedostane za svůj projev pokutu).

Uvědomuji si, že toto stručné posouzení nemůže nahradit plnohodnotný ústavněprávní přezkum. Mým cílem není předložit komplexní argumentaci, zda současná právní regulace reklamy odpovídá lidskoprávním požadavkům na svobodu slova. Takový úkol mi zákon

42 Podle testu proporcionality z judikatury Ústavního soudu, bližší viz např. nálezy Ústavního soudu ze dne 12. 10. 1994, sp. zn. Pl. ÚS 4/94 (N 46/2 SbNU 57; 214/1994 Sb.); dostupné na <http://nalus.usoud.cz>.

43 Ustanovení čl. 10 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, sjednané v Římě dne 4. listopadu 1950, vyhlášené pod č. 209/1992 Sb.

44 Bližší viz rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Barthold proti Německu ze dne 25. 3. 1985, č. 8734/79, ve věci Casado Coca proti Španělsku ze dne 24. 2. 1994, č. 15450/89, a rozsudek Soudního dvora Evropské unie ve věci Karner ze dne 25. 3. 2004, sp. zn. C-71/02, bod 51; z odborné literatury pak WAGNEROVÁ, Eliška, Tomáš LANGÁŠEK, Vojtěch ŠÍMÍČEK a Ivo POSPÍŠIL. *Listina základních práv a svobod: komentář*. Komentář k ustanovení čl. 17. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7357-750-6: „Evropský soud pro lidská práva také akceptuje, aby státy, které jsou stranami Úmluvy, poměrně široce ingerovaly do takového projevu (omezovaly jej), jehož obsah je toliko zábavný či dokonce bulvární (viz rozsudek von Hannover proti Německu), resp. komerční a nemá obsahový přesah do otázek veřejného zájmu.“

45 Nicméně i v této oblasti je patrný vývoj – v první fázi se komerční sdělení vůbec nepovažovala za projevy svobody slova, v druhé fázi jsou chráněna i komerční sdělení, ale v menší míře než jiné typické projevy svobody slova (aktuálně v Evropě), ve třetí fázi je míra ochrany stejná (v USA a Německu). Bližší viz HEIDE-JØRGENSEN, Caroline. *Reklameret: konkurrenceret og kommerciel ytringsfrihed*. København: Jurist- og Økonomforbundets Forl, 2008. ISBN 9788757414332, cit. dle SVENSSON, Eva-Maria a Maria Edström. *Freedom of Expression vs. Gender Equality*. *Tidsskrift for Rettsvitenskap* [online]. 2014, 127(5), s. 479–511 [cit. 2018-03-08]. ISSN 0040-7143;

dostupné

z https://www.researchgate.net/profile/Eva_Maria_Svensson/publication/291074703_Freedom_of_expression_vs_gender_equality_-_conflicting_values_when_regulating_gender_stereotypes_in_advertising/links/57b6ab5f08aeaab2a10569b4/Free-dom-of-expression-vs-gender-equality-conflicting-values-when-regulating-gender-stereotypes-in-advertising.pdf.



ani nesvěruje. Tuto a předchozí část zde uvádím z toho důvodu, abych naznačila limity regulace reklamy. Bude se totiž promítat dále v mém výkladu zákona o regulaci reklamy.

C.2.4 Zákon o regulaci reklamy

Limity toho, jaká reklama je ještě přípustná a jaká již nikoliv, vymezuje zákon o regulaci reklamy. Podle něj reklama nesmí porušovat dobré mravy.⁴⁶ Metodika Ministerstva průmyslu a obchodu přistupuje k dobrým mravům ve světle judikatury Ústavního soudu. Označuje je za souhrn etických a obecně uznávaných zásad, které se mohou v prostoru a čase měnit, které sdílí rozhodující část společnosti a které se musejí posuzovat v kontextu konkrétního případu.⁴⁷

Zákon o regulaci reklamy rozpor s dobrými mravy zpřesňuje demonstrativním výčtem zakázaného reklamního obsahu.⁴⁸ Zdá se, že při posuzování sexistické reklamy jsou klíčová tato omezení. Reklama nesmí:

- obsahovat diskriminaci z důvodu pohlaví,
- ohrožovat obecně nepřijatelným způsobem mravnost,
- snižovat lidskou důstojnost,
- obsahovat prvky pornografie.

Při aplikaci těchto čtyř omezení existují podstatné rozdíly. Nejvyšší správní soud konstatoval, že reklama, která obsahuje diskriminaci z důvodu pohlaví, automaticky porušuje dobré mravy.⁴⁹ U takové reklamy není proto potřeba zkoumat intenzitu diskriminace. Postačí prokázání diskriminace. Naopak ostatní omezení neznamenaají automatický rozpor s dobrými mravy a je potřeba vždy zkoumat jejich intenzitu.⁵⁰

Domnívám se, že sexistická reklama zpravidla nebude ohrožovat obecně nepřijatelným způsobem mravnost. Dle Nejvyššího správního soudu je totiž nemravná taková reklama, na jejímž odsouzení se shodne naprosto převažující většina společnosti.⁵¹ Mám za to, že v současné době neexistuje ve společnosti shoda na tom, že reklama s prvky sexismu ohrožuje obecně nepřijatelným způsobem mravnost. Nemyslím si, že by se na odsouzení

46 Ustanovení § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy: „Reklama nesmí být v rozporu s dobrými mravy, zejména nesmí obsahovat jakoukoliv diskriminaci z důvodů rasy, pohlaví nebo národnosti nebo napadat náboženské nebo národnostní cítění, ohrožovat obecně nepřijatelným způsobem mravnost, snižovat lidskou důstojnost, obsahovat prvky pornografie, násilí nebo prvky využívající motivu strachu. Reklama nesmí napadat politické přesvědčení.“

47 Nález Ústavního soudu ze dne 26. 2. 1998, sp. zn. II. ÚS 249/97 (U 14/10 SbNU 383), a nález ze dne 1. 7. 2010, sp. zn. I. ÚS 728/10 (N 136/58 SbNU 105); oba dostupné na <http://nalus.usoud.cz>.

48 Viz úplné znění předmětného ustanovení v pozn. pod čarou č. 46.

49 Rozsudek Nejvyššího správního soudu (*Měl jsem se líp učit*) ze dne 15. 10. 2013, čj. 1 As 46/2013-44, č. 2945/2014 Sb. NSS; www.nssoud.cz, bod 30.

50 K lidské důstojnosti to nalezneme v tomtéž rozsudku, bod 75. K ohrožení mravnosti obecně nepřijatelným způsobem a prvky pornografie viz rozsudek Nejvyššího správního soudu (*Pornografie*) ze dne 27. 9. 2007, čj. 5 As 32/2007-83, č. 2362/2011 Sb. NSS; www.nssoud.cz.

51 Rozsudek NSS *Pornografie* v předchozí pozn. pod čarou.



takové reklamy shodla většina společnosti. Usuzuji na to z veřejné diskuse, která se na toto téma v průběhu let opakovaně rozvíjí.⁵²

Rovněž mám za to, že sexistická reklama obvykle nenaplní znaky reklamy s prvky pornografie. Nepochybuji o tom, že některé sexistické reklamy působí vulgárně. Primárním cílem takové reklamy však není podněcovat sexuální pud, ale zaujmout zákazníky. Zároveň nejsem přesvědčena o tom, že by sexistické reklamy obecně způsobovaly morální pohoršení osobě s běžným cítěním.⁵³ A to především z toho důvodu, že se s nahotou a eroticky laděnými dvojsmysly v českém veřejném prostoru běžně setkáváme. Spotřebitelé a spotřebitelky jsou otrlí a nejsou snadno morálně pohoršení. Na okraj ale poznamenávám, že tento trend považuji za nešťastný, jelikož může vést ke snížení naší citlivosti. Čím více bude ve veřejném prostoru vulgárních zobrazení, tím spíše si na ně zvykne, tím méně nás pohorší ještě vulgárnější zobrazení v budoucnu, a tím pádem se snižují možnosti proti takové reklamě zakročit.

Domnívám se tedy, že sexistickou reklamu spíše než mravnost a pornografie nejvíce omezují další dva požadavky zákona o regulaci reklamy – zákaz diskriminace z důvodu pohlaví a požadavek na zachování lidské důstojnosti. Proto se jim věnuji podrobněji v následujících dvou podkapitolách.

C.2.5 Diskriminace z důvodu pohlaví

Zákon o regulaci reklamy pojem diskriminace nijak nespecifikuje. Zákon byl přijat v době, kdy ještě neexistoval antidiskriminační zákon.⁵⁴ Nejvyšší správní soud je však toho názoru, že s ohledem na princip jednoty právního řádu je možné při definování pojmu diskriminace vyjít z antidiskriminačního zákona.⁵⁵ Podrobně se proto dále věnuji dvěma způsobům, jak identifikovat, zda reklama obsahuje diskriminaci z důvodu pohlaví. Prvním je test navržený Nejvyšším správním soudem (dále také „NSS“), druhým diskriminace ve formě obtěžování, jak na ni pamatuje antidiskriminační zákon.

52 Jde o diskuse pod internetovými příspěvky na blozích, sociálních sítích či zpravodajských serverech. Byť diskutující nepředstavují reprezentativní vzorek české společnosti, domnívám se, že rozporuplné názory ukazují na to, že převažující shoda v současnosti neexistuje. Blíže viz např. Jiné právo. Barbara Havelková: Proč se sexistická a rasistická reklama přičítá dobrým mravům aneb alternativní výklad zákona o reklamě [online]. 8. 12. 2013 [cit. 2018-02-19]; dostupné z <http://jinepravo.blogspot.cz/2013/12/barbara-havelkova-proc-se-sexisticka.html>. Argumentace. Sexistické reklamy [online]. 23. 1. 2014 [cit. 2018-02-19]; dostupné z <http://argumentace.blogspot.cz/2014/01/sexisticke-reklamy.html#!/2014/01/sexisticke-reklamy.html>.

Stínová rada pro reklamu. In: Facebook [online]. [vid. 2018-02-19]; dostupné z <https://www.facebook.com/stinrpr/>. Echo24.cz. Místo řader reklama na větší penis. Sexistické prasátečko otáčí stereotypy [online]. Praha: Echo Media, a. s., 19. 5. 2016 [cit. 2018-02-19]; dostupné z <https://echo24.cz/a/wW8XZ/misto-nader-reklama-na-vetsi-penis-sexisticke-prasatecko-otaci-stereotypy#disqusAnchor>. iDnes.cz. Nejsexističtější reklama roku: o titul se uchází Bernard i česká policie [online]. Praha: MAFRA, a. s., 23. 11. 2017 [cit. 2018-02-19]; dostupné z https://ekonomika.idnes.cz/diskuse.aspx?iddiskuse=A171123_095644_ekonomika_fih.

53 Vycházím z testu pornografické povahy díla dle rozsudku NSS *Pornografie* v pozn. pod čarou č. 50.

54 Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), ve znění pozdějších předpisů.

55 Rozsudek NSS *Měl jsem se líp učit* v pozn. pod čarou č. 49, bod 46.



Test diskriminace dle NSS

Nejvyšší správní soud se zabýval případem tzv. guerillové reklamy na webový portál www.skoly.cz. Zpracovatel reklamy vyhotovil žlutá trička s nápisem „Měl jsem se líp učit!“, která si následně oblékli pracovníci stavební společnosti při výkopových pracích v centru Prahy. Mezi pracovníky byli i Romové. Dozorové orgány tuto reklamu vyhodnotily jako rozpornou s dobrými mravy, jelikož diskriminuje Romy a snižuje lidskou důstojnost. Zpracovatel reklamy za ni dostal pokutu ve výši 80 000 Kč.

NSS v odůvodnění svého rozhodnutí reflektoval význam slova diskriminace, znění ustanovení antidiskriminačního zákona, judikaturu Evropského soudu pro lidská práva (dále také „ESLP“)⁵⁶ a přišel s testem diskriminace pro účely zákona o regulaci reklamy. Ve vztahu k diskriminaci z důvodu rasy mají soudy zkoumat, zda reklama negativně rozlišuje nějakou rasu a zda prohlubuje nějaký negativní stereotyp o dané rase. Soud přitom musí vzít v úvahu dopady reklamy jako celku.⁵⁷

Z rozhodnutí NSS se zdá, že tento test se může v případech jiné než rasové diskriminace lišit. NSS totiž v souladu s judikaturou ESLP argumentuje tím, že jednotlivé diskriminační důvody se nepovažují za stejně závažné.⁵⁸ Nejzávažnějším je rasová diskriminace. Pro vyčleňování na základě rasy jsou potřeba velmi závažné důvody. S tímto názorem se ztotožňují. Ochrana před rasovou diskriminací je nejsilnější jak v právních předpisech Evropské unie,⁵⁹ tak v českém antidiskriminačním zákoně.⁶⁰

Domnívám se však, že i při posuzování diskriminační reklamy z důvodu pohlaví je možné v zásadě vyjít z testu navrženého NSS. Podobně k diskriminaci přistupuje i metodika Ministerstva průmyslu a obchodu. Podle ní k diskriminaci dochází na základě stereotypních představ o rolích a charakteristikách osob. Proto jako diskriminující je potřeba hodnotit takovou reklamu, která přispívá k utváření a reprodukci stereotypů. Ne každý zobrazený stereotyp je však diskriminující. Dle MPO jsou závažné takové reklamy, které zobrazují ženu nebo muže v postavení, které je zřetelně staví do slabé role, role méně významné nebo úctyhodné, zejména při vzájemné „konfrontaci“ obou pohlaví.

Na základě testu diskriminace navrženého NSS se musí zkoumat to, zda reklama prohlubuje nějaký negativní stereotyp. V této souvislosti se analogicky přihlíží k tomu, jaká

56 Tamtéž, bod 44 až 51.

57 Tamtéž, bod 61.

58 Tamtéž, bod 49.

59 Rasová směrnice (směrnice č. 2000/43/ES, ze dne 29. června 2000, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ) pokrývá oblasti jako zaměstnání, zdravotní péči, vzdělání či poskytování zboží a služeb. Diskriminace z důvodu pohlaví se zakazuje pouze v oblasti zaměstnání a poskytování zboží a služeb (především viz směrnice č. 2004/113/ES a 2006/54/ES). Od roku 2008 se diskutuje o vzniku tzv. horizontální směrnice, která by měla zakázat diskriminaci i z dalších důvodů mimo oblast zaměstnání. Nedaří se však nalézt odpovídající politickou shodu (blíže viz návrh směrnice Rady o provádění zásady rovného zacházení s osobami bez ohledu na náboženské vyznání nebo víru, zdravotní postižení, věk nebo sexuální orientaci, KOM(2008) 426 v konečném znění;

dostupné z <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/HTML/?uri=CELEX:52008PC0426&from=LVN>).

60 Antidiskriminační zákon mimo oblast zaměstnání nepřipouští rozdílné zacházení z důvodu rasy, etnického původu ani národnosti (§ 7 odst. 1).



je aktuální a dlouhodobá situace mužů a žen v České republice, jaké je jejich společenské postavení a jaké problémy se ve spojitosti s jedním nebo druhým pohlavím vyskytují.⁶¹ V tomto kontextu mohou hrát roli například následující informace ze Zprávy o rovnosti žen a mužů za rok 2016.⁶² Ženy jsou v menší míře než muži zastoupené v politice, státní správě a vedení obchodních společností. Rozdíl mezi průměrnou hrubou mzdou žen a mužů byl 21,9 %. Na pracovním trhu přetrvává vertikální i horizontální segregace. Český vzdělávací systém se vyznačuje vysokou mírou feminizace. Soudy v mnohem menší míře svěřují děti do péče otcům než matkám. Otcové pak v mnohem větší míře než matky mají povinnost platit výživné.⁶³

Posouzení konkrétní reklamy se pak může lišit podle míry závažnosti důvodů, pro které se dané pohlaví v reklamě vyčleňuje. Antidiskriminační zákon pro přípustné rozdílné zacházení z důvodu pohlaví stanovuje podmínku sledování legitimního cíle přiměřenými a nezbytnými prostředky.⁶⁴

Dozorové orgány by tak měly v případě sexistické reklamy zkoumat kumulativní splnění tří podmínek:

- zda reklama **negativně rozlišuje nějaké pohlaví** (s ohledem na dopady reklamy jako celku),
- zda **prohlubuje nějaký negativní stereotyp** o daném pohlaví (s ohledem na dopady reklamy jako celku),
- a zda vyčlenění daného pohlaví **sleduje legitimní cíl přiměřenými a nezbytnými prostředky**.

Prakticky lze tento test ilustrovat na příkladu reklamy na obchod s dámským spodním prádlem, která zobrazuje ženu oblečenou pouze v kalhotkách a podprsence. Taková reklama má potenciál negativně dopadnout na ženy. Zobrazení ženy ve spodním prádle totiž může posilovat stereotyp o tom, že ženy jsou především sexuální objekt. Na druhou stranu reklama sleduje legitimní cíl – věrohodně zobrazit nabízený produkt, informovat o možnosti nákupu a přilákat zákaznice či zákazníky. Za předpokladu, že zobrazení těla není účelově lascivní, jsou prostředky k dosažení tohoto cíle přiměřené. Zobrazené ženské tělo má totiž souvislost s nabízeným produktem. Jde zároveň o nezbytný prostředek k dosažení legitimního cíle, jelikož lze očekávat, že vizuální zobrazení dosáhne cíle lépe než například

61 Rozsudek NSS *Měl jsem se líp učit* v pozn. pod čarou č. 49, bod 69.

62 Zpráva za rok 2016 o rovnosti žen a mužů a o naplňování Vládní strategie pro rovnost žen a mužů v České republice na léta 2014–2020 [dokument pdf]. Praha: Úřad vlády České republiky, květen 2017 [cit. 2018-03-09]; dostupné

z https://www.vlada.cz/assets/ppov/rovne-prilezitosti-zen-a-muzu/Aktuality/Zprava-o-rovnosti-za-rok-2016_1.pdf.

63 Statistický přehled soudních agend, druhá část, rok 2016 [dokument pdf]. Praha: Ministerstvo spravedlnosti České republiky [cit. 2018-03-09]; dostupné z <https://cslav.justice.cz/InfoData/statisticke-rocenky.html>, s. 132.

64 Ustanovení § 7 odst. 1 antidiskriminačního zákona. „Diskriminací není rozdílné zacházení z důvodu pohlaví ... ve věcech uvedených v § 1 odst. 1 písm. f) až j), pokud je toto rozdílné zacházení objektivně odůvodněno legitimním cílem a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné...“



strohá textová reklama bez obrazového doprovodu.⁶⁵ Taková reklama by proto neobsahovala diskriminaci z důvodu pohlaví.

Diskriminace ve formě obtěžování

Domnívám se, že pro posouzení sexistické reklamy může být dále klíčový zákaz obtěžování jako jedné z forem diskriminace.⁶⁶ Obtěžování je dle antidiskriminačního zákona nežádoucí chování, které souvisí s chráněným důvodem pohlaví, a jehož záměrem nebo důsledkem je snížení důstojnosti osoby a vytvoření zastrašujícího, nepřátelského, ponižujícího, pokořujícího nebo urážlivého prostředí.⁶⁷

Odborná literatura přitom uvádí, že pro konstatování obtěžování není potřeba splnit kumulativně dvě podmínky – snížit lidskou důstojnost a zároveň vytvořit ponižující či jinak kvalifikované prostředí.⁶⁸ Zásah do důstojnosti totiž představuje již samotné chování motivované některým ze zakázaných diskriminačních důvodů (v kontextu sexistické reklamy pohlaví). Nejedná se proto o zvláštní podmínku, ale pouze o zdůraznění a zopakování toho, co plyne již ze samotné souvislosti s některým chráněným znakem.

Obtěžující chování musí mít zároveň určitou kvalitu. Buď musí být extenzivní, to znamená, že je dlouhodobé nebo dochází k jeho opakování. Nebo výjimečně se může jednat i o obtěžování jednorázové, ale velmi intenzivní.⁶⁹

Zároveň platí, že obtěžovaným či obtěžovanou nemusejí být pouze konkrétní jednotlivci, ale i neurčitá skupina osob. Nejvyšší soud v tomto kontextu řešil případ restaurace, která měla ve svém interiéru vystavenou baseballovou pálku s nápisem „Na cikány“.⁷⁰ Romský návštěvník podal proti restauraci žalobu na ochranu osobnosti. Soud dospěl k závěru, že k zásahu do osobnostních práv jednotlivce může dojít i tehdy, pokud je útok vyjádřený obecnou formou, a vztahuje se tak nikoli na individualizovanou osobu, ale na množinu vymezených osob. Tento závěr následně potvrdil i Ústavní soud.⁷¹ Uvědomuji si, že v tomto případě soudy neposuzovaly reklamu, ale dekoraci v interiéru restaurace. I přesto se domnívám, že úvahy soudů lze použít i pro reklamu. Stěží si totiž lze představit,

65 Blíže viz např. MESSARIS, Paul. *Visual persuasion: the role of images in advertising*. New Delhi: Sage Publications, 1997. ISBN 978-0-8039-7245-2.

66 Ustanovení § 2 odst. 2 antidiskriminačního zákona: „Diskriminace je přímá a nepřímá. Za diskriminaci se považuje i obtěžování, sexuální obtěžování, pronásledování, pokyn k diskriminaci a navádění k diskriminaci.“

67 Ustanovení § 4 odst. 1 písm. a) antidiskriminačního zákona.

68 KVASNICOVÁ, Jana a Jiří ŠAMÁNEK. *Antidiskriminační zákon: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. Komentáře (Wolters Kluwer ČR). ISBN 978-80-7478-879-6, s. 188–189.

69 BOUČKOVÁ, Pavla, Barbara HAVELKOVÁ, Kristina KOLDINSKÁ, Eva KÜHNOVÁ, Zdeněk KÜHN a Markéta WHELANOVÁ. *Antidiskriminační zákon: komentář*. Vydání druhé. V Praze: C. H. Beck, 2016. ISBN 978-80-7400-618-0, s. 243.

70 Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. 6. 2005, sp. zn. 30 Cdo 1630/2004; www.nsoud.cz.

71 Nález Ústavního soudu ze dne 13. 1. 2010, sp. zn. II. ÚS 1174/09 (N 6/56 SbNU 53); dostupné na <http://nalus.usoud.cz>: „z povahy věci [je] zřejmé, že pokud se určitý jednotlivec cítí být příslušný k určité množině osob, skupině apod., může být objektivně dotčen na své osobnosti i v případě formulace vyslovené pouze směrem k množině osob (tj. bez individualizace osob). Je-li totiž výrok směřován proti množině osob (tj. vymezené obecně), je z povahy věci směřován i proti jednotlivcům, neboť ti, resp. pouze ti, jsou jejím vlastním obsahem (podmnožinami). Název takové množiny je jen prostředkem pro označení obsahu, který tvoří jednotlivci, tedy toliko formou, přičemž se jedná o obsah, nikoliv o formu.“



že baseballová pálka může urazit skupinu osob pouze tehdy, pokud je uvnitř restaurace, ale již nikoli, pokud by ji restaurace použila například v billboardové kampani.

Prakticky by dozorový orgán tedy měl zkoumat, zda:

- reklama vytváří **zastařující, nepřátelské, ponižující, pokořující nebo urážlivé prostředí** vůči mužům či ženám,
- zásah dosahuje dostatečné **extenzivní či intenzivní kvality**.

Zároveň platí, že pro konstatování diskriminace z důvodu pohlaví již není třeba zkoumat, zda reklama porušuje i dobré mravy. Každá reklama, která obsahuje diskriminaci z důvodu rasy, pohlaví nebo národnosti, automaticky porušuje dobré mravy.⁷²

Reklama, která vytváří ponižující prostředí, může být například taková, která zobrazuje muže či ženu pouze jako laciné lákadlo k nákupu, aniž jejich vyobrazení jakkoli souvisí s nabízeným produktem či službou. Pokořující může být reklama, která zobrazuje neschopnost nějaké ženy nebo muže a která tuto neschopnost bez objektivní příčiny explicitně nebo implicitně přisuzuje právě tomu, jakého je ta osoba pohlaví.

Extenzivní obtěžující reklama může být taková, která je vyobrazena po určitou dobu na veřejně přístupném místě, například na billboardech či pouličních sloupech. S takovou reklamou se totiž osoba může setkat opakovaně. Zároveň je pravděpodobné, že zasáhne větší množství osob z obtěžované skupiny (uvidí ji mnoho mužů či žen). Intenzivní obtěžující reklamou by zase mohl být leták, který sice adresátovi či adresátce přijde pouze jednou do poštovní schránky, ale jehož míra urážlivosti je velmi silná. Konkrétně si lze představit reklamu na profesionální hlídací službu pro děti, která použije slogan: „Taky byste tomu svému neschopnému troubovi dítě nikdy na hlídání nesvěřila?“ Nebo třeba reklama na stavební práce s vyobrazením muže, který stojí na bezvládném těle ženy se sloganem „s námi ji uzemníte snadno“.

C.2.6 Lidská důstojnost

Zákon o regulaci reklamy dále zakazuje reklamu, která odporuje dobrým mravům tím, že snižuje lidskou důstojnost.

Dle Listiny základních práv a svobod má každý právo na to, aby byla zachována jeho lidská důstojnost.⁷³ Respekt k lidské důstojnosti se považuje za základ všech úvah o postavení jednotlivce ve vztahu ke státní moci i při úvahách o vztazích mezi soukromými osobami navzájem.⁷⁴ Právníkový slovník ochranu lidské důstojnosti vymezuje jako ochranu před zacházením snižujícím důstojnost člověka jako lidské bytosti a ochranu před uváděním do stavu nedůstojného člověka.⁷⁵

Ústavní soud již dříve judikoval, že „[l]idská důstojnost jako hodnota je ukotvena v samých základech celého řádu základních práv obsažených v ústavním pořádku. Je s ní spojen

72 Rozsudek NSS *Měl jsem se líp učit* v pozn. pod čarou č. 49, bod 30.

73 Ustanovení čl. 10 odst. 1 Listiny základních práv a svobod: „Každý má právo, aby byla zachována jeho lidská důstojnost, osobní čest, dobrá pověst a chráněno jeho jméno.“

74 Blíže viz WAGNEROVÁ v pozn. pod čarou č. 44, komentář k ustanovení čl. 10.

75 HENDRYCH, Dušan a kol. *Právníkový slovník*, Praha 2009 – heslo „lidská důstojnost“.



nárok každé osoby na respekt a uznání jako lidské bytosti, z něhož plyne zákaz činit z člověka pouhý objekt státní vůle, anebo zákaz vystavení osoby takovému jednání, které zpochybňuje její kvalitu jako subjektu.⁷⁶ V sexistických reklamách se často muži a ženy stávají pouhým objektem nebo se zpochybňuje jejich kvalita jako subjektu. Přesto však nelze bez dalšího tento nálezu Ústavního soudu aplikovat na reklamu snižující lidskou důstojnost. V nálezu se totiž Ústavní soud zabýval situací vztahu státu a jednotlivce,⁷⁷ nikoli horizontálními vztahy mezi soukromými osobami nebo vztahem státu a jednotlivce, který svým jednáním snižuje důstojnost třetí osoby.

V podobném duchu však k nedůstojné reklamě přistupuje metodika Ministerstva průmyslu a obchodu. Za reklamu snižující lidskou důstojnost považuje tu, která zobrazuje osobu způsobem, který ji redukuje na pouhý objekt. Klíčový je vztah zobrazeného lidského těla k inzerovanému produktu.

Základní otázkou je to, čím důstojnost reklama snižuje. Je to důstojnost pouze těch osob, které se reklamy přímo zúčastnily? Nebo reklama vytváří obraz větší skupiny a může tak snížit důstojnost i dalších nezúčastněných lidí?

Nejvyšší správní soud se v případě *Měl jsem se líp učit* zabýval snížením důstojnosti konkrétních dělníků, kteří se na reklamě podíleli.⁷⁸ Domnívám se však, že tím NSS odpoví na položenou otázku nedává. Soud se jí totiž věcně nezabýval. Reagoval pouze na argument stěžovatele (Ministerstva průmyslu a obchodu), že reklama snížila důstojnost konkrétních dělníků, kteří si trička oblékli.

Kloním se k názoru, že sexistická reklama za určitých okolností snižuje nejen důstojnost zúčastněných žen a mužů (a to i tehdy, pokud se svou účastí souhlasili⁷⁹), ale má i přesah do důstojnosti žen a mužů obecně. K tomuto závěru mě vede několik argumentů.

Především lze podobně jako u diskriminace vyjít z rozsudku Nejvyššího soudu ve věci baseballové pálky.⁸⁰ Podle něj k zásahu do osobnostních práv jednotlivce může dojít i tehdy, pokud se útok vztahuje na množinu vymezených osob.

Na mezinárodní úrovni se dále Evropský soud pro lidská práva zabýval případem Roma, kterého se dotkly některé pasáže ve vědecké studii o životním stylu Romů a některá hesla týkající se Romů ve dvou slovnících.⁸¹ Soud v tomto případě vyvažoval stěžovatelovo právo na respektování soukromého života a právo autorů na svobodu projevu. Zohlednil kontext, ve kterém se urážlivý text vyskytl, výsledný dojem publikací jako celku a úmysly autorů,

76 Nález Ústavního soudu ze dne 29. 2. 2008, sp. zn. II. ÚS 2268/07 (N 45/48 SnNU 527), bod 43.

77 Konkrétně šlo o porušení práva na spravedlivý proces signatáře Charty 77, proti kterému se vedlo trestní stíhání pro trestný čin útoku na veřejného činitele. Stěžovatel měl za to, že šlo především o kauzu politickou vzhledem k okolnostem, za kterých k činu došlo (domovní prohlídka v roce 1978). Nejvyšší soud pak dostatečně nepřezkoumal jeho námitku nedostatku materiálního znaku trestného činu útoku na veřejného činitele.

78 Rozsudek NSS *Měl jsem se líp učit* v pozn. pod čarou č. 49, bod 74 a násl.

79 Právo na zachování lidské důstojnosti je nezadatelné a nezcizitelné právo, kterého se nelze vzdát. Blíže viz rozsudek NSS *Měl jsem se líp učit* v pozn. pod čarou č. 49, bod 78 až 80.

80 Rozsudek Nejvyššího soudu v pozn. pod čarou č. 70.

81 Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci Aksu proti Turecku ze dne 15. 3. 2012, č. 4149/04 a 41029/04.



kteřé se nezdály být rasistické, a přiklonil se na stranu práva na svobodu projevu. Velký senát ESLP však zdůraznil, že negativní stereotypy o nějaké skupině, pokud dosáhnou určité intenzity, mohou ovlivnit sebeúctu a sebevědomí samotných členů této skupiny.⁸² O snižování lidské důstojnosti celých skupin hovoří i odborná literatura.⁸³

Domnívám se, že v praxi se pak může obtížně posuzovat, zda se nedůstojná reklama skutečně vztahuje na množinu vymezených osob (v duchu zmíněného rozsudku NSS). U baseballové pátky s nápisem „Na cikány“ není pochyb o tom, že může urazit kteréhokoli Roma nebo Romku. Z nápisu víme, na kterou množinu vymezených osob míří. Na druhou stranu sexistická reklama například obsahuje nahé tělo muže nebo ženy bez souvislosti s nabízeným produktem či službou. Taková reklama explicitně nevyjadřuje, že muži nebo ženy obecně jsou užiteční pouze jako sexuální objekt, který má přilákat pozornost. Proto je nezbytné, aby dozorové orgány vždy pečlivě zvažovaly celkové vyznění a kontext konkrétní posuzované reklamy.

V neposlední řadě je třeba připomenout, že reklama, která snižuje lidskou důstojnost, ještě nemusí být automaticky nezákonná. Je potřeba vždy zkoumat, zda snížení lidské důstojnosti dosahuje takové intenzity, že odporuje dobrým mravům.⁸⁴ V tom bude hrát roli opět kontext posuzované reklamy.

C.3 Správní trestání

Dozorové orgány by měly v případě sexistické reklamy, která porušuje zákon o regulaci reklamy, upřednostnit odstranění nebo ukončení takové reklamy před uložením pokuty.

Zadavatelé nebo zpracovatelé reklamy se dopouštějí přestupku, pokud poruší podmínky stanovené pro obsah reklamy v § 2 odst. 3 zákona o regulaci reklamy.⁸⁵ Za tento přestupek mohou dozorové orgány uložit pokutu až do výše 2 000 000 Kč.⁸⁶ Zároveň dozorové orgány disponují zvláštním opatřením a v přiměřené lhůtě mohou nařídit odstranění nebo ukončení reklamy, která porušuje zákon.⁸⁷

82 Tamtéž, bod 58: „... any negative stereotyping of a group, when it reaches a certain level, is capable of impacting on the group's sense of identity and the feelings of self-worth and self-confidence of members of the group. It is in this sense that it can be seen as affecting the private life of members of the group.“

83 V českém kontextu a ve vztahu k regulaci reklamy např. HAJN, Petr. *Zákon o reklamě a jeho obecná ustanovení*. 1. 7. 1995. In: ASPI verze 2015 [právní informační systém]. © 2000–2015 Wolters Kluwer ČR, a. s. [cit. 2018-02-27]. ISSN 2336-517X ASPI ID: LIT4316CZ: „Tvůrci reklam se dopouštějí snižování lidské důstojnosti zejména ve vztahu k určitým skupinám obyvatel.“; z obecné teorie k důstojnosti např. CLAPHAM, Andrew. *Human rights obligations of non-state actors*. New York: Oxford University Press, 2006. ISBN 9780199288465, s. 545–546: „... concern for human dignity has at least four aspects: ... 3) the recognition that the protection of group identity and culture may be essential for the protection of personal dignity...“ cit. dle MCCRUDDEN, Christopher. Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights. *European Journal of International Law* [online]. 2008, 19(4), 655-724 [cit. 2018-02-27]. DOI: 10.1093/ejil/chn043. ISSN 0938-5428; dostupné z <https://academic.oup.com/ejil/article-lookup/doi/10.1093/ejil/chn043>.

84 Rozsudek NSS *Měl jsem se líp učit* v pozn. pod čarou č. 49, bod 75.

85 Ustanovení § 8 odst. 2 písm. b) a odst. 3 písm. d) a § 8a odst. 2 písm. d) a odst. 3 písm. d) zákona o regulaci reklamy.

86 Ustanovení § 8 odst. 5 písm. c) a § 8a odst. 6 písm. b) a odst. 7 písm. b) zákona o regulaci reklamy.

87 Ustanovení § 7c odst. 1 zákona o regulaci reklamy: „Orgán dozoru může nařídit odstranění nebo ukončení reklamy, která je v rozporu se zákonem, a určit k tomu přiměřenou lhůtu...“



Správní trestání se řídí principem *nullum crimen sine lege certa* a principem subsidiarity trestní represe. První princip spočívá v tom, že vyjádření skutkové podstaty přestupku musí být určité, jasné a přesné.⁸⁸ Adresát právní normy musí předem vědět, jaké protiprávní jednání je trestné, aby podle toho přizpůsobil svou činnost. Absolutní jistota není v praxi často možná, protože právní norma musí obsáhnout množinu případů a realita přináší různé, někdy i neobvyklé situace, na které je potřeba adekvátně reagovat. Dozorové orgány by neměly v zásadě překračovat rámec toho, co lze v podmínkách daného případu rozumně očekávat. V tomto ohledu je zároveň klíčové, aby adresáti veřejné správy měli informace o svých povinnostech a následcích v případě jejich nesplnění.

Sexistická reklama není v českém veřejném prostoru ničím výjimečným. Podnikající osoby, které k propagaci svého zboží nebo služeb zvolí sexistickou reklamu, mohou být překvapené a uloženou pokutu považovat za nespravedlivou. Vzhledem k tomu, že právní úprava je obecná a judikatura k sexistické reklamě prozatím neexistuje, zadavatelé a zpracovatelé reklamy mohou mít objektivní problémy dopředu vědět, zda konkrétní reklama zákon porušuje, nebo nikoli. Na právní jistotě nepřidává ani fakt, že posouzení reklamy se může lišit podle toho, který krajský živnostenský úřad ji bude posuzovat. Navíc nelze ani předvídat rozhodování Ministerstva průmyslu a obchodu jako odvolacího orgánu.

Podle principu subsidiarity trestní represe se zase trestání omezuje pouze na ty případy, které jsou závažné a společensky škodlivé a u kterých nedostačují jiné prostředky zjednání nápravy.⁸⁹ I důvodová zpráva k zákonu o regulaci reklamy uvádí, že státní regulace by měla v duchu liberálního pojetí podnikání nastoupit například až při selhání samoregulačních mechanismů daného profesního prostředí (tím je myšlena například činnost Rady pro reklamu).⁹⁰ Přestupkový zákon v této souvislosti výslovně stanovuje možnost upustit od uložení správního trestu.⁹¹ A to za podmínky, že závažnost přestupku, okolnosti jeho spáchání a osoba pachatele dávají tušit, že samotné projednání věci postačí k nápravě. Správní orgány zároveň často mají i jiná mocenská oprávnění než prostředky správního trestání, kterými mohou prosadit dodržování právních předpisů, zabránit dalšímu porušování práva nebo odstranit protiprávní stav.

Jsem přesvědčena o tom, že tímto mocenským oprávněním je v případě regulace reklamy **zvláštní opatření, kterým se nařizuje odstranění nebo ukončení reklamy**. Vzhledem k možným důsledkům sexistické reklamy (viz část C.2.1), považuji za nejdůležitější, aby ta, která porušuje zákon o regulaci reklamy, byla odstraněna z veřejného prostoru. Odstraněním reklamy dojde k nápravě protiprávního stavu a není již potřeba sahát k prostředkům správního trestání v podobě uložení pokuty. K tomuto závěru mě mimo jiné vede i to, že některé podnikající osoby mohou do reklamní kampaně investovat značné

88 PRÁŠKOVÁ, Helena. *Základy odpovědnosti za správní delikty*. V Praze: C. H. Beck, 2013. ISBN 978-80-7400-456-8, s. 31 a násl.

89 Tamtéž, s. 41 a násl.

90 Vláda České republiky. Důvodová zpráva k zákonu č. 40/1995 Sb., o regulaci reklamy a změna zákona o provozování rozhlasového a televizního vysílání. 12. 10. 1994. In: ASPI verze 2015 [právní informační systém]. © 2000–2015 Wolters Kluwer ČR, a. s. [cit. 2018-02-20]. ISSN 2336-517X ASPI ID: LIT27861CZ.

91 Ustanovení § 43 odst. 2 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich: „Od uložení správního trestu lze též upustit, jestliže vzhledem k závažnosti přestupku, okolnostem jeho spáchání a osobě pachatele lze důvodně očekávat, že již samotné projednání věci před správním orgánem postačí k jeho nápravě.“



finanční prostředky. Zákaz takové reklamy pak dopadá i do majetkové sféry jejich zadavatelů a zpracovatelů.

Nevylučuji však, že v některých případech bude uložení pokuty odůvodněné. Například pokud půjde o flagrantní porušení zákona o regulaci reklamy, pokud budou podnikající osoby porušovat zákon opakovaně nebo pokud nebudou respektovat rozhodnutí Rady pro reklamu.

D. Informace o dalším postupu

Z laického pohledu můžeme některou reklamu považovat za nevkusnou. Reklamy však nelze posuzovat podle toho, zda se nám líbí, nebo nelíbí. Zákon totiž neomezuje reklamy z estetického hlediska, ale z etického (morálního). Úloha dozorových orgánů není snadná. Právní úprava jim dává velký prostor pro správní uvážení, což vyžaduje, aby svá rozhodnutí pečlivě a konzistentně odůvodňovaly. Posouzení konkrétní reklamy se odvíjí od mnoha aspektů, ke kterým prozatím neexistuje dostatečná judikatura, kterou by se dozorové orgány mohly inspirovat.

Oceňuji, že Ministerstvo průmyslu a obchodu metodicky vede krajské živnostenské úřady, jak rozpoznávat sexismus v reklamě. Na druhou stranu i přes vydání sjednocující metodiky je praxe krajských živnostenských úřadů při posuzování sexistické reklamy rozdílná. Jednota neexistuje ani na úrovni jediného odvolacího orgánu, kterým je ministerstvo. Toto zjištění považuji za závažný zásah do legitimního očekávání podnikajících osob.

Zprávu zasílám ministrovi průmyslu a obchodu a podle ustanovení § 18 odst. 1 zákona o veřejném ochránci práv žádám, aby se ve lhůtě 30 dnů od jejího doručení vyjádřil ke zjištěným pochybením a informoval mě o přijatých opatřeních k nápravě. Zpráva shrnuje moje dosavadní poznatky, které mohou být podkladem pro závěrečné stanovisko podle ustanovení § 18 odst. 2 zákona o veřejném ochránci práv.

Vhodná opatření k nápravě mohou být například tato. Ministerstvo průmyslu a obchodu:

- (1) seznámí s mými závěry uvedenými v této zprávě o šetření krajské živnostenské úřady,
- (2) uspořádá tiskovou konferenci, na které představí široké veřejnosti obsah metodiky k rozeznávání sexismu v reklamě,
- (3) učiní opatření proti nečinnosti ve věci sexistických reklam, které mě vedly k tomuto šetření.

Brno 20. dubna 2018

Mgr. Anna Šabatová, Ph.D., v. r.
veřejná ochránkyně práv
(zpráva je opatřena elektronickým podpisem)